



## DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 188/2020 – São Paulo, terça-feira, 13 de outubro de 2020

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67824/2020

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016132-88.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.016132-0/SP
--	------------------------

AGRAVADO(A)	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP021585 BRAZ PESCE RUSSO
	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
	:	SP116298 PEDRO LUIZ ZANELLA
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 2ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00012667020144036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

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

#### DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Caruiú-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º, § 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução nº 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.472/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4, tenha sido instituída pelo Município de Caruiú/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei nº 9.427/96, 8º do Decreto-lei nº 3.763/41, 1º do Decreto-lei nº 5.764/43 e 5º do Decreto nº 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL. A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015." (REsp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "os recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminenciado Administrativo nº 2).
2. Inexiste violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no AREsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/09/2014).
3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal. Precedentes.
4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.
5. Agravo interno desprovido. (AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 10/02/2017)

"(...) Quanto às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depreende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL. Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes: ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. 1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da ANEEL, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal. 2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assestou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insuscetível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ). 3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado

ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no Ag 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 10/3/2010; e AgRg no REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 9/2/2010.

2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.

3. Agravo regimental não provido.  
(AgRg no AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/05/2015).

Nesse mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.538.669/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."  
(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 26.08.2016, DJe 31.08.2016)

"(...)  
E depreende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-prêmio IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. (...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO DO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUTE VI, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

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

2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.

4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.

5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL. ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifestou a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.

2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de desistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF nº 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. (...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).

Na mesma linha: AgRg no Ag n. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

Assim, vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância ad quem, incidindo o óbice da súmula nº 83/STJ.

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constitui o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Nesse diapasão, confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016132-88.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.016132-0/SP
--	------------------------

AGRAVADO(A)	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP021585 BRAZ PESCE RUSSO
	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
	:	SP116298 PEDRO LUIZ ZANELLA
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 2ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00012667020144036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela ANEEL, com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal.

O acórdão impugnado assentou que a Resolução Normativa Aneel n.º 414/2010 extrapolou os limites da legalidade ao determinar aos municípios que assumissem os ativos mobilizados em serviço referentes à iluminação pública. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa a artigos da Constituição Federal, pois cabe aos municípios prestar o serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

#### DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos da lei processual civil.

A principal tese da recorrente é de que cabe aos municípios a prestação do serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

Não se verificou a existência de julgado do Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese invocada pelo recorrente, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Supremo Tribunal Federal, porquanto são aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 desse Tribunal.

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

#### Expediente Nro 6134/2020

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016132-88.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.016132-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	:	MUNICIPALIDADE DE RUBINEIA SP
ADVOGADO	:	SP139546 MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Elétrica ANEEL
AGRAVADO(A)	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
	:	SP116298 PEDRO LUIZ ZANELLA
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 2ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00012667020144036124 1 Vr JALES/SP

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004679-73.2017.4.03.6100

APELANTE: ANDRE JACINTO ALVES, PRISCILA ROCHA FERREIRA ALVES

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002651-80.2018.4.03.6106  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALDEMAR JOSE ROSIN  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020079-29.2010.4.03.0000  
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N  
INTERESSADO: SIEMENS LTDA  
Advogado do(a) INTERESSADO: FRANCISCO FERREIRA NETO - SP67564-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5039779-95.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA PURCINO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES - SP263006-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**



**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001771-28.2018.4.03.6126

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NIVALDO ANTONIO AMENT

Advogados do(a) APELADO: ROSAMARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, MILENE CASTILHO - SP178638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0017879-45.2013.4.03.6143

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SAO PAULO (CAU-SP)

APELADO: ELOINA DE OLIVEIRA SILVA, LUIZ ANTONIO JACYNTHO DOS SANTOS, MONIQUE DENZIN SIQUEIRA GAYOLA, UNIÃO FEDERAL, CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DO BRASIL

Advogado do(a) APELADO: JULIANA GUARNIERI BASSI - SP309829

Advogado do(a) APELADO: JULIANA GUARNIERI BASSI - SP309829

Advogado do(a) APELADO: JULIANA GUARNIERI BASSI - SP309829

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO DE MEDEIROS - DF7924

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000279-22.2018.4.03.9999

APELANTE: MARIA ROCILDA BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007541-59.2017.4.03.6183

APELANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL

APELADO:ROBERTO CRUZ DE NORONHA

Advogado do(a)APELADO: ORLANDO GUÁRIZI JUNIOR - SP157131-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6138709-97.2019.4.03.9999

APELANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:SILVIANO ALVES COSTA

Advogado do(a)APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005270-56.2018.4.03.6114

APELANTE:UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:INJETAQ INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a)APELADO: AMANDIO SERGIO DA SILVA - SP202937-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5060841-94.2018.4.03.9999

APELANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL

APELADO: GRICELIA RIBEIRO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034570-70.2017.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DIAS DA SILVA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5258170-80.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZA DE MELLO BIAZOTTO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ BRUNO - SP259028-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027070-50.2017.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON FERREIRA DA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE RODRIGUES INACIO - SP230153-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5580670-67.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO RIBEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR LIBERALE - SP215392-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5070591-23.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVA RITA DAROSA

Advogado do(a) APELADO: EDSON DE OLIVEIRA JUNIOR - SP278741-N

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005470-48.2018.4.03.9999

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

APELADO: SALETE RUBERTO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA APARECIDA FARIA DE ANDRADE - MS12275-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001870-19.2019.4.03.6140

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RENIL DO BRASIL INDUSTRIAL EIRELI

Advogado do(a) APELADO: RENATA ESPELHO SERRANO - SP176218-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005770-97.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS SANCHES FERNANDES

PROCURADOR: ROMEU MION JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVADO: ROMEU MION JUNIOR - SP294748-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001770-03.2017.4.03.6183

APELANTE: RONALDO APARECIDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ALINE PASSOS SALADINO ROCHA - SP309988-A, LUIS FERNANDO DE ANDRADE ROCHA - SP316224-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003170-34.2018.4.03.6113  
APELANTE: CLAUDINEA ALEO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002770-67.2011.4.03.6108  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO ROCHA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: ALCEU LUIZ CARREIRA - SP124489-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009170-40.2019.4.03.6105  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MANZONI INDUSTRIAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6073570-04.2019.4.03.9999  
APELANTE: MARCO ANTONIO BORTOLANI  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO KADECAWA - SP263507-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000870-39.2018.4.03.6133  
APELANTE: ANTENOGENES PEREIRA DA CUNHA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL HENRIQUE CHAVES AUERBACH - SP314482-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003070-75.2016.4.03.6133  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: CHARLES DE PAIVA  
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014205-33.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA METALURGICA PRADA  
Advogados do(a) APELADO: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial interposto por COMPANHIA METALURGICA PRADA, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

**AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO EM AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. ANULAÇÃO DE LANÇAMENTO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO PARCIAL RECONHECIDA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DEMONSTRADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Inicialmente não prospera a alegação da impossibilidade de julgamento monocrático no caso em tela. O art. 557, caput e § 1º-A, do CPC/1973, vigente à época em que proferida e publicada a decisão ora agravada, tal como o art. 932, incisos III, IV e V, do CPC/2015, autorizam que o relator negue seguimento, dê ou negue provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior; ou, na dicção do atual CPC, quando a decisão recorrida esteja em dissonância com o teor de súmula ou acórdão proferido no julgamento de casos repetitivos. Essa é exatamente a situação destes autos, como demonstra a fundamentação do julgado recorrido.
2. No caso vertente, cinge-se a controvérsia acerca da ocorrência ou não da prescrição em relação ao IRPJ período de 1994. Para tanto, faz-se necessário perquirir acerca de eventual causa suspensiva da exigibilidade.
3. Da análise da petição inicial do Mandado de Segurança referenciado nos autos, observo que o pedido realmente se limitou ao período de 1993. Nada obstante, os valores de IRPJ vencidos em agosto e setembro/94, foram declarados como sub-judice nas DCTF's, de modo que restou suspensa a exigibilidade de tais créditos.
4. De fato, como o próprio contribuinte constituiu os créditos mediante a entrega de DCTF e, na mesma oportunidade, os declarou com a exigibilidade suspensa, impediu o fisco de praticar qualquer ato de cobrança, tais como inscrição em dívida e o ajuizamento da execução fiscal.
5. In casu, a Secretaria da Receita Federal formalizou o Processo Administrativo, para tratar dos créditos de IRPJ, períodos de 1993 e 1994, declarados como suspensos por medida judicial. Com o julgamento da apelação no Mandado de Segurança subjacente, cujo acórdão foi publicado em 04/10/2007, cessou a causa suspensiva da exigibilidade dos créditos, o que deu origem à expedição da Carta Cobrança e posterior ajuizamento da execução fiscal em 2009, de modo que não transcorreu o lapso prescricional quinquenal.
6. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo interno improvido.

A recorrente pela reforma do acórdão, sob alegação de que violou dispositivos de atos normativos federais, além de divergir de entendimentos proferidos por outros tribunais.

É o relatório.

**Decido.**

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

De outra parte, inexistiu ofensa ao art. 489 do NCPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

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

1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.
2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.
3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.

Agravo interno improvido.

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

No caso vertente, esta Corte Regional Federal afastou a alegação de prescrição do crédito tributário ao fundamento de que "... In casu, a Secretaria da Receita Federal formalizou o Processo Administrativo nº 10880.002033/2004-11, para tratar dos créditos de IRPJ, períodos de 1993 e 1994, declarados como suspensos por medida judicial (fls. 320/321, 439, 444). Com o julgamento da apelação no Mandado de Segurança nº 94.03.057824-6, cujo acórdão foi publicado em 04/10/2007, cessou a causa suspensiva da exigibilidade dos créditos, o que deu origem à expedição da Carta Cobrança 64/2009 (fl. 464) e posterior ajuizamento da execução fiscal em 2009 (fl. 509), de modo que não transcorreu o lapso prescricional quinquenal. (trecho do voto do acórdão impugnado).

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de casos similares, assim decidiu:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. CONCESSÃO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. LANÇAMENTO. NÃO IMPEDIMENTO.**

1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário na via judicial impede a prática de qualquer ato contra o contribuinte visando à cobrança de seu crédito, tais como inscrição em dívida, execução e penhora, mas não impossibilita o Fisco de proceder ao lançamento com o desiderato de evitar a decadência, cuja contagem não se sujeita às causas suspensivas ou interruptivas. Precedentes: REsp 572.603/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 5/9/2005; AgRg no REsp 1.183.538/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/8/2010; AgRg no REsp 1.058.581/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27/5/2009; REsp 977.386/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJe 7/8/2008.
  2. Agravo regimental não provido.
- (AgRg no AREsp 356.479/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 08/04/2016)



TRIBUTÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA. ITCD. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DEVER DE LANÇAR. RECONHECIMENTO DA DECADÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. O Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, decidiu que, enquanto havia discussão judicial acerca da alíquota que deveria incidir sobre o ITCMD, o ente estatal não poderia lavrar o auto de lançamento.
2. O acórdão a quo encontra-se em dissonância com a jurisprudência do STJ, a qual se orienta no sentido de que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário na via judicial impede a prática de qualquer ato contra o contribuinte visando à cobrança de seu crédito, tais como inscrição em dívida, execução e penhora, mas não impossibilita o Fisco de proceder ao lançamento com o desiderato de evitar a decadência, cuja contagem não se sujeita às causas suspensivas ou interruptivas.
3. Agravo conhecido para dar provimento ao Recurso Especial.  
(AREsp 1596915/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 25/06/2020)

O acórdão impugnado encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Superior, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando a apuração do exato momento em que cessou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário para os fins em discussão, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. SUSPENSÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DEPÓSITO A MENOR. BENEFÍCIO FISCAL. INVIABILIDADE. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283 DO STJ. APLICAÇÃO.

1. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2, sessão de 09/03/2016).
2. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que o julgamento pelo órgão colegiado, via agravo regimental, convalida eventual ofensa ao art. 557, caput, do CPC, perpetrada na decisão monocrática, de modo que não há falar em ofensa ao referido dispositivo legal. Precedentes.
3. Por encontrar óbice na Súmula 7 do STJ, não é viável o conhecimento do recurso especial quanto à discussão sobre a existência de provas que demonstrariam a suspensão da exigibilidade do crédito em decorrência de procedimento administrativo fiscal.
4. O contribuinte não pode valer-se da ação consignatória como via oblíqua à obtenção do favor fiscal, em burla à legislação de regência.
5. Na hipótese, o devedor realizou depósito - na ação consignatória por ele proposta - em quantia inferior à cobrada no auto de infração, aplicando, sponte propria, a redução dos juros de mora estabelecida no art. 5º, I, da Lei n. 6.755/2006, do Município de Vitória.
6. A ausência de impugnação de fundamento central do acórdão, que é suficiente para mantê-lo, atrai a incidência da Súmula 283 do STF, segundo a qual: "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".
7. Agravo interno não provido.  
(AgInt nos EDeI no AREsp 741.896/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 06/11/2018)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO. PRECEDENTES DO STJ. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 11/10/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.
- II. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC/73, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.
- III. O Tribunal de origem manteve a decisão que acolhera Exceção de Pré-executividade, para extinguir a Execução Fiscal, ao fundamento de que o feito executivo fora ajuizado enquanto pendente de julgamento recurso interposto na esfera administrativa, com a finalidade de impugnar os créditos tributários em execução. IV. Na forma da jurisprudência, "por força do inciso III do art. 151 do CTN, os recursos administrativos, enquanto não definitivamente julgados, suspendem a exigibilidade do crédito tributário, impedindo a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal" (STJ, AgInt nos EDeI no AgInt nos EDeI no REsp 1.344.857/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/12/2017).
- V. O entendimento firmado pelo Tribunal a quo - no sentido de que os documentos carreados aos autos demonstram que se encontra pendente de julgamento recurso administrativo destinado a impugnar os créditos tributários em execução - não pode ser revisto, pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial, sob pena de ofensa ao comando inscrito na Súmula 7 desta Corte. Precedentes do STJ.
- VI. Agravo interno improvido.  
(AgInt nos EDeI no AREsp 358.750/RJ, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 12/04/2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016061-71.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IRACEMA APARECIDA DE BARROS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO COUTO - SP95592-A, JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra decisão monocrática.

### Decido.

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

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no artigo 1.021 do mesmo diploma processual, configurando assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

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

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

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

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

IV - Agravo interno improvido.

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

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

Int.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033380-14.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GUY ALBERTO RETZ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUILHERME SOARES DE LARA - SP157981-A

APELADO: GUY ALBERTO RETZ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUILHERME SOARES DE LARA - SP157981-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por GUY ALBERTO RETZ, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. AFASTADA A NULIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AFASTADA. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. Não se vislumbra, de antemão, qualquer nulidade, haja vista a ausência de prejuízo de defesa do Embargante, na medida em que o inventariante do espólio de Guy Alberto Retz e corresponsável pelo pagamento do crédito tributário foi devidamente citado e intimado da penhora realizada no rosto dos autos do inventário.
2. A citação válida da co-executada interrompe a prescrição a seu favor e dos demais executados, nos termos dos artigos 174, parágrafo único, I (redação anterior à LC 118/2005) e 125, III, ambos do CTN.
3. A prescrição intercorrente corresponde à extinção da pretensão em face da inércia do titular em promover o seu andamento, após a propositura da ação.
4. Não restou demonstrado que o feito foi remetido ao arquivo com fulcro no art. 40 da Lei n. 6.830/1980, sendo este o termo inicial para contagem da prescrição intercorrente, consoante balizada jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
5. Afastada a alegação de prescrição do crédito tributário e, também, de ocorrência da prescrição intercorrente.
6. O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 582.461/SP, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, sedimentou o entendimento de que a utilização da taxa SELIC como índice de atualização de débitos tributários é legítima.
7. Nos casos de execução fiscal aparelhada em Certidão de Dívida Ativa oriunda do INSS, como na espécie, não está incluso no cômputo da dívida o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969. Assim, é cabível a fixação de honorários advocatícios.
8. A fixação deve ser justa e adequada às circunstâncias de fato, consoante iterativa jurisprudência.
9. Considerando os comandos aplicáveis à espécie, a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais) se revela razoável, tendo em vista que a causa não revolve grande complexidade, cuidando de matéria pacificada pela jurisprudência dos tribunais pátrios e exigindo apenas a análise de documentos que foram carreados aos autos.
10. Apelação da União a que se dá provimento e do espólio embargante a que se nega provimento.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de que contrariou dispositivos de atos normativos federais, além de divergir de entendimentos proferidos por outros tribunais.

É o relatório.

**Decido.**

A assertiva de nulidade de citação foi rechaçada pelos seguintes fundamentos (trecho do voto do acórdão):

(...) omissis

*Não obstante a ausência de cópia integral dos autos da execução, depreende-se da sentença ora recorrida, que Paulo Roberto Retz, inventariante do espólio de seu genitor Guy Alberto Retz e corresponsável pelo pagamento do crédito tributário, foi devidamente citado em 27/05/2002.*

*Deve-se ter em conta, ainda, que o inventariante foi devidamente intimado da penhora realizada no rosto dos autos do inventário em 02/07/2007, conforme afirmado pela Apelante.*

*Não se vislumbra, de antemão, qualquer nulidade, haja vista a ausência de prejuízo de defesa do Embargante.*

As questões atinentes ao cômputo do prazo prescricional de acordo com o artigo 174 do CTN, combinado com o artigo 219 do CPC e à luz da Súmula 106 do STJ, encontram-se pacificadas pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que analisou as matérias com diversos enfoques, em julgamentos submetidos à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC/1973.

No julgamento do REsp nº 1.120.295/SP (Tema 383), o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento quanto ao termo final do prazo prescricional ao fixar os marcos interruptivos da prescrição de acordo com a entrada em vigor da LC 118/05, em 09/06/2005: a) antes, a citação b) após, o despacho que a ordena. Em ambas as hipóteses, os efeitos da interrupção retroagem à data do ajuizamento da ação, desde que a demora na prática do ato não seja imputável exclusivamente à inércia da exequente. Confira-se, no particular:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRÁTICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

(...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: Art. 219. A citação válida torna preventivo o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação. Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

No julgamento do REsp 999.901/RS (Tema nº 82), sob o rito do art. 543-C do CPC/73, a Corte Superior de Justiça fez constar, também, a citação por edital como evento interruptivo da prescrição, conforme se nota, no particular: "a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional".

Outrossim, no julgamento do Recurso Especial nº 1.102.431/RJ (Tema nº 179), o STJ fixou o entendimento de que a verificação da responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais exige revolvimento do material fático-probatório, incabível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

(...)

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

(...) omissis

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

A pretensão recursal destoa da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsia, o que torna prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b do CPC/2015).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que a fluência do prazo prescricional somente tem início com o encerramento do procedimento administrativo fiscal e o lançamento definitivo, que ocorre após a notificação do contribuinte do resultado do recurso e para pagamento do débito, sem cumprimento. A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, NOS MOLDES DO ART. 151 DO CTN. FLUÊNCIA DE PRAZO PRESCRICIONAL APENAS QUANDO CONSTITUÍDO DEFINITIVAMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 174 DO CTN).

1. "Enquanto há pendência de recurso administrativo, não correm os prazos prescricional e decadencial. Somente a partir da data em que o contribuinte é notificado do resultado do recurso é que tem início a contagem do prazo de prescrição previsto no art. 174 do CTN.

Destarte, não há falar em prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal" (REsp 718.139/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 23.4.2008).

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1626695/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 13/03/2017)

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

A alegação de prescrição intercorrente com base no artigo 40, da Lei nº 6.830/1980 foi afastada pelo fato de que "não restou demonstrado que o feito foi remetido ao arquivo com fulcro no art. 40 da Lei n. 6.830/1980..." (trecho do voto do acórdão), de modo que alteração do julgamento, consoante pleiteado nas razões recursais, visando a declaração de inexigibilidade da exação com fundamento no decreto prescricional, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido, confira-se:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO OU A DATA DO VENCIMENTO, O QUE FOR POSTERIOR. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 7 E 83/STJ.*

1. Cuida-se de ação em que o recorrente busca desconstituir acórdão que não reconheceu a prescrição do tributo.
2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que em, se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior.
3. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."
4. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a datas e documentos referentes ao termo inicial do prazo prescricional necessita do reexame de fatos e provas, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."
5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1645899/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 13/09/2017)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA COM BASE NO ART. 174 DO CTN. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.*

1. Os fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem capazes de manter o acórdão hostilizado não foram atacados pelo recorrente. Incidência, por analogia, da Súmula 283/STF.
2. A alteração das conclusões adotadas pela instância ordinária acerca da ausência de inércia do exequente, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(REsp 1656132/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 25/04/2017)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante aos temas julgados pela sistemática dos recursos repetitivos (Temas 383, 82 e 179) e **não o admito** nas outras questões.

Intím-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000857-31.2012.4.03.6006

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: PATRICIA ROCHA FORNAZIERI

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA APARECIDA BORIN MACHADO - MS14931-B

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034931-65.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA IVANETE DOS SANTOS MARTINS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006111-94.2016.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ANTONIASSE

Advogados do(a) APELADO: OCTAVIO MARCELINO LOPES JUNIOR - SP343566-A, RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003977-94.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CELIO CHAVES

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ANTONIO DA SILVA - SP263609-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

IV - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

2. Agravo regimental não provido.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

## DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece trânsito.

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

Nesse sentido:

*Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Aposentadoria por tempo de contribuição. Benefício excepcional de anistiado político. Acumulação. Impossibilidade. 4. Matéria infraconstitucional. ofensa reflexa à Constituição Federal. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279 do STF. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(ARE 1150293 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-263 DIVULG 06-12-2018 PUBLIC 07-12-2018)

*1. Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Verificação dos requisitos legais necessários para concessão do benefício de auxílio-reclusão. 4. Matéria Infraconstitucional. ofensa reflexa à Constituição Federal. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(ARE 1146901 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-263 DIVULG 06-12-2018 PUBLIC 07-12-2018)

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

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

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

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004967-29.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

APELADO: SEBASTIAO PAULO CALDEIRA

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI - SP125434-A, ANA SILVIA REGO BARROS - SP129888-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que não admitiu recurso excepcional.

Decido.

O sistema processual prevê, de forma expressa, a medida adequada à impugnação da decisão que nega admissibilidade a recurso. Neste sentido, cristalino o Regimento Interno deste C. Tribunal Regional Federal ao preceituar que "*Contra a decisão do Vice-Presidente que negar seguimento ao recurso, caberá agravo para o Superior Tribunal de Justiça, observados os requisitos de admissibilidade e procedimento previstos no Título VIII, Capítulo II, Seção II, deste Regimento*" - parágrafo único do art. 274.

Dispositivo com redação semelhante é encontrado no CPC/2015, cuja Seção II do Capítulo VI do Título II, ao tratar dos recursos às Cortes Superiores, disciplina com clareza que das decisões que realizarem juízo de admissibilidade será cabível agravo para o tribunal superior. Confira-se, a esse respeito, o estatuído no art. 1.030, § 1º, CPC:

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

(...)

*V realizar o juízo de admissibilidade e, se positivo, remeter o feito ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça, desde que:*

(...)

*§ 1º Da decisão de inadmissibilidade proferida com fundamento no inciso V caberá agravo ao tribunal superior; nos termos do art. 1.042.*

Descabidos, assim, os embargos declaratórios porque o interesse da parte embargante é que seu recurso tenha trâmite, faltando-lhe o interesse recursal pela utilidade ou necessidade dos embargos, na medida em que, interposto o agravo competirá às instâncias superiores efetuar o juízo definitivo da admissibilidade recursal, com a necessária reapreciação de toda a matéria trazida no recurso.

Nesse sentido já vem de há muito tempo decidindo o E. Supremo Tribunal Federal, como se infere do trecho da decisão monocrática abaixo transcrita, da lavra do E. Ministro Néri da Silveira, proferida em 24.09.2001:

*(...) Ocorre, porém, que a presente situação possui certas peculiaridades. Trata-se de decisão do Juiz Presidente no exercício do juízo primeiro, precário e provisório de admissibilidade de recurso extraordinário e/ou especial.*

*Tenha-se, de plano, que o Ministro Relator, no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça, pode, novamente, apreciar livremente as condições de admissibilidade do recurso extraordinário e/ou do recurso especial.*

*Não está vinculado às razões adotadas pelo Presidente do Tribunal recorrido para admiti-los ou denegá-los. Denegado o seguimento do recurso extraordinário ou do especial, a parte prejudicada pode agravar de instrumento, atacando toda a dimensão da decisão presidencial. (...)* (AI 359594/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, j. 24.09.2001, DJ 25.02.2002, pág. 00033)

Apesar das alterações posteriores de nossa legislação processual, a lógica acima descrita permanece a mesma, é dizer: não há qualquer utilidade e, portanto, interesse em integrar tal decisão pela via dos embargos, já que os tribunais superiores analisarão a matéria novamente em sua totalidade.

Por essa razão, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça permanece sufragando a tese de que são manifestamente inadmissíveis os embargos de declaração opostos em face de decisão que inadmitte os recursos especial e extraordinário, salvo em casos excepcionais, de decisões extremamente genéricas que impossibilitem a oposição do agravo do artigo 1.042 do Código de Processo Civil, conforme os seguintes arestos:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (NOS PRÓPRIOS AUTOS, CONFORME A LEI 12.322/2010). MATÉRIA PROCESSUAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, NA ORIGEM, CONTRA A DECISÃO DENEGATÓRIA DE ADMISSIBILIDADE AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. 1. É predominante no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que são manifestamente incabíveis os embargos declaratórios opostos, na origem, contra decisão denegatória de admissibilidade a recurso extraordinário. Pelo que não têm o efeito de interromper ou suspender o prazo para a interposição do recurso oportuno, previsto no art. 544/CPC. 2. Agravo regimental desprovido, com ressalva do entendimento pessoal do relator.*

(STF, ARE 704755 AgR/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, j. 31.10.2012, DJe 08.04.2013)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EXTEMPORÂNEO. I - Os embargos de declaração opostos à decisão monocrática que inadmitiu o extraordinário não suspendem ou interrompem o prazo para interposição de outro recurso. II - Agravo regimental improvido.*

(STF, AI 655457 AgR/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 13.05.2008, DJe 05.06.2008)

*AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ACÓRDÃO EMBARGADO CONFORME ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL ATUAL DESTE TRIBUNAL. SÚMULA N. 168/STJ. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INAPLICABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Incide, na espécie, o verbete n. 168/STJ, uma vez que o acórdão embargado decidiu conforme o entendimento atual e remansoso desta Corte quanto ao não cabimento de embargos de declaração contra decisão que não admite o recurso especial, porquanto tal provimento deve ser impugnado na via do agravo, a teor do contido no art. 1.042 do Código de Processo Civil. Desse modo, os aclaratórios, porquanto manifestamente incabíveis, não interrompem o prazo para a interposição do agravo. 2. Não se verifica, no caso, abuso do direito de recorrer a autorizar a imposição de multa. 3. Agravo interno não provido.*

(STJ, AgInt nos EAREsp 1485226/SP, Corte Especial, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 07.04.2020, DJe 16.04.2020)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

1. Na hipótese dos autos, a parte recorrente foi intimada da decisão do Tribunal a quo que inadmitiu o recurso especial em 20/7/2018 e contra essa decisão o agravante opôs embargos de declaração em 27/07/2018, os quais foram rejeitados conforme julgamento proferido em 1/10/2018. Somente após o julgamento dos embargos é que foi interposto o agravo em recurso especial, em 24/10/2018.

2. Conforme o entendimento desta Corte Superior, mesmo na vigência do CPC/2015, o único recurso cabível contra a decisão que não admite o recurso especial é o agravo previsto no art. 1.042 do CPC/2015. Por tal razão, os embargos de declaração opostos a decisum dessa natureza não interrompem o prazo para a interposição daquele. Precedentes: AgInt no AREsp 1.230.889/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/3/2018, DJe 26/4/2018; AgInt no AREsp 1.146.471/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 6/3/2018, DJe 9/3/2018; AgInt no AREsp 1.030.934/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 8/6/2017, DJe 22/6/2017; AgInt no AREsp 1.162.758/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/4/2018, DJe 9/4/2018.

3. Destaque-se que a decisão de inadmissibilidade do recurso especial pelo Tribunal a quo foi clara ao aplicar o óbice da Súmula

7/STJ, bem como ao consignar que a alegada divergência jurisprudencial não foi comprovada. Assim, verifica-se que a hipótese em apreço não se amolda à exceção ao entendimento acima exposto, pois não há falar em decisão genérica que impossibilite a interposição do respectivo agravo.

5. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp 1509359/PI, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.12.2019, DJe 19.12.2019) destaque nosso.

Em face do exposto, à vista do descabimento, **não conheço** dos embargos de declaração.

Int.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0018218-03.2018.4.03.9999

APELANTE: EMILIO CARLOS BIANO SPINO

Advogado do(a) APELANTE: MARIO ANTONIO DE SOUZA - SP131032-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003142-66.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROMEIRO RODRIGUES DOS SANTOS

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

### D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admisão.

Em síntese, insurge-se a parte recorrente contra a decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória.

Com relação ao assunto, o acórdão recorrido consignou o seguinte:

*COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C. STF E TEMA 877 DO E. STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA. - O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes. - A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C. STF e Tema 877 do E. STJ. - São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E. STJ e na Súmula 362 do C. TST, revisitadas em razão do decidido pelo E. STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. - No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva. - Recurso desprovido. (ID 135275012)*

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. LIQUIDAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.*

*1 - O acórdão recorrido não destoa da atual e pacífica orientação deste Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que o prazo prescricional para a propositura de ação executiva contra a Fazenda Pública é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, nos termos da Súmula 150/STF ("Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"), (g. m.)*

(...)

*3. Ademais, a verificação quanto a alegação da desnecessidade de liquidação do julgado, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.*

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

*(AgInt no AREsp 1233036/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 30/05/2018)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

*1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.*

*2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.*

*3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida"."*

*4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).*

*5. Agravo em Recurso Especial não provido.*

*(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)*

A incidência da Súmula 83 do C. STJ obsta o conhecimento do recurso especial, seja pela alínea 'a', seja pela 'c', do artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988. (AgRg no Ag 860.562/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 10/9/2007).

No tocante à alegação de interrupção do prazo prescricional, descabe ainda o recurso, uma vez que o tema não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, restando configurada a inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa é a inteligência da Súmula 356/STF.

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

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007041-13.2016.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N

APELADO: APARECIDA DONIZETE ESTEVAN, JULIANA CRISTINA DOS SANTOS, JULIO CESAR DOS SANTOS, MARIO DOS SANTOS JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO GRANER MIELLE - SP103077-N

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO GRANER MIELLE - SP103077-N

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO GRANER MIELLE - SP103077-N

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO GRANER MIELLE - SP103077-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014404-94.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HAMILTON DOMINGUES CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR PINGNATARI - SP292356-A

APELADO: HAMILTON DOMINGUES CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR PINGNATARI - SP292356-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

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

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

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

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

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

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

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

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

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

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

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.
2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de requestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.
3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.
4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.
5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

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

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

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.
3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.
4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".
5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

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

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

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

1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir, definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.
2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.
2. Agravo regimental não provido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025951-88.2016.4.03.9999

APELANTE: JOSE ANTONIO DE LELLIS

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001321-80.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR TESSARI

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS - SP151943-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

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

#### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

Aggravos internos improvidos.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003771-34.2013.4.03.6103

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N

APELADO: FERNANDO LABATUCHOAS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS FRANCISCO COUTO - SP189346-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024410-21.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: KATIA CRISTINA GONCALVES GRANDE

Advogado do(a) APELADO: TALITA ZANELATO BRAGA DO CARMO - SP235226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011023-36.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FER PLASTIC INDUSTRIAL DE PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: PAULO COSTA DE JESUS NASCIMENTO - SP394513-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6114506-71.2019.4.03.9999

APELANTE: SELMA MARIA JUSTINO OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000265-30.2016.4.03.6108

APELANTE: JUAN ANTONIO JETTAR

Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119-A, LUCILENE REGINA VISSOTTO - SP350480-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0018471-19.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSIVANDO LOPES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES BARRETO JUNIOR - SP213448-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto por JOSIVANDO LOPES DE SOUZA, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, assim ementado:

*DIREITO PRIVADO. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. PROVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. - Hipótese de alegação de roubo no interior de agência bancária da CEF, todavia da análise dos autos não se entevendo verossimilhança na narrativa apresentada na inicial. Sentença de improcedência do pedido mantida. - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.*

Alega o recorrente violação aos arts. 12, § 1º, 6º, incisos I, III, IV, VI, VII e VIII, 14 e 17, todos do Código de Defesa do Consumidor, bem como negativa de vigência aos arts. 186 e 927, *caput* e parágrafo único, do Código Civil.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Primeiro porque não foi atendido o comando do art. 1035, § 2º, do CPC, que impõe o ônus de demonstrar a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar implica negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como permite ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, monocraticamente, negar seguimento ao excepcional ou ao agravo interposto contra a decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE 569.476-3/SC, Rel. Ministra Ellen Gracie, DJe 26.04.2008). No mesmo sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 13.4.2018. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA.*

*1. Nos termos da orientação firmada nesta Corte, cabe ao recorrente demonstrar de maneira formal e fundamentada a existência de repercussão geral da matéria constitucional em debate no recurso extraordinário, o que não ocorreu no caso em exame. Mesmo em caso de repercussão geral presumida ou reconhecida em outro recurso, é ônus do recorrente a demonstração da existência desse requisito. 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC.*

*(ARE 1102846 AgR, Rel. Ministro EDSON FACHIN, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 20-08-2018, PUBLIC 21-08-2018)*

No mais, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu (ID 107349921, p. 3):

*No caso dos autos, não se verificam provas de verossimilhança da narrativa apresentada pela parte autora. Com efeito, o relato autoral é incoerente e não encontra respaldo nos elementos de prova, anotando-se que o saque no valor de R\$ 1.500,00 foi efetuado na agência Nova Fiesta, localizada na Avenida Guarapiranga, número 1.044, não havendo agência bancária no número indicado pelo autor; também sendo dispare os fatos registrados no BO nº 284/2015 e aqueles deduzidos na presente demanda quanto ao valor e aos pertences pessoais que teriam sido objeto de roubo, verificando-se ainda que o autor esperou cinco dias para lavrar o boletim de ocorrência e nada nos autos comprova aduzida reclamação imediata efetuada junto à instituição financeira.*

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

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

Por fim, não cabe recurso extraordinário quanto a eventual violação aos dispositivos infraconstitucionais colacionados pela recorrente (arts. 12, § 1º, 6º, 14 e 17, do Código de Defesa do Consumidor e arts. 186 e 927 do Código Civil), pois tal pretensão foge à competência do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 1º de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002415-23.2018.4.03.6141

APELANTE: ERIVALDO SANTOS CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA - SP187189-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250042-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FAUSTINO RODRIGUES DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: NATALIA CRISTIANE DA SILVA BERGAMASCO - SP361827-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admisão.

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso especial interposto (ID 124084569) a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirecorribilidade das decisões." (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 14/03/2014). E ainda, "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a consequente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR/PE - PERNAMBUCO ; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009).

Quanto ao mais, o v. acórdão recorrido consignou:

*(...) diversamente do que quer fazer crer o autor, no trecho em que este Relator mencionou a suficiência do Laudo Técnico Pericial elaborado no curso da instrução processual para comprovar a sujeição do demandante ao agente agressivo ruído no inteiro teor do período reclamado, fazia referência tão-somente ao interstício de 09.12.1985 a 17.11.1995, vez que a prova técnica colacionada aos autos pelo segurado abrangia apenas o período de 09.01.1990 a 17.11.1995.*

*Contudo, tal entendimento não haveria ser estendido aos demais períodos reclamados pelo requerente, eis que para estes interstícios houve a devida apresentação de PPP's fornecidos pelos seus ex-empregadores e, portanto, elaborados com base nas condições laborais efetivamente vivenciadas pelo segurado à época da prestação do serviço (...)*

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

*Agravo interno provido.*

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005525-75.2017.4.03.6105



APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ADHETECH QUIMICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: JULIO DE ALMEIDA - SP127553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002282-45.2002.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO CLAUDIO FERNANDES ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: DAYNEVES BEZERRA NETO - SP303483

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Espólio de Antonio Claudio Fernandes Rocha contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

#### Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O acórdão dispôs:

*APELAÇÃO. AÇÃO DE USUCAPILÃO EXTRAORDINÁRIO. DELIMITAÇÃO DA ÁREA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA. IMPRESCINDIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*I. A perícia, nas ações de usucapião, se revela requisito essencial para o deslinde da ação, especialmente para esclarecer a delimitação da área a ser usucapida com todas as confrontações do terreno, cabendo ao autor o ônus da prova, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973, reproduzido no artigo 373, inciso I, do novo CPC.*

*II. No presente caso, verifica-se a imprescindibilidade da realização de perícia em razão da controvérsia instaurada sobre a área usucapienda, em especial por haver alegação de sobreposição de terrenos da marinha e de outras áreas desapropriadas, além de estar inserida em áreas de proteção ambiental tombadas pelo Poder Público.*

*III. A necessidade de produção de prova pericial se torna ainda mais latente quando se constata o tamanho da área usucapienda e o fato de que a própria parte autora não possuía informações suficientes sobre a sua extensão, haja vista que a área descrita na inicial (343.083,00 m<sup>2</sup>) não coincide com aquela identificada no memorial descritivo do imóvel (387.693,48 m<sup>2</sup>) trazido aos autos posteriormente.*

*IV. Soma-se a isso o fato de que a propriedade possui uma extensa cobertura de mata nativa, sendo impossível definir os contornos da suposta posse da parte autora uma vez que as fotos aéreas colacionadas aos autos apenas trazem imagens de uma intensidade de área verde sem aparentes divisas.*

*V. Assim sendo, considerando que a própria autor manifestou seu desinteresse na produção de mais provas, restou preclusa a sua produção e, por consequência, tornou-se impossível a averiguação das especificidades decorrentes da área objeto de usucapião.*

*VI. Apelação a que se nega provimento.*

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

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

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

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

Assim os seguintes julgados:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

1. Na hipótese, o recurso especial foi interposto unicamente com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, o que demanda a observância do disposto nos referido dispositivo e o disposto nos arts. 1.029 § 1º, do CPC/2015, e 255, § 1º, a, e § 2º, do RISTJ.

2. Ocorre que, no caso, verifica-se que o ora agravante limitou-se a transcrever a ementas dos julgados paradigmas, utilizando-os como citação de jurisprudência a seu favor, não atendendo aos requisitos estabelecidos pelos dispositivos legais supramencionados, restando ausente o necessário cotejo analítico a comprovar o dissídio pretoriano, bem como a demonstração da similitude fática entre os julgados mencionados.

3. Com efeito, o Tribunal de origem afirmou expressamente a existência de dolo genérico na hipótese em análise e, nos casos paradigmas, ficou consignada a ausência do elemento subjetivo. Ademais, destaca-se que, em nenhum dos casos indicados houve a prática de conduta similar à indicada nos presentes autos, o que revela a ausência de identidade fática entre os casos confrontados.

4. Noutro giro, é certo que a revisão do entendimento sufragado pelo Tribunal de origem que reconheceu o elemento anímico, demanda o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos. A propósito, é irrefragável que o acolhimento da tese de insurgência do recurso especial, frente aos fundamentos do acórdão recorrido, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1837611/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 17/03/2020)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE QUE CONHECEU DO AGRAVO PARA NÃO CONHECER DO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DO DEMANDADO.

1. A alteração das conclusões a que chegou o órgão julgador no tocante à responsabilidade civil pelo acidente de trânsito, implica em revolvimento do conjunto fático e probatório dos autos, providência vedada na via estreita do recurso especial, em razão da Súmula 7/STJ.

2. A dissonância entre a tese apresentada nas razões recursais e o dispositivo apontado como violado, bem assim a falta de indicação pela parte recorrente de qual o dispositivo legal teria sido violado, implica em deficiência da fundamentação do recurso especial, a atrair o óbice da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2.1. Ademais, o acolhimento do inconformismo recursal, no sentido de verificar a apontada litigância de má-fé do autor, demandaria o reexame de fatos e provas, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte.

3. A jurisprudência deste Tribunal Superior é pacífica no sentido de que o conhecimento do recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional exige a demonstração do dissídio mediante o cotejo analítico dos acórdãos recorrido e paradigmas, na forma prevista nos artigos 1029 do CPC/15 e 255 do RISTJ. A mera transcrição de ementas não satisfaz as exigências para a demonstração da divergência jurisprudencial, o que atrai a incidência da Súmula 284/STF, por analogia.

4. O recurso especial não constitui a via adequada para a análise de eventual ofensa a Resoluções, Portarias ou Instruções Normativas, por não estarem tais atos normativos inseridos no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, III, a, da Constituição Federal.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1568699/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 25/03/2020)

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

Int.

#### DESPACHO

ID 129776714

Defiro o pedido, mediante recibo nos autos digitalizado, nos termos do artigo 10 caput e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterada pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019081-27.2016.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DONADON

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

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005915-41.2005.4.03.6109

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FUNDACAO JAIME PEREIRA - FUNJAPE

Advogado do(a) APELADO: MARCELO FONSECA BOAVENTURA - SP151515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013208-40.2015.4.03.6100

APELANTE: LEROY MERLIN COMPANHIA BRASILEIRA DE BRICOLAGEM

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001684-20.2018.4.03.6111

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAO JOAO ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004581-55.2016.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO CARDOSO TRABAQUIM

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

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5023360-91.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EZCOM SOLUCAO DE CONEXAO SEGURA LTDA, NTK SOLUTIONS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

APELADO: NTK SOLUTIONS LTDA, EZCOM SOLUCAO DE CONEXAO SEGURA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022028-55.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAYPAL DO BRASIL SERVICOS DE PAGAMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A, RAFAEL GREGORIN - SP277592-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006870-38.2015.4.03.6104

APELANTE: PEDRO ARTHUR VASQUES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## CERTIDÃO

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

### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

#### Poder Judiciário

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022438-80.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: RINO PUBLICIDADE S/A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003964-10.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MATTEL DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DOS SANTOS PEREIRA - SP285894-A, FABIO TADEU RAMOS FERNANDES - SP155881-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto por MATTEL DO BRASIL LTDA, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

#### Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia discutida pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 946648 (Tema 906)** – “Violação ao princípio da isonomia (art. 150, II, da Constituição Federal) ante a incidência de IPI no momento do desembaraço aduaneiro de produto industrializado, assim como na sua saída do estabelecimento importador para comercialização no mercado interno”.

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

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

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

Assim, com fundamento no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito** a ser proferido nos autos do Recurso Extraordinário 946648 (Tema 906).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

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

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010619-19.2017.4.03.6100

PARTE AUTORA: FERNANDO FRANCO DE GODOY  
JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FERNANDO FRANCO DE GODOY - SP399168-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007338-42.2014.4.03.6102

APELANTE: JOAO LUIZ FIRMINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO LUIZ FIRMINO

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005707-33.2018.4.03.6103

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CINCOPLAST - INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GONZAGA ZUCARELLI - SP134208-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5496042-48.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO ZUCHERATO

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA GIANDOSO - SP155399-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004474-44.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MERO COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE PACINI GRASSIOTTO - SP287387-A, LUIZ CARLOS RIBEIRO VENTURI CALDAS - SP123481-A

**DECISÃO**

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

**Decido.**

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002371-36.2013.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLAMARIA LIBA - SP149704

APELADO: LUIZ DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES



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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026681-03.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: E. MARTINS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS - EPP

Advogado do(a) APELADO: ARIANE CRISTINA ANTUNES DE OLIVEIRA - RS104730-A

## DECISÃO

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

### Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000237-95.2018.4.03.6143

APELANTE: OSWALDO SAN GIACOMO FILHO

Advogados do(a) APELANTE: AUDREYLISS GIORGETTI - SP259038-A, ELAINE MEDEIROS COELHO DE OLIVEIRA - SP241020-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002087-44.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LISAA LASER SERVICOS ESTETICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARTINS VIEIRA FERNANDEZ LOPEZ - SP325491-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

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

**Decido.**

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

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

Intím-se.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005891-67.2014.4.03.6183

APELANTE: NIVALDO NOBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DE OLIVEIRA SILVA - SP318602-A

APELADO: NIVALDO NOBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DE OLIVEIRA SILVA - SP318602-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027148-16.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FLANACAR COMERCIO DE AUTO-PECAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso extraordinário interposto por FLANACAR COMÉRCIO DE AUTO-PEÇAS LTDA. contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia discutida pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 946648 (Tema 906** – “Violação ao princípio da isonomia (art. 150, II, da Constituição Federal) ante a incidência de IPI no momento do desembaraço aduaneiro de produto industrializado, assim como na sua saída do estabelecimento importador para comercialização no mercado interno”).

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

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

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

Assim, com fundamento no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito** a ser proferido nos autos do Recurso Extraordinário 946648 (Tema 906).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intím-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009621-96.2008.4.03.6183

APELANTE: LINDUARTE DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS NOGUEIRA COLLACO - SP121006

APELADO: LINDUARTE DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS NOGUEIRA COLLACO - SP121006

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002576-93.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TERRITORIAL SAO PAULO MINERACAO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028788-50.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: AMADORA HERNANDEZ BERETTA, JOSE ANDRE BERETTA FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANDRE BERETTA FILHO - SP65937-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANDRE BERETTA FILHO - SP65937-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002771-15.2013.4.03.6130

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DA COSTA OSORIO

Advogado do(a) APELADO: GEORGE MARTINS JORGE - SP287036-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027290-83.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ZAHIL IMPORTADORA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SOARES VIANNA - SP244332-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ZAHIL IMPORTADORA LTDA, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia discutida pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 946648 (Tema 906)** – “Violação ao princípio da isonomia (art. 150, II, da Constituição Federal) ante a incidência de IPI no momento do desembaraço aduaneiro de produto industrializado, assim como na sua saída do estabelecimento importador para comercialização no mercado interno”.

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

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

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

Assim, com fundamento no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do Recurso Extraordinário 946648 (Tema 906).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001601-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 41/3666

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por POLIBRÁS MINAS PLÁSTICOS LTDA, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD EFETIVADO ANTE A RECUSA DA NOMEAÇÃO À PENHORA DE BEM IMÓVEL. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI Nº 6.830/80 E DISPOSIÇÕES SUBSIDIÁRIAS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

1. Em sede de **recurso repetitivo** (REsp 1.337.790/PR, Rel. MINISTRO HERMAN BENJAMIN, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013) o STJ já decidiu se **legítima a recusa ou a substituição**, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos artigos 11 da Lei nº 6.830/80, e 655 do CPC/1973, "devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). O entendimento persevera (REsp 1576833/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 09/04/2018).

2. Agiu adequadamente o MM. Juiz a quo em negar a penhora sobre parte de um terreno, pois, na espécie, a recusa da exequente não é caprichosa, porquanto é **inegável** que a nomeação não atende a gradação legal.

3. Na singularidade, é perfeitamente possível a penhora on line por meio do sistema BACENJUD. Precedentes do STJ e da Sexta Turma desta Corte Regional (EREsp 1086173/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011; AgRg no AREsp 138.972/BA, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 19/03/2013; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012973-47.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/01/2020; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015221-20.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/07/2018; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029623-72.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 27/06/2019, Intimação via sistema DATA: 04/07/2019).

4. O art. 805 do CPC não concede ao devedor o "comando" da execução, e por isso não lhe dá direito subjetivo à substituição pretendida. O devedor não pode ser "o dono" da execução e que não pode - sequer por hipótese - "ditar regras" ao juízo da execução.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

A recorrente alega violação aos arts. 805 do CPC e 11 da Lei 6.830/80, na medida em que o imóvel indicado é o único bem que possui para garantir o débito e que a ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80 não é absoluta, podendo ser relativizada para garantia da execução em equilíbrio ao princípio da menor onerosidade do devedor. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

### Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de determinação de penhora *on line* por meio do sistema Bacenjud, ante a recusa da exequente dos bens indicados à constrição.

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou, em agravo interno, a decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 932, IV, 'b', do CPC, por sua vez interposto de decisão que, em execução fiscal, ante a recusa da exequente em relação à oferta de fração do imóvel feita pela executada, indeferiu a nomeação e determinou o bloqueio de ativos financeiros via BACENJUD.

No acórdão restou consignado que legítima a recusa do ente fazendário porquanto fora da ordem legal, bem ainda que a penhora em dinheiro é preferencial e sua determinação não viola o princípio da menor onerosidade ao devedor.

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

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

E, o E. STJ, por ocasião do julgamento do **REsp 1.184.765/PA – tema 425**, alçado como representativo de controvérsia, consolidou o entendimento que:

*É possível a quebra de sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio eletrônico de depósitos ou ativos financeiros do executado, sendo desnecessário, a partir da vigência da Lei 11.382/2006 (21/01/2007), o exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

Pacificado o entendimento de que a penhora deverá recair prioritariamente sobre ativos financeiros, sem que isso, por si só, implique em violação ao princípio da menor onerosidade.

Confirmando o fundamento exposto acima:

*(...) PENHORA ON LINE. BACENJUD. ORDEM DE PREFERÊNCIA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE.*

*(...)*

2. No que diz respeito a alegada violação ao princípio da menor onerosidade, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é possível que a penhora recaia sobre dinheiro da pessoa jurídica, sem que isso implique violação ao princípio da menor onerosidade do devedor previsto no art. 620 do CPC/1973.

3. De tal modo, o entendimento adotado pela Corte local, ao afirmar que o art. 655 do CPC/1973 estabeleceu a penhora de dinheiro como a primeira na ordem de preferência, sem que isso, por si só, implique violação ao princípio da menor onerosidade ao devedor, encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.

4. Recurso Especial não provido.

*(REsp 1686361/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)*

No mesmo sentido: *AgInt nos EdEl no REsp 1283403/CE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 08/08/2018.*

De outra parte, para aferir se a medida fere o princípio da menor onerosidade é imprescindível o revolvimento de conteúdo fático, cuja pretensão encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

A respeito:

(...) PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO. NECESSIDADE DE REEXAME DOS ELEMENTOS DE CONVICTÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ. RECURSO MANEJADO SOB A ÊGIDE DO CPC/73. MANUTENÇÃO DO JULGADO PELOS SEUS PRÓPRIOS TERMOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A interpretação conferida pelo acórdão recorrido encontra respaldo na orientação jurisprudencial desta Corte, de que é possível a penhora recair sobre o dinheiro da empresa, sem que tal fato importe ofensa ao princípio da menor onerosidade para o devedor, previsto no art. 620 do CPC/73. Precedentes.

2. Tendo o acórdão recorrido, ao manter a decisão que determinou a penhora via BACEN-JUD, consignado os motivos pelos quais, na hipótese vertente, a penhora em dinheiro não confrontaria com o princípio da menor onerosidade, a pretensão de revisar os fundamentos adotados na Corte de origem demandaria o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula nº 7 desta Corte.

3. Não sendo a linha argumentativa apresentada pelo agravante capaz de evidenciar a inadequação dos óbices invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ser ele integralmente mantido.

4. Agravo regimental não provido.

(AgrRg no AREsp 710.264/ES, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 03/05/2016)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos **temas 425 e 578** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC e, nas demais questões, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001371-53.2015.4.03.6143

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO (CAU-SP)

Advogado do(a) APELANTE: CLARISSE COUTINHO BECK E SILVA - SP304228-A

APELADO: TICIANE CRISTINI ALTARUGIO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL DE ARARAS, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: VALDIR DONIZETI DE OLIVEIRA MOCO - SP128706-N

Advogado do(a) APELADO: JULIANA GUARNIERI BASSI - SP309829

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO, quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024939-68.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOUGLAS SAMUEL BARBOSA DE FREITAS, MARIA APARECIDA FERREIRA BARBOSA, MARILENE FERREIRA BARBOSA DA SILVA, VALDINEIA FERREIRA BARBOSA, EVA CRISTINA BARBOSA, ADAO NEI BARBOSA, N. I. B. D. F., MYCHAEL SENNA BARBOSA DE FREITAS  
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA FERREIRA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) REPRESENTANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EVA CRISTINA BARBOSA, MARIA APARECIDA FERREIRA BARBOSA, JOSE GOMES BARBOSA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003304-54.2005.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DA CUNHA RESENDE - MS3145

APELADO: LEVI DA SILVA, JOSE UCHOA BEZERRA, JOSE CANTALICIO DOS SANTOS, JOSE DA SILVA OLIVEIRA, JOSE RAMOS PEREIRA, JORGE ORTEGA, JOSE CARLOS FRANCO, JOEL GARCIA, JOSIAS ANDRADE DA SILVA, JOAO SOARES DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7168  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7168  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7168  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7168  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7168  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7168  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7168  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7168  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7168  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7168

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela Fundação Nacional da Saúde - FUNASA contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

##### **Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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



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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Fundação Nacional da Saúde - FUNASA contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007971-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE REFRIAR COND VENTI AQUECIMEN

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010222-53.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS LEITE, ONY CESAR BOEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: IGOR JOSE DA SILVA OLIVEIRA - SP319115, MARCUS ANTONIO CORDEIRO RIBAS - SC9491-A, MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007018-56.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SUPER MERCADO VARANDAS & AMORIM LTDA

Advogados do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A, ROMULO ROMANO SALLES - BA25182-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **SUPER MERCADO VARANDAS & AMORIM LTDA** contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024079-39.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELAINE TRIBST

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A, CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE - SP163569-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025300-57.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VILA VELHA SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DIEGO BRIDI - SP236017-A, JOSE ANTENOR NOGUEIRA DA ROCHA - SP173773-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO** contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005051-18.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA JOANA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA GUILARDI GRANDESSO DOS SANTOS - SP185038

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO

Advogado do(a) AGRAVADO: SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233-A

#### CERTIDÃO

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

#### VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003011-26.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GARANTIA REAL SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A

APELADO: GARANTIA REAL SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **GARANTIA REAL SERVICOS LTDA.**, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 677.725/RS**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 554** de Repercussão Geral, no qual se discute a "fixação de alíquota de contribuição ao SAT a partir de parâmetros estabelecidos por regulamentação do Conselho Nacional de Previdência Social") e ainda pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 677.725/RS**, vinculado ao **tema n.º 554** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024827-71.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CAPIM RESTAURANTE E EVENTOS LTDA., CAPIM RESTAURANTE E EVENTOS LTDA. - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO RUEDA TOZZI - SP251596-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO RUEDA TOZZI - SP251596-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAPIM RESTAURANTE E EVENTOS LTDA., CAPIM RESTAURANTE E EVENTOS LTDA. - EPP

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO RUEDA TOZZI - SP251596-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO RUEDA TOZZI - SP251596-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **CAPIM RESTAURANTE E EVENTOS LTDA.**, e de recursos especial e extraordinário interpostos pela **União Federal** contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matérias idênticas àquelas em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"); e no **RE 576.967/PR**, vinculado ao **tema 72** ("Inclusão do salário-maternidade na base de cálculo da Contribuição Previdenciária incidente sobre a remuneração"), pendentes de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos dos **Recursos Extraordinários n.ºs 1.072.485/PR e 576.967/PR**.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014170-03.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: LUIZ AUGUSTO PAVAN, VANILDA BEZERRA PEREIRA, ANTONIO LOPES DE ALMEIDA, SEBASTIAO DE GRANDE NASCIMENTO, DURVAL MARQUES GIANEZI, VERA LUCIA ADAO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### CERTIDÃO

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

### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001423-80.2012.4.03.6102

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LUIS LEITE

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LUIS LEITE

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004703-79.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUZ & ROSSI MANUTENCAO PREDIAL E INDUSTRIAL EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RAMOS DEZENA - SP107641

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Federal Trata-se de recurso especial interposto por LUZ & ROSSI MANUTENÇÃO PREDIAL E INDUSTRIAL EIRELI - EPP contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional

##### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

*Na situação vertente, os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator:*

*Inicialmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).*

*Com efeito, do órgão julgador exige-se apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte - no caso, apontamentos de normas constitucionais e legais supostamente violados. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.*

*Ademais, como exposto na decisão recorrida, os argumentos do recurso da ré já tinham sido analisados com propriedade pela sentença recorrida, os quais foram ratificados per relationem, nos seguintes trechos:*

*"A decisão administrativa proferida no bojo daquele procedimento ostenta, como atributo inerente aos atos administrativos em geral, presunção de veracidade, cabendo à parte autora produzir provas que a desconstituam (art. 333, I do CPC/73, vigente à época da fase postulatória e instrutória destes autos), ônus do qual não se desincumbiu a contento. Registre-se que, instada a especificar provas, quedou-se inerte a parte autora.*

(...)

*A rescisão contratual unilateral, a aplicação de multa pecuniária e a suspensão do direito de participar de licitações estão arroladas como sanções cabíveis em hipótese de descumprimento parcial do contrato, seja na lei de regência (arts. 77, 78, 79, inc. I, 86 e 87 da Lei nº 8.666/93 e art. 7º da Lei nº 10.522/02), seja no contrato, com particular previsão de multa no percentual de 10% do objeto do contrato adjudicado (cláusula 13ª - fl. 1036), a qual, in casu, foi adequadamente apurada com base no valor do instrumento contratual (fl. 1945).*

*Por fim, o pagamento das notas fiscais de nºs 1502 a 1508, referentes aos serviços prestados e, 01/2014, foi retido pela Administração e utilizado para abatimento no valor da multa inadimplida pela empresa (fls. 1257/1267).*

*Tal conduta encontra previsão contratual na cláusula 13ª, item 10.3.1 do contrato (fl. 1037), que, por sua vez, encontra amparo legal no art. 87, inciso II e § 1º da Lei nº 8.666/93, que assim dispõe:*

(...)

*Demonstrada, pois, a legalidade da utilização dos créditos da empresa contratada para a quitação da multa regularmente aplicada, e injustificadamente inadimplida, não lhe cabe cobrar da Administração o pagamento dos valores nelas estampado."*

*Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.*

*É como voto.*

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

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

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

Int.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0017331-97.2013.4.03.6182

APELANTE: ASSOCIACAO CARPE-DIEM

Advogado do(a) APELANTE: JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR - SP146428-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003801-51.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO (FNDE)

# {processoTrifHomc.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, AT&T GLOBAL NETWORK SERVICES BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL BOLTES CECATTO - SP120451-A

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL BOLTES CECATTO - SP120451-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

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

Advogados do(a) APELADO: FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A, RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos pela **UNIÃO** contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.



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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003722-17.2017.4.03.6183

APELANTE:ANTONIO GONZALEZ LOPES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011191-77.2010.4.03.6109

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MELEIRO ALBERICO - SP198367

APELADO: EUCLESTENES ZUTIN

Advogado do(a) APELADO: MARINA ELIANA LAURINDO SIVIERO - SP85875-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004270-22.2016.4.03.6100

APELANTE: JOSE ANTONIO MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

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

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001071-18.2014.4.03.6114  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]  
Advogado do(a) APELANTE: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A  
APELADO: GEISON GABRIEL  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO EDUARDO CALVO ROQUE - SP292048-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003282-70.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO DE ALBUQUERQUE PEREIRA, DANIELLE RODRIGUES PEREIRA, JOAO RAPHAEL RODRIGUES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003282-70.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO DE ALBUQUERQUE PEREIRA, DANIELLE RODRIGUES PEREIRA, JOAO RAPHAEL RODRIGUES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003282-70.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO DE ALBUQUERQUE PEREIRA, DANIELLE RODRIGUES PEREIRA, JOAO RAPHAEL RODRIGUES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0900003-13.2005.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BANDEIRANTE LOCAC'Ô DE VEICULOS EIRELI - ME, BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, HOTEL NACIONAL S/A, VIPLAN VIACAO PLANALTO LIMITADA, VOE CANHEDO S/A, BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA, AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA SA, EXPRESSO BRASILIA LTDA, LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA - ME, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICA S/A, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, MARIA CRISTINA PINTO CASTRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE TAJRA - SP77624-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: NELSON HANADA - SP11784

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. INDISPONIBILIDADE DE BENS DECRETADA. MASSA FALIDA. VASP - VIAÇÃO AÉREA SÃO PAULO. POSTERIOR ADJUDICAÇÃO. REQUERIMENTO DE LEVANTAMENTO DO GRAVAME INDEFERIDO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE ORIGEM. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A presente medida cautelar fiscal - que produz indisponibilidade de bens do grupo econômico, prevista na Lei nº 8.397/1992 -, é de interpretação restrita e de concessão excepcional, voltada exclusivamente ao intento legal de garantia do resultado útil da execução fiscal (processo nº 200161820043144, em curso no Juízo da 8ª Vara Federal de Execuções Fiscais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo).

2. Os pedidos dos terceiros interessados, para levantamento da indisponibilidade sobre bens do grupo econômico, devem ser deduzidos nos autos do executivo fiscal, perante o juízo de origem, sob pena de supressão de instância, consoante decidido quando do julgamento do recurso de apelação interposto.

3. O Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência nº 100.922/SP, estabeleceu a prevalência da indisponibilidade decretada nestes autos sobre eventuais penhoras ou outras constrições ocorridas em feitos da competência estadual e trabalhista.

4. Mostra-se prematura qualquer medida tendente ao levantamento da indisponibilidade de qualquer bem dos réus desta cautelar fiscal incidental, de modo que a melhor solução será a habilitação e verificação de créditos e suas eventuais preferências no Juízo de Falências e Recuperações Judiciais, de forma a racionalizar o andamento do processo.

5. Negado provimento ao agravo interno.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do NCPD (535 do CPC/1973), dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para decisão da questão jurídica foram analisados.

De outra parte, inexistiu ofensa ao art. 489 do NCPD, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

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

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

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

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

Agravo interno improvido.

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

Quanto à questão de fundo, os artigos tidos como violados não foram considerados na fundamentação do acórdão recorrido.

O acórdão está assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. INDISPONIBILIDADE DE BENS DECRETADA. MASSA FALIDA. VASP - VIAÇÃO AÉREA SÃO PAULO. POSTERIOR ADJUDICAÇÃO. REQUERIMENTO DE LEVANTAMENTO DO GRAVAME INDEFERIDO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE ORIGEM. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A presente medida cautelar fiscal - que produz indisponibilidade de bens do grupo econômico, prevista na Lei nº 8.397/1992 -, é de interpretação restrita e de concessão excepcional, voltada exclusivamente ao intento legal de garantia do resultado útil da execução fiscal (processo nº 200161820043144, em curso no Juízo da 8ª Vara Federal de Execuções Fiscais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo).

2. Os pedidos dos terceiros interessados, para levantamento da indisponibilidade sobre bens do grupo econômico, devem ser deduzidos nos autos do executivo fiscal, perante o juízo de origem, sob pena de supressão de instância, consoante decidido quando do julgamento do recurso de apelação interposto.

3. O Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência nº 100.922/SP, estabeleceu a prevalência da indisponibilidade decretada nestes autos sobre eventuais penhoras ou outras constrições ocorridas em feitos da competência estadual e trabalhista.

4. Mostra-se prematura qualquer medida tendente ao levantamento da indisponibilidade de qualquer bem dos réus desta cautelar fiscal incidental, de modo que a melhor solução será a habilitação e verificação de créditos e suas eventuais preferências no Juízo de Falências e Recuperações Judiciais, de forma a racionalizar o andamento do processo.

5. Negado provimento ao agravo interno.

Nos termos da jurisprudência do c. STJ, o presente recurso especial não merece ser admitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

É que, *in casu*, as razões nele veiculadas encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, não guardando relação de pertinência com os motivos que conduziram o órgão julgador a afastar o pleito de inclusão do(s) sócio(s) no polo passivo da execução fiscal. Neste ponto, cumpre consignar que o fundamento atacado no recurso ora em análise não foi o mesmo utilizado pelo acórdão recorrido para afastar a pretensão de redirecionamento.

Evidenciado, assim, impedimento à admissão do recurso especial em apreço, ante a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"), bem como da Súmula nº 182 do Superior Tribunal de Justiça ("É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada"). Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA Nº 284/STF. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. Estando as razões do recurso dissociadas do que decidido no acórdão recorrido, é inadmissível o inconformismo por deficiência na sua fundamentação. Aplicação da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.

2. Quando as conclusões da Corte de origem resultam da estrita análise das provas carreadas aos autos e das circunstâncias fáticas que permearam a demanda, não há como rever o posicionamento por aplicação da Súmula nº 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 609.654/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 08/09/2015)

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0900003-13.2005.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BANDEIRANTE LOCACÃO DE VEÍCULOS EIRELI - ME, BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, HOTEL NACIONAIS S/A, VIPLAN VIACAO PLANALTO LIMITADA, VOE CANHEDO S/A, BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA, AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA SA, EXPRESSO BRASILIA LTDA, LOC AVEL LOC ADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA - ME, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICAS/A, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, MARIA CRISTINA PINTO CASTRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE TAJRA - SP77624-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARALÍDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARALÍDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARALÍDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARALÍDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARALÍDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARALÍDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARALÍDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARALÍDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARALÍDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARALÍDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARALÍDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARALÍDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON HANADA - SP11784

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. INDISPONIBILIDADE DE BENS DECRETADA. MASSA FALIDA. VASP - VIAÇÃO AÉREA SÃO PAULO. POSTERIOR ADJUDICAÇÃO. REQUERIMENTO DE LEVANTAMENTO DO GRAVAME INDEFERIDO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE ORIGEM. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A presente medida cautelar fiscal - que produz indisponibilidade de bens do grupo econômico, prevista na Lei nº 8.397/1992 -, é de interpretação restrita e de concessão excepcional, voltada exclusivamente ao intento legal de garantia do resultado útil da execução fiscal (processo nº 200161820043144, em curso no Juízo da 8ª Vara Federal de Execuções Fiscais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo).

2. Os pedidos dos terceiros interessados, para levantamento da indisponibilidade sobre bens do grupo econômico, devem ser deduzidos nos autos do executivo fiscal, perante o juízo de origem, sob pena de supressão de instância, consoante decidido quando do julgamento do recurso de apelação interposto.

3. O Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência nº 100.922/SP, estabeleceu a prevalência da indisponibilidade decretada nestes autos sobre eventuais penhoras ou outras constrições ocorridas em feitos da competência estadual e trabalhista.

4. Mostra-se prematura qualquer medida tendente ao levantamento da indisponibilidade de qualquer bem dos réus desta cautelar fiscal incidental, de modo que a melhor solução será a habilitação e verificação de créditos e suas eventuais preferências no Juízo de Falências e Recuperações Judiciais, de forma a racionalizar o andamento do processo.

5. Negado provimento ao agravo interno.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do NCP (535 do CPC/1973), dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para decisão da questão jurídica foram analisados.

De outra parte, inexistiu ofensa ao art. 489 do NCP, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

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

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

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

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

Agravo interno improvido.

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

Quanto à questão de fundo, os artigos tidos como violados não foram considerados na fundamentação do acórdão recorrido.

O acórdão está assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. INDISPONIBILIDADE DE BENS DECRETADA. MASSA FALIDA. VASP - VIAÇÃO AÉREA SÃO PAULO. POSTERIOR ADJUDICAÇÃO. REQUERIMENTO DE LEVANTAMENTO DO GRAVAME INDEFERIDO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE ORIGEM. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A presente medida cautelar fiscal - que produz indisponibilidade de bens do grupo econômico, prevista na Lei nº 8.397/1992 -, é de interpretação restrita e de concessão excepcional, voltada exclusivamente ao intento legal de garantia do resultado útil da execução fiscal (processo nº 200161820043144, em curso no Juízo da 8ª Vara Federal de Execuções Fiscais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo).

2. Os pedidos dos terceiros interessados, para levantamento da indisponibilidade sobre bens do grupo econômico, devem ser deduzidos nos autos do executivo fiscal, perante o juízo de origem, sob pena de supressão de instância, consoante decidido quando do julgamento do recurso de apelação interposto.

3. O Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência nº 100.922/SP, estabeleceu a prevalência da indisponibilidade decretada nestes autos sobre eventuais penhoras ou outras constrições ocorridas em feitos da competência estadual e trabalhista.

4. Mostra-se prematura qualquer medida tendente ao levantamento da indisponibilidade de qualquer bem dos réus desta cautelar fiscal incidental, de modo que a melhor solução será a habilitação e verificação de créditos e suas eventuais preferências no Juízo de Falências e Recuperações Judiciais, de forma a racionalizar o andamento do processo.

5. Negado provimento ao agravo interno.

Nos termos da jurisprudência do c. STJ, o presente recurso especial não merece ser admitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

É que, *in casu*, as razões nele veiculadas encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, não guardando relação de pertinência com os motivos que conduziram o órgão julgador a afastar o pleito de inclusão do(s) sócio(s) no polo passivo da execução fiscal. Neste ponto, cumpre consignar que o fundamento atacado no recurso ora em análise não foi o mesmo utilizado pelo acórdão recorrido para afastar a pretensão de redirecionamento.

Evidenciado, assim, impedimento à admissão do recurso especial em apreço, ante a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"), bem como da Súmula nº 182 do Superior Tribunal de Justiça ("É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada"). Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA Nº 284/STF. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. Estando as razões do recurso dissociadas do que decidido no acórdão recorrido, é inadmissível o inconformismo por deficiência na sua fundamentação. Aplicação da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.

2. Quando as conclusões da Corte de origem resultam da estrita análise das provas carreadas aos autos e das circunstâncias fáticas que permearam a demanda, não há como rever o posicionamento por aplicação da Súmula nº 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 609.654/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 08/09/2015)

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

Int.

**São Paulo, 24 de agosto de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0900003-13.2005.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BANDEIRANTE LOCACAO DE VEICULOS EIRELI - ME, BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, HOTEL NACIONALS/A, VIPLAN VIACAO PLANALTO LIMITADA, VOE CANHEDO S/A, BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA, AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA SA, EXPRESSO BRASILIA LTDA, LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA - ME, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICA S/A, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, MARIA CRISTINA PINTO CASTRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE TAJRA - SP77624-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: MARALIDIA SALGADO DE FREITAS - SP112754-A

Advogado do(a) APELANTE: NELSON HANADA - SP11784

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. INDISPONIBILIDADE DE BENS DECRETADA. MASSA FALIDA. VASP - VIAÇÃO AÉREA SÃO PAULO. POSTERIOR ADJUDICAÇÃO. REQUERIMENTO DE LEVANTAMENTO DO GRAVAME INDEFERIDO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE ORIGEM. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A presente medida cautelar fiscal - que produz indisponibilidade de bens do grupo econômico, prevista na Lei nº 8.397/1992 -, é de interpretação restrita e de concessão excepcional, voltada exclusivamente ao intento legal de garantia do resultado útil da execução fiscal (processo nº 200161820043144, em curso no Juízo da 8ª Vara Federal de Execuções Fiscais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo).

2. Os pedidos dos terceiros interessados, para levantamento da indisponibilidade sobre bens do grupo econômico, devem ser deduzidos nos autos do executivo fiscal, perante o juízo de origem, sob pena de supressão de instância, consoante decidido quando do julgamento do recurso de apelação interposto.

3. O Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência nº 100.922/SP, estabeleceu a prevalência da indisponibilidade decretada nestes autos sobre eventuais penhoras ou outras constrições ocorridas em feitos da competência estadual e trabalhista.

4. Mostra-se prematura qualquer medida tendente ao levantamento da indisponibilidade de qualquer bem dos réus desta cautelar fiscal incidental, de modo que a melhor solução será a habilitação e verificação de créditos e suas eventuais preferências no Juízo de Falências e Recuperações Judiciais, de forma a racionalizar o andamento do processo.

5. *Negado provimento ao agravo interno.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do NCPC (535 do CPC/1973), dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para decisão da questão jurídica foram analisados.

De outra parte, inexistiu ofensa ao art. 489 do NCPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

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

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

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

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

*Agravo interno improvido.*

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

Quanto à questão de fundo, os artigos tidos como violados não foram considerados na fundamentação do acórdão recorrido.

O acórdão está assimementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. INDISPONIBILIDADE DE BENS DECRETADA. MASSA FALIDA. VASP - VIAÇÃO AÉREA SÃO PAULO. POSTERIOR ADJUDICAÇÃO. REQUERIMENTO DE LEVANTAMENTO DO GRAVAME INDEFERIDO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE ORIGEM. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. *A presente medida cautelar fiscal - que produz indisponibilidade de bens do grupo econômico, prevista na Lei nº 8.397/1992 -, é de interpretação restrita e de concessão excepcional, voltada exclusivamente ao intento legal de garantia do resultado útil da execução fiscal (processo nº 200161820043144, em curso no Juízo da 8ª Vara Federal de Execuções Fiscais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo).*

2. *Os pedidos dos terceiros interessados, para levantamento da indisponibilidade sobre bens do grupo econômico, devem ser deduzidos nos autos do executivo fiscal, perante o juízo de origem, sob pena de supressão de instância, consoante decidido quando do julgamento do recurso de apelação interposto.*

3. *O Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência nº 100.922/SP, estabeleceu a prevalência da indisponibilidade decretada nestes autos sobre eventuais penhoras ou outras constrições ocorridas em feitos da competência estadual e trabalhista.*

4. *Mostra-se prematura qualquer medida tendente ao levantamento da indisponibilidade de qualquer bem dos réus desta cautelar fiscal incidental, de modo que a melhor solução será a habilitação e verificação de créditos e suas eventuais preferências no Juízo de Falências e Recuperações Judiciais, de forma a racionalizar o andamento do processo.*

5. *Negado provimento ao agravo interno.*

Nos termos da jurisprudência do c. STJ, o presente recurso especial não merece ser admitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

É que, *in casu*, as razões nele veiculadas encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, não guardando relação de pertinência com os motivos que conduziram o órgão julgador a afastar o pleito de inclusão do(s) sócio(s) no polo passivo da execução fiscal. Neste ponto, cumpre consignar que o fundamento atacado no recurso ora em análise não foi o mesmo utilizado pelo acórdão recorrido para afastar a pretensão de redirecionamento.

Evidenciado, assim, impedimento à admissão do recurso especial em apreço, ante a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"), bem como da Súmula nº 182 do Superior Tribunal de Justiça ("É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada"). Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA Nº 284/STF. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. *Estando as razões do recurso dissociadas do que decidido no acórdão recorrido, é inadmissível o inconformismo por deficiência na sua fundamentação. Aplicação da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.*

2. *Quando as conclusões da Corte de origem resultam da estrita análise das provas carreadas aos autos e das circunstâncias fáticas que permearam a demanda, não há como rever o posicionamento por aplicação da Súmula nº 7/STJ.*

3. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 609.654/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 08/09/2015)*

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001619-04.2014.4.03.6127

APELANTE: MARIA DE FATIMA ANDRADE LEME

Advogados do(a) APELANTE: RONALDO MOLLES - SP303805-A, JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ - SP85021-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000808-41.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ADEVALDO PESSOA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ADEVALDO PESSOA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, contra decisão desta Vice-Presidência que negou seguimento ao seu Recurso Especial quanto agente agressivo ruído, e não o admitindo quanto aos demais fundamentos.

Em suas razões recursais a Embargante alega, em síntese, a existência de omissão na decisão embargada, a qual deixou de considerar e analisar o entendimento firmado pelo STJ em recursos repetitivos que definiu o caráter meramente exemplificativo do rol de atividades e agentes nocivos, e consequentemente decidiu contrário à matéria inserida expressamente no recurso especial interposto.

Postula o provimento dos Embargos de Declaração para que seja sanada a omissão apontada.

**DECIDO.**

Previamente, consigno que o CPC autoriza, de forma expressa, na dicação de seu art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático dos Embargos de Declaração quando opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal.

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

Os embargos não podem ser conhecidos.

O sistema processual prevê, de forma expressa, a medida adequada à impugnação da decisão que nega admissibilidade a recurso. Neste sentido, cristalino o Regimento Interno deste C. Tribunal Regional Federal ao preceituar que "*Contra a decisão do Vice-Presidente que negar seguimento ao recurso, caberá agravo para o Superior Tribunal de Justiça, observados os requisitos de admissibilidade e procedimento previstos no Título VIII, Capítulo II, Seção II, deste Regimento*" - parágrafo único do art. 274.

Dispositivo com redação semelhante é encontrado no CPC/2015, cuja Seção II do Capítulo VI do Título II, ao tratar dos recursos às Cortes Superiores, disciplina com clareza que das decisões que realizarem juízo de admissibilidade será cabível agravo para o tribunal superior. Confira-se, a esse respeito, o estatuído no art. 1.030, § 1º do CPC:

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

[...]

*V realizar o juízo de admissibilidade e, se positivo, remeter o feito ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça, desde que:*

[...]

*§ 1º Da decisão de inadmissibilidade proferida com fundamento no inciso V caberá agravo ao tribunal superior; nos termos do art. 1.042.*

Mostram-se, assim, descabidos os embargos declaratórios porque o interesse da parte embargante é que seu recurso tenha trâmite, faltando-lhe o interesse recursal pela utilidade ou necessidade dos embargos, na medida em que, interposto o agravo competirá às instâncias superiores efetuar o juízo definitivo da admissibilidade recursal, com a necessária reapreciação de toda a matéria trazida no recurso.

Nesse sentido já vem de há muito tempo decidindo o E. Supremo Tribunal Federal, como se infere do trecho da decisão monocrática abaixo transcrito, da lavra do E. Ministro Néri da Silveira, proferida em 24.09.2001:

*(...) Ocorre, porém, que a presente situação possui certas peculiaridades. Trata-se de decisão do Juiz Presidente no exercício do juízo primeiro, precário e provisório de admissibilidade de recurso extraordinário e/ou especial.*



Tenha-se, de plano, que o Ministro Relator, no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça, pode, novamente, apreciar livremente as condições de admissibilidade do recurso extraordinário e/ou do recurso especial.

Não está vinculado às razões adotadas pelo Presidente do Tribunal recorrido para admiti-los ou denegá-los. Denegado o seguimento do recurso extraordinário ou do especial, a parte prejudicada pode agravar de instrumento, atacando toda a dimensão da decisão presidencial. (...)

(STF, AI n.º 359.594/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, j. 24.09.2001, DJ 25.02.2002, pág. 00033)

Apesar das alterações posteriores de nossa legislação processual, a lógica acima descrita permanece a mesma, é dizer: não há qualquer utilidade e, portanto, interesse em integrar tal decisão pela via dos embargos, já que os tribunais superiores analisarão a matéria novamente em sua totalidade.

Por essa razão, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça permanece sufragando a tese de que **são manifestamente inadmissíveis os Embargos de Declaração opostos em face de decisão que inadmite os Recursos Especial e Extraordinário**, salvo em casos excepcionais, de decisões extremamente genéricas que impossibilitem a oposição do agravo do art. 1.042 do Código de Processo Civil, conforme os seguintes arestos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (NOS PRÓPRIOS AUTOS, CONFORME A LEI 12.322/2010). MATÉRIA PROCESSUAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, NA ORIGEM, CONTRA A DECISÃO DENEGATÓRIA DE ADMISSIBILIDADE AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO.**

**1. É predominante no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que são manifestamente incabíveis os embargos declaratórios opostos, na origem, contra decisão denegatória de admissibilidade a recurso extraordinário. Pelo que não têm o efeito de interromper ou suspender o prazo para a interposição do recurso oportuno, previsto no art. 544/CPC.**

2. Agravo regimental desprovido, com ressalva do entendimento pessoal do relator.

(STF, ARE n.º 704.755 AgR/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, j. 31.10.2012, DJe 08.04.2013) (Grifei).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EXTEMPORÂNEO.**

**I - Os embargos de declaração opostos à decisão monocrática que inadmitiu o extraordinário não suspendem ou interrompem o prazo para interposição de outro recurso.**

II - Agravo regimental improvido.

(STF, AI n.º 655.457 AgR/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 13.05.2008, DJe 05.06.2008) (Grifei).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

**1. Na hipótese dos autos, a parte recorrente foi intimada da decisão do Tribunal a quo que inadmitiu o recurso especial em 20/7/2018 e contra essa decisão o agravante opôs embargos de declaração em 27/07/2018, os quais foram rejeitados conforme julgamento proferido em 1/10/2018. Somente após o julgamento dos embargos é que foi interposto o agravo em recurso especial, em 24/10/2018.**

**2. Conforme o entendimento desta Corte Superior, mesmo na vigência do CPC/2015, o único recurso cabível contra a decisão que não admite o recurso especial é o agravo previsto no art. 1.042 do CPC/2015. Por tal razão, os embargos de declaração opostos a decisum dessa natureza não interrompem o prazo para a interposição daquele. Precedentes: AgInt no AREsp 1.230.889/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/3/2018, DJe 26/4/2018; AgInt no AREsp 1.146.471/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 6/3/2018, DJe 9/3/2018; AgInt no AREsp 1.030.934/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 8/6/2017, DJe 22/6/2017; AgInt no AREsp 1.162.758/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/4/2018, DJe 9/4/2018.**

**3. Destaque-se que a decisão de inadmissibilidade do recurso especial pelo Tribunal a quo foi clara ao aplicar o óbice da Súmula 7/STJ, bem como ao consignar que a alegada divergência jurisprudencial não foi comprovada. Assim, verifica-se que a hipótese em apreço não se amolda à exceção ao entendimento acima exposto, pois não há falar em decisão genérica que impossibilite a interposição do respectivo agravo.**

5. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.509.359/PI, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.12.2019, DJe 19.12.2019) (Grifei).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA A DECISÃO QUE NÃO ADMITIU O RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCABÍVEL. NÃO INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

**I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Agravo em Recurso Especial interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015.**

**II. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o agravo em recurso especial é o único recurso cabível contra decisão que nega seguimento a recurso especial. Assim, a oposição de embargos de declaração não interrompe o prazo para a interposição do agravo do art. 1.042 do CPC/15" (STJ, AgInt no AREsp 1.476.762/SC, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe de 23/09/2019). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.439.637/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe de 12/06/2019; AgInt na TP 1.891/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/06/2019; AgInt no AREsp 1.261.832/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2018; AgInt no AREsp 1.283.842/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 29/10/2018; RCD no AREsp 1.187.109/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 17/09/2018; AgInt nos EDcl no AgInt no AREsp 1.240.641/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/08/2018.**

**III. No caso, a decisão que inadmitiu o Recurso Especial foi publicada em 16/10/2018, sendo o Agravo em Recurso Especial interposto somente em 08/02/2019, após o transcurso do prazo recursal de 15 dias úteis, previsto no art. 1.003, § 5º, do CPC/2015.**

**IV. Ademais, a decisão que, na origem, inadmitira o Recurso Especial, fora devidamente fundamentada, no sentido de que a pretensão recursal esbarraria no óbice da Súmula 7/STJ. Assim, não sendo tal decisum manifestamente genérico ou deficitário de fundamentação, não há motivos para excepcionar, no caso, a regra do não cabimento dos Embargos de Declaração contra a decisão que inadmite o Recurso Especial.**

V. Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.496.823/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 19.11.2019, DJe 29.11.2019) (Grifei).

Em face do exposto, à vista do descabimento, **não conheço** dos Embargos de Declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS DR PEDRO BONELLI S A

Advogados do(a) APELADO: FABIO MANCILHA - SP275675-A, LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### CERTIDÃO

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

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002458-81.2008.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MIGUEL MANIGLIA NETO, ANTONIA SANCHES MANIGLIA, ENEIDA CEZAR MEIRA MANIGLIA, MARIA CRISTINA MANIGLIA DE MELO, ANTONIO MARCOS DE MELO, HILMA APARECIDA DE ANDRADE MARIA, MARCIO GOMES MARIA, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216  
Advogado do(a) APELANTE: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216  
Advogado do(a) APELANTE: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216  
Advogado do(a) APELANTE: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216  
Advogado do(a) APELANTE: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216  
Advogado do(a) APELANTE: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216  
Advogado do(a) APELANTE: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, MIGUEL MANIGLIA NETO, ANTONIA SANCHES MANIGLIA, ENEIDA CEZAR MEIRA MANIGLIA, MARIA CRISTINA MANIGLIA DE MELO, ANTONIO MARCOS DE MELO, HILMA APARECIDA DE ANDRADE MARIA, MARCIO GOMES MARIA, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216  
Advogado do(a) APELADO: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216  
Advogado do(a) APELADO: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216  
Advogado do(a) APELADO: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216  
Advogado do(a) APELADO: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216  
Advogado do(a) APELADO: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216  
Advogado do(a) APELADO: GLEISON DAHER PIMENTA - SP120216

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5141806-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUIZA INACIO CORREIA

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

DE C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

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

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

*1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1.022 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)*

De outra parte, não se vislumbra violação aos artigos do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão recorrido analisou o conjunto probatório constante dos autos bem como, ao contrário do alegado, julgou efetivamente a questão colocada em discussão nesta ação.

Tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado.

Verifica-se que a parte autora pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto a fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

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

Intimem-se.

**São Paulo, 31 de agosto de 2020.**

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011924-38.2017.4.03.6100

APELANTE: ANDERSON EZEQUIEL CONTIERO

Advogados do(a) APELANTE: MATEUS ALIPIO GALERA - SP329376-A, ANDERSON SEGURA DELPINO - SP336048-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045374-73.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: PAULO CESAR CARDOZO

Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

*Agravo interno improvido.*

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010847-53.2020.4.03.0000

AGRAVANTE: PRAIANA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA, MG3 COMERCIO DE BEBIDAS LTDA, ABDO CARIM KHALED GHANDOUR, SANDRA BASEIO, CARLOS EDUARDO BASEIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO BUENO DE TOLEDO JUNIOR - SP328751-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO BUENO DE TOLEDO JUNIOR - SP328751-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO BUENO DE TOLEDO JUNIOR - SP328751-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO BUENO DE TOLEDO JUNIOR - SP328751-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO BUENO DE TOLEDO JUNIOR - SP328751-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003327-07.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FABIO DA SILVA MATTOS

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, insurge-se a parte recorrente contra a decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória.

Com relação ao assunto, o acórdão recorrido consignou o seguinte:

*COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA. - O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes. - A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ. - São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. - No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva. - Recurso desprovido. (ID 131052743)*

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO. INDIVIDUALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. LIQUIDAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.*

***1 - O acórdão recorrido não destoia da atual e pacífica orientação deste Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que o prazo prescricional para a propositura de ação executiva contra a Fazenda Pública é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, nos termos da Súmula 150/STF ("Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"). (g. m.)***

(...)

*3. Ademais, a verificação quanto a alegação da desnecessidade de liquidação do julgado, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.*

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

*(AgInt no AREsp 1233036/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 30/05/2018)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

*1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.*

*2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.*

*3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer; mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida"."*

*4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).*

*5. Agravo em Recurso Especial não provido.*

*(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)*

A incidência da Súmula 83 do C. STJ obsta o conhecimento do recurso especial, seja pela alínea 'a', seja pela 'c', do artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988. (AgRg no Ag 860.562/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 10/9/2007).

No tocante à alegação de interrupção do prazo prescricional, descabe ainda o recurso, uma vez que o tema não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, restando configurada a **inovação recursal** e ausência de prequestionamento da matéria. Essa é a inteligência da Súmula 356/STF.

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

Int.



Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5003557-61.2018.4.03.6109

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: C. G. COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO PARDAL - SP134648-A, LEANDRO HENRIQUE BOSSONARIO - SP293836-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### CERTIDÃO

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

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016002-69.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR BUENO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019803-65.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VOTORANTIM S.A.

Advogado do(a) APELANTE: PAULO AYRES BARRETO - SP80600-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por **VOTORANTIM S.A.**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. OBSERVÂNCIA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

- A conta da contadoria judicial observou o disposto no título executivo judicial e no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, tabela de repetição de indébito, de modo que está correta sua homologação. Estabelecido o quantum exequendo, deve ser deferida a expedição de ofício requisitório para pagamento da quantia apurada no cálculo do contador do juízo.

- Apelação desprovida.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, negativa de vigência aos arts. 489, 502, 508 e 1.022, 1.023 e 1025 do Código de Processo Civil.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 489, 1.022, 1.023 e 1.025 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

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

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 489 e 1.022 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

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



Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter-se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1.022 do CPC.3. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

Por outro lado, a Turma julgadora, analisando o conjunto probatório dos autos, verificou que a conta elaborada pela contadoria judicial observou o disposto no título executivo judicial e no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, tabela de repetição de indébito, de modo que está correta sua homologação:

Iniciado o cumprimento do título executivo (fls. 101/102 do apenso), foram apresentados embargos à execução ao fundamento de que haveria excesso. Remetidos os autos ao contador judicial, foi elaborada a planilha de fls. 60/65 da seguinte forma:

- a) incidência de correção monetária com utilização da ORTN, OTN, BTN, INPC-IBGE, UFIR, SELIC;
- b) observância dos expurgos inflacionários;
- c) aplicação de juros de mora a partir de novembro de 2000, em substituição à UFIR.

A alteração deste entendimento, nos termos pleiteados nas razões recursais, encontra óbice na súmula 7, do Eg. STJ, por demandar reexame de fatos e provas dos autos, defesa em sede de recurso especial. A propósito:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. APLICABILIDADE.**

1. O Tribunal a quo indeferiu a realização da perícia, por entender que "a solução das questões postas pela parte embargante não demandam quaisquer comprovações e demonstrações de ordem fática, tão somente verificações de ordem legal e seu cotejo com a jurisprudência atual. Sendo assim, desnecessária a realização de perícia, conforme solicitado pela recorrente, e de quaisquer outras provas" (fl. 287, e-STJ).

2. O art. 131 do CPC consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz das provas constantes dos autos que entender aplicáveis ao caso concreto. Não obstante, a aferição acerca da necessidade de produção de novas provas impõe reexame do conjunto fático-probatório encartado nos autos, o que é defeso ao STJ, ante o óbice erigido pela Súmula 7/STJ.

3. O STJ firmou entendimento no sentido de que é aplicável a Taxa Selic em débitos tributários pagos com atraso.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 432.767/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 19/03/2014)

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.**

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n.

7/STJ. Precedentes do STJ.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processos administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da CDA a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000470-36.2015.4.03.6127

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CESAR NORONHA COMINATO

Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003081-17.2015.4.03.6141

APELANTE: AMARILDO RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051-A

APELADO: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogados do(a) APELADO: ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5058067-91.2018.4.03.9999

APELANTE: MARIA TERESA RAMIRO RUCCI

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

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

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013851-35.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: EDMILSON LUIZ BORIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: MILTON OGEDA VERTEMATI - SP205772

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000291-15.2017.4.03.6105

APELANTE: VALERIA DE ANDRADE GOIS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO VOSGRAU ROLIM - SP102382-A

APELADO: MRV ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES SA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO FIALHO PINTO - MG108654-A, ANDRE JACQUES LUCIANO UCHOA COSTA - MG80055-A

Advogado do(a) APELADO: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073000-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE MOREIRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação do reconhecimento do período de carência para a concessão do benefício. A questão referente ao acerto ou equívoco na análise dessa prova demanda o reexame de todo o conjunto fático-probatório dos autos, inviável na via especial nos termos da citada Súmula 7 do STJ.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ.

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

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que o autor não comprovou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em especial a carência mínima exigida, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1517540/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 05/08/2015)

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

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

Int.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041721-65.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA ROSENDO SILVA DA CONCEICAO

Advogados do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N, CARLOS ALBERTO DE LIMA BARBOSA BASTIDE MARIA - SP336425-N, SUELI SATIKO GUENCA KAYO - SP381338-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002927-09.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EMERSON ALEXANDER DORTA

Advogados do(a) APELANTE: LAIS REGINA PEREIRA DA COSTA - SP415176-A, DERICK VAGNER DE OLIVEIRA ANDRIETTA - SP360176-A, VAGNER ANDRIETTA - SP138847-A, MARINA ANTONIA CASSONE - SP86620-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de concessão do benefício de auxílio-acidente e ou aposentadoria por invalidez, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

- Pedido de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.
- A parte autora, motorista, contando atualmente com 48 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial, em 18/09/2018.
- O laudo atesta que o periciado apresenta quadro de cervicalgia e lombalgia, sem sinais clínicos de agudizações. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico.
- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar.
- O perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.
- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento.
- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizada uma nova perícia, tendo em vista que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde do requerente.
- O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
- O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e as respostas aos quesitos formulados encontram-se no corpo do laudo, de forma que em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.
- Não há que se falar em cerceamento de defesa.
- O laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes, deve prevalecer sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente.
- A existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença.
- O autor não faz jus ao auxílio-acidente, haja vista não ter comprovado a redução da capacidade para o desempenho do labor habitualmente exercido.
- A parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença.
- Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
- Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
- Preliminar rejeitada.
- Apelo da parte autora improvido.”

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

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

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

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

Intimem-se.

### **Poder Judiciário**

#### **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012873-62.2017.4.03.6100

APELANTE: DAVID BIBANCOS, DANIELA BIBANCOS

Advogados do(a) APELANTE: CYBELLE GUEDES CAMPOS - SP246662-A, ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A  
Advogados do(a) APELANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A, CYBELLE GUEDES CAMPOS - SP246662-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797-A, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000397-54.2017.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HP BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ - SP123771-A, RODRIGO CESAR DE OLIVEIRA MARINHO - SP233248-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, NATALIE DOS REIS MATHEUS - SP285769-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos Id [142140065](#), quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003553-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

APELADO: ELUANA DE CASSIA ARNDT HENICKA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

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

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

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

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

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

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

2. Agravo regimental não provido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005937-37.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIZ GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE BERVALDO AFONSO - SP210916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

### 1. Petição da parte autora ID 135681085 (p. 1/3):

No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema PJ-e, é importante registrar que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame fosse essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao Juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

A parte autora informa não ter interesse na guarda dos documentos originais.

### 2. Certifique-se o trânsito em julgado.

3. Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se** os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001542-90.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NASP LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA

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

## DECISÃO

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

### Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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



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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0003784-93.2005.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: USINA BOM JESUS S.A. ACUCAR E ALCOOL

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO TOBAJA - SP54853-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CELIA MIEKO ONO BADARO - SP97807-A

## D E C I S Ã O

Do compulsar destes autos eletrônicos verifica-se que, no caso em apreço, a Recorrente interpôs RECURSO EXTRAORDINÁRIO e RECURSO ESPECIAL. Abaixo passo a analisá-los:

### I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **USINA BOM JESUS S/A AÇÚCAR E ALCOOL**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido estampa a seguinte ementa:

**TRIBUTÁRIO. FGTS. TRABALHADOR RURAL. NATUREZA DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. AGRAVO LEGAL NEGADO.**

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, caput, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado n° 02 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

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

3. De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

4. Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

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

"In casu, a apelante alega que não é devido o recolhimento das contribuições ao FGTS sobre os salários de seus empregados, uma vez que os mesmos exercem atividades de motorista, tratorista, mecânico, operadores de retroscavadeira, carregadeiras etc. em propriedade rural voltada ao cultivo de cana-de-açúcar.

Conforme entendimento do E. STJ a Lei Complementar n° 11/71, ao instituir o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, e a Lei n° 5.889/73, ao regulamentar o referido programa, excluíram da exigência do recolhimento do FGTS os trabalhadores que desenvolviam atividades classificadas como rurais. Nesse sentido, somente com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que equiparou trabalhadores rurais e urbanos, a contribuição para o FGTS passou a ser obrigatória, independentemente da atividade desempenhada pelo empregado.

Como bem salientou o MM. Juiz a quo, para efeito da contribuição ao FGTS, deve ser observada a natureza do trabalho em si e não o local em que ele é prestado.

Assim sendo, em razão da evidente natureza urbana das funções de motorista, mecânico, auxiliar de mecânica, meio-oficial de mecânica, encarregado de mecânica, encarregado de mecânica pesada, eletricitista, auxiliar eletricitista, ferramenteiro, pintor, ensacador, operador de máquinas, lubrificador, borracheiro, lavador, auxiliar de operador de motores, operador de motores elétricos, funileiro, auxiliar de funilaria, operador de retroscavadeiras, operador de carregadeiras, operador de motomecanizadas, frentista, almoxarife, auxiliar de almoxarife, vigia, auxiliar de apontador, cozinheiro, ajudante de cozinha, zelador topógrafo, auxiliar de topografia, biólogo e auxiliar de laboratório (fls. 50/51 e 164/165); os referidos empregados estão inseridos no regime de trabalho urbano, sendo devido o recolhimento das contribuições ao FGTS, conforme entendimento do E. STJ em decisão submetida ao regime do art. 543-C do CPC: REsp 1133662/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 19/08/2010.

Por sua vez, vale destacar que em relação a atividade de tratorista, esta é essencialmente de natureza rural. O mesmo há que se dizer a respeito das atividades de encarregado de campo e técnico agrícola, porque são exercidas diretamente em contato com a terra, voltadas ao cultivo da cana-de-açúcar (fls. 04). (...)

No tocante às demais atividades mencionadas anteriormente, às quais a apelante também pretendia conferir a condição de rurais (a exemplo de topógrafo), não há provas de que desenvolvidas no contexto rural, não sendo possível presumi-las por sua própria natureza.

Desta forma, cabia, pois, à apelante suscitar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito da parte contrária, comprovando-os mediante prova suficiente, que tem ou deveria ter condições de produzir, no sentido de demonstrar precisamente a excepcional natureza rural das atividades desenvolvidas. (...)

Assim, a r. sentença merece ser reformada para que os valores relativos às atividades profissionais acima declaradas rurais, quais sejam tratorista, encarregado de campo e técnico agrícola, sejam excluídos, prosseguindo-se a execução tão somente quanto à dívida correspondente à soma da importância de FGTS das atividades urbanas mencionadas anteriormente."

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

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

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

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

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

11. Agravo interno negado.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) ofensa ao art. 5º, XXXV e XXXVI da CF e (ii) ofensa ao art. 93, IX da CF.

Não foram apresentadas contrarrazões, apesar da intimação para tanto.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, no que tange à alegação de violação ao art. 5º, XXXV e XXXVI da CF, o Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado, reiteradamente, no sentido de que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira-se:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADES ASSISTENCIAIS. REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. VINCULAÇÃO DOS BENS ÀS FINALIDADES ESSENCIAIS DA ENTIDADE. ÔNUS DA PROVA.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é inviável a apreciação, em recurso extraordinário, de alegada violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e da inafastabilidade da jurisdição, uma vez que, se ofensa houvesse, seria meramente indireta ou reflexa, já que seria imprescindível o exame de normas infraconstitucionais.

2. Para firmar entendimento diverso do acórdão recorrido quanto aos pontos aduzidos pela recorrente, seria indispensável o reexame da legislação infraconstitucional e do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso extraordinário. Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF.

3. Esta Corte já decidiu que não cabe à entidade demonstrar que utiliza os bens de acordo com suas finalidades essenciais. Ao contrário, compete à Administração tributária demonstrar a eventual trestinação dos bens gravados pela imunidade.

4. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(STF, ARE n.º 689.175 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe-027 DIVULG 09-02-2017 PUBLIC 10-02-2017) (Grifei).

No que diz respeito à arguida afronta ao art. 93, IX da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI n.º 791.292/PE, vinculado ao tema n.º 339, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

O paradigma, publicado em 13/08/2010, recebeu a seguinte ementa:

*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).*

*2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.*

**3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.**

*4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.*

*(STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).*

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, pôs-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário quanto à pretensão de violação ao princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais (tema n.º 339 de Repercussão Geral), e **não o admito** pelos demais fundamentos.

Intimem-se.

## II – RECURSO ESPECIAL

Trata-se de Recurso Especial interposto por **USINABOM JESUS S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**TRIBUTÁRIO. FGTS. TRABALHADOR RURAL. NATUREZA DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. AGRAVO LEGAL NEGADO.**

*1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, caput, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado n.º 02 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."*

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

*3. De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.*

*4. Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.*

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

*"In casu, a apelante alega que não é devido o recolhimento das contribuições ao FTGS sobre os salários de seus empregados, uma vez que os mesmos exercem atividades de motorista, tratorista, mecânico, operadores de retroscavadeira, carregadeiras etc. em propriedade rural voltada ao cultivo de cana-de-açúcar.*

*Conforme entendimento do E. STJ a Lei Complementar n.º 11/71, ao instituir o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, e a Lei n.º 5.889/73, ao regulamentar o referido programa, excluíram da exigência do recolhimento do FGTS os trabalhadores que desenvolviam atividades classificadas como rurais. Nesse sentido, somente com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que equiparou trabalhadores rurais urbanos, a contribuição para o FGTS passou a ser obrigatória, independentemente da atividade desempenhada pelo empregado.*

*Como bem salientou o MM. Juiz a quo, para efeito da contribuição ao FGTS, deve ser observada a natureza do trabalho em si e não o local em que ele é prestado.*

*Assim sendo, em razão da evidente natureza urbana das funções de motorista, mecânico, auxiliar de mecânica, meio-oficial de mecânica, encarregado de mecânica, encarregado de mecânica pesada, electricista, auxiliar electricista, ferramenteiro, pintor, ensacador, operador de máquinas, lubrificador, borracheiro, lavador, auxiliar de operador de motores, operador de motores elétricos, funileiro, auxiliar de funilaria, operador de retroscavadeiras, operador de carregadeiras, operador de motomecanizadas, frentista, almoxarife, auxiliar de almoxarife, vigia, auxiliar de apontador, cozinheiro, ajudante de cozinha, zelador topógrafo, auxiliar de topografia, biólogo e auxiliar de laboratório (fls. 50/51 e 164/165); os referidos empregados estão inseridos no regime de trabalho urbano, sendo devido o recolhimento das contribuições ao FGTS, conforme entendimento do E. STJ em decisão submetida ao regime do art. 543-C do CPC: REsp 1133662/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 19/08/2010.*

*Por sua vez, vale destacar que em relação a atividade de tratorista, esta é essencialmente de natureza rural. O mesmo há que se dizer a respeito das atividades de encarregado de campo e técnico agrícola, porque são exercidas diretamente em contato com a terra, voltadas ao cultivo da cana-de-açúcar (fls. 04). (...)*

*No tocante às demais atividades mencionadas anteriormente, às quais a apelante também pretendia conferir a condição de rurais (a exemplo de topógrafo), não há provas de que desenvolvidas no contexto rural, não sendo possível presumi-las por sua própria natureza.*

*Desta forma, cabia, pois, à apelante suscitar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito da parte contrária, comprovando-os mediante prova suficiente, que tem ou deveria ter condições de produzir, no sentido de demonstrar precisamente a excepcional natureza rural das atividades desenvolvidas. (...)*

*Assim, a r. sentença merece ser reformada para que os valores relativos às atividades profissionais acima declaradas rurais, quais sejam tratorista, encarregado de campo e técnico agrícola, sejam excluídos, prosseguindo-se a execução tão somente quanto à dívida correspondente à soma da importância de FGTS das atividades urbanas mencionadas anteriormente."*

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

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

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

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

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

*11. Agravo interno negado.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 11 e 489, § 1.º do CPC, por entender que o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração; (ii) violação ao art. 1.021, § 3.º do CPC, na medida em que o acórdão recorrido teria se limitado a reproduzir os mesmos fundamentos da decisão agravada e (iii) ao decidir pela incidência de FGTS sobre a remuneração paga por serviços rurais aos trabalhadores da agroindústria no período anterior ao advento da CF/88, o acórdão recorrido implica em negativa de vigência aos arts. 2.º, 3.º e 20 da Lei n.º 5.889/73, ao art. 2.º da Lei n.º 4.214/63 (Estatuto do Trabalhador Rural), ao art. 13 do Decreto n.º 73.617/64 e à LC n.º 11/71.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial, por ter sido conferida à lei federal interpretação divergente daquela que lhe foi dada pelo STJ nos autos do REsp n.º 1.133.662/PE, submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos, no qual se reconheceu que a atividade sucroalcooleira se insere na atividade rural e, portanto, os trabalhadores que a desenvolvem se enquadram como trabalhadores rurais, não incidindo o FGTS sobre a remuneração por eles percebida. Esgrime que o mesmo posicionamento foi adotado também nos autos do REsp n.º 952.052/PE e no AgRg no REsp n.º 1.166824/GO, que inclusive culminaram na instituição da Súmula n.º 578 do STJ, a qual prenota que "Os empregados que laboram no cultivo da cana-de-açúcar para empresa agroindustrial ligada ao setor sucroalcooleiro detêm a qualidade de rurícola, ensejando a isenção do FGTS desde a edição da Lei Complementar n.º 11/1971 até a promulgação da Constituição Federal de 1988."

Foram apresentadas contrarrazões.

Os autos foram encaminhados à C. Turma julgadora, para análise da pertinência de se proceder a juízo de retratação, tendo em vista o quanto decidido pelo STJ no REsp n.º 1.133.662/PE.

A C. Turma Julgadora **não exerceu** o juízo de retratação.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso comporta admissão.

O recurso é tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do questionamento e da necessidade de esgotamento das vias ordinárias.

O recurso foi submetido à sistemática prevista no art. 1.030, II do CPC, em virtude do julgamento do REsp n.º 1.133.662/PE.

A C. Turma Julgadora **não exerceu** o juízo de retratação.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial com fundamento no art. 1.030, V, "c" do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

**São Paulo, 1 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005732-56.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: OSVALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAYMOND MICHEL BRETONES - SP63006

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

Advogados do(a) AGRAVADO: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A, RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA - SP28835-A, MAURY IZIDORO - SP135372-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **OSVALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

*Recorre a parte da decisão inicial pela qual foi indeferido o pedido de efeito suspensivo pretendido no agravo de instrumento.*

*Consoante o artigo 1.021, §1º do CPC/2.015, "o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada".*

*Necessário, portanto, para a reforma da decisão impugnação específica e convincente de ocorrência de desacerto da decisão.*

*Os argumentos lançados no presente recurso não infirmam os fundamentos da decisão inicial, restando incólume o entendimento de inexistência de requisito legal para o deferimento do provimento perseguido.*

*No caso, a decisão proferida funda-se na consideração de falta de preenchimento do requisito de lesão grave e de difícil reparação, a tanto não equivalendo atos inerentes à execução mas efetivas e verdadeiras consequências de elevado grau de gravidade que poderiam resultar dos atos de execução, remanescendo íntegro o juízo de inexistência de prova de perigo concreto, em nada abalado pelas alegações do presente recurso que não convencem da ocorrência de erro no julgamento.*

*Ante o exposto, nego provimento ao recurso.*

*É o voto.*

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003363-49.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROMILDA RIBEIRO DA SILVA ITO

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, insurge-se a parte recorrente contra a decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória.

Com relação ao assunto, o acórdão recorrido consignou o seguinte:

*COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C. STF E TEMA 877 DO E. STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA. - O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes. - A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C. STF e Tema 877 do E. STJ. - São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E. STJ e na Súmula 362 do C. TST, revisitadas em razão do decidido pelo E. STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. - No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva. - Recurso desprovido. (ID 135274982)*

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. LIQUIDAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.*

*1 - O acórdão recorrido não destoia da atual e pacífica orientação deste Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que o prazo prescricional para a propositura de ação executiva contra a Fazenda Pública é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, nos termos da Súmula 150/STF ("Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"), (g. m.)*

(...)

*3. Ademais, a verificação quanto a alegação da desnecessidade de liquidação do julgado, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.*

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

*(AgInt no AREsp 1233036/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 30/05/2018)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.*

*1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.*

*2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.*

*3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer; mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida"."*

*4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).*

*5. Agravo em Recurso Especial não provido.*

*(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)*

A incidência da Súmula 83 do C. STJ obsta o conhecimento do recurso especial, seja pela alínea 'a', seja pela 'c', do artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988. (AgRg no Ag 860.562/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 10/9/2007).

No tocante à alegação de interrupção do prazo prescricional, descabe ainda o recurso, uma vez que o tema não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, restando configurada a inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa é a inteligência da Súmula 356/STF.

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

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016256-51.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANDREIA CRISTINA DE PAULA HILARIO

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Alega violação ao art. 1.022, do Código de Processo Civil, por entender que o acórdão não poderia de ofício modificar o valor das taxas de juros, revelando uma fundamentação obscura ou contraditória.

É incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022, inciso I e II do Código de Processo Civil/2015, porquanto o acórdão embargado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Afasto, ainda, a alegação de necessidade de realização de prova pericial.

De acordo com o estatuído no parágrafo único do art. 370 do CPC, o juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a faculdade conferida ao magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, de determinar a realização da prova ou não, por entendê-la (des)necessária ou (im)pertinente.

Nos autos, a despeito da não realização da prova pericial, a lide fôijulgada com base em todo o arcabouço fático-probatório constante dos autos, sendo reconhecida a legitimidade dos valores exigidos.

A alteração do entendimento, nos termos pleiteados nas razões recursais, encontra óbice na súmula 7 do STJ, por demandar reexame de fatos e provas, defeso em sede de recurso especial. A propósito:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO "CONSTRUCARD". DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA DEMANDA. ART. 1.022 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

1. Não há falar em ofensa está o art. 1.022 do CPC/2015, haja vista que o acórdão estadual apreciou as questões deduzidas, decidindo de forma clara e conforme sua convicção com base nos elementos de prova que entendeu pertinentes. Portanto, não há falar, no caso, em negativa de prestação jurisdicional.

2. É firme o entendimento do STJ no sentido de que "o magistrado é o destinatário da prova, competindo, portanto, às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da imprescindibilidade daquelas que foram ou não produzidas, nos termos do art. 130 do CPC" (AgRg no AREsp 837.683/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 17/3/2016, DJe 30/3/2016).

3. A conclusão do acórdão estadual acerca da existência de prova suficiente para propositura da ação monitoria, decorreu de convicção formada em face dos elementos fáticos existentes nos autos. A revisão dos fundamentos do acórdão recorrido importaria o reexame de provas. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. Capitalização de juros. Pactuação expressa. Possibilidade. Precedentes do STJ. Súmulas 5 e 7.

5. Ausência de interesse recursal quanto ao não cabimento da cobrança da comissão de permanência, uma vez que o acórdão afastou a cobrança do encargo.

6. Não se pode conhecer do recurso pela alínea c, uma vez que aplicada a Súmula 7/STJ quanto à alínea a, resta prejudicada a divergência jurisprudencial.

7. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt nos EDcl no AREsp 1416494/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 03.09.2019, DJe 10.09.2019)

No mesmo sentido: STJ, AgInt no AREsp 1066305/RO, 3ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 27.06.2017, DJe 03.08.2017; AgRg no AREsp 432.767/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 25.02.2014, DJe 19.03.2014; AgRg no REsp 1523774/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.06.2015, DJe 26.06.2015.

Quanto ao pedido de incidência dos juros em 3,40%, ausente o interesse recursal, eis que o acórdão recorrido negou provimento à apelação, mantendo, portanto, integralmente a sentença, que fixou tal aplicação (ID Num 109038859 - Pág. 191/192)

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

**Int.**

**São Paulo, 2 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003591-48.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO CUSTODIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO CUSTODIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

### RECURSO ESPECIAL DA PARTE AUTORA

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso especial interposto (ID 134135913), a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da irrecorribilidade das decisões." (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 14/03/2014). E ainda, "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a consequente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR/PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009).

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

#### **RECURSO ESPECIAL DO INSS**

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos arts. 11, 489 e 1022 do CPC, uma vez que não foram opostos embargos declaratórios pelo recorrente.

Quanto ao mais, constata-se que o acórdão recorrido, ao fixar na data do requerimento administrativo de concessão como o termo a quo, não colide com o entendimento sufragado pela instância superior, ainda que somente na via judicial tenha sido enfrentada questão diversa daquela objeto do processo administrativo.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUNTADA DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ. FIXAÇÃO NA DATA DA ENTRADA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. Hipótese em que o Tribunal regional consignou: "o documento que deu subsídios para o reconhecimento da especialidade requerida foi juntado apenas na via judicial às fls. 203/236, não tendo sido oportunizado ao INSS, na via administrativa, a sua análise, assim, a data de início do benefício será a da citação, qual seja, 02/09/2014." (fl. 625, e-STJ).

2. Afasta-se a aplicação da Súmula 7/STJ, pois a questão é eminentemente de direito: definir se o termo inicial do benefício é a data do requerimento ou a da citação quando os documentos comprobatórios do direito são juntados no curso da ação judicial.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

4. Agravo Interno provido."

(AgInt no REsp 1736353/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 18/10/2019) (destaque nosso)

**PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp. 1.427.277/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 15.4.2014).

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PRÉQUESTIONAMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente. 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, AgRg no REsp 1.128.983/SC, Quinta Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 7/8/2012)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010780-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JBS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRO PISSINI ESPINDOLA - SP198040-A, ANDRE CASTILHO - SP196408, FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: TINTO HOLDING LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: TIAGO DIAS DE AMORIM - SP287715-A

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, com fundamento nos arts. 489 e 1.022 do CPC, opostos por **JBS S/A** contra decisão desta Vice-Presidência em juízo de admissibilidade recursal.

Alega a embargante, em suma, que a decisão embargada padece de vício a ser sanado por essa via recursal.

**Decido.**

A despeito das razões invocadas pela parte ora embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de ser sanados pela via estreita dos embargos declaratórios. Bem ao contrário, a decisão hostilizada enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao crivo desta Vice-Presidência, do que emerge o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

Com efeito, a decisão embargada teve dispositivo misto, negou seguimento ao recurso especial em relação ao tema 104 das demandas repetitivas e não o admitiu pelos outros fundamentos. Assim foi feito porquanto o acórdão recorrido consignou expressamente que a matéria arguida em exceção de pré-executividade demanda dilação probatória, evidenciando a inadequação da via eleita. De outra parte a rediscussão da matéria fática é obstada pela Súmula 7 do STJ.

O que cumpre a esta Vice-Presidência é apenas a análise de admissibilidade recursal. Verifica-se que ficou devidamente esclarecido porque o recurso não deve ser admitido. Logo irretocável a decisão embargada.

Destaca-se, por oportuno que o **mérito recursal é de competência exclusiva do Superior Tribunal de Justiça.**

Não sendo, pois, do interesse da embargante obter a integração da decisão embargada, mas sim a sua revisão e reforma, cabe senão desprover o recurso interposto.

Vale destacar, por oportuno, que o sistema processual civil prevê, de forma expressa, a medida adequada à impugnação da decisão que analisa admissibilidade recursal.

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

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004242-74.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VALUEPART LATINO AMERICA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PECAS PARA TRATORES LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SIDNEY BARBOSA COUTO - SP323603-A, CARLOS AUGUSTO DE OLIVEIRA PRETO - SP209446-A



## DECISÃO

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

### Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016761-77.2011.4.03.9999

APELANTE: PAULO FRANCISCO DAROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: DINARTH FOGACA DE ALMEIDA - SP148743-N

APELADO: PAULO FRANCISCO DAROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: DINARTH FOGACA DE ALMEIDA - SP148743-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por **MARCELO BASSI (fls. 401/427)**, quanto à tempestividade, preparo e representação processual. Certifico, ainda, que o recorrente não é parte nesta ação mas tão somente o procurador da parte, pleiteando no recurso excepcional honorários advocatícios.

Certifico a regularidade formal do recurso extraordinário interposto nestes autos pelo **INSS (fls. 383/388)**, quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001202-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LURDES ALVES MEDINA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017506-32.2002.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA DE LOURDES AGLE KALIL, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: CARMEN AGLE KALIL DI SANTO - SP61500

APELADO: ANA LUCIA PATRICIA DE VASCONCELOS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CORREA - SP261616

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Maria de Lourdes Agle Kalil contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do CPC/2015 (art. 535, CPC/73), dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. No julgamento dos embargos de declaração, reconheceu-se que as teses e os fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão embargado. Dessa forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

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

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

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

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1.022 do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados.

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

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. EX-COMPANHEIRA. ARTIGO 217, INCISO I, ALÍNEA "C" DA LEI N.º 8.112/90. INTERPOSIÇÃO DE CINCO AGRAVOS RETIDOS. INÉRCIA DO AUTOR NO MOMENTO DA ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS. TESTEMUNHAS ARROLADAS NA INICIAL. INTERESSE DEMONSTRADO PELA PARTE NO TOCANTE À PRODUÇÃO DE PROVAS. ADMISSIBILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL. AUDIÊNCIA. ARTIGO 342 DO CPC. CIÊNCIA DE DOCUMENTOS. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 398 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PROVAS. ARTS. 125, II E 130, DO CPC. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. AGRAVO RETIDO. APRECIÇÃO. PEDIDO EXPRESSO NAS RAZÕES DE APELAÇÃO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 523 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. PENSÃO POR MORTE POSSIBILIDADE. SÚMULA 729 DO STF. ARTIGO 559 DO CPC. INAPLICABILIDADE. CUMULAÇÃO DE PENSÃO ESTATUTÁRIA E PREVIDENCIÁRIA. POSSIBILIDADE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. DESNECESSIDADE. DESIGNAÇÃO PRÉVIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. RATEIO COM EX-CÔNJUGE. POSSIBILIDADE. PAGAMENTO A INCIDIR DA DATA DO ÓBITO. ARTIGO 215 DA LEI N.º 8.112/90. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 219 DA LEI N.º 8.112/90. JUROS DE MORA. PROPOSITURA DA AÇÃO ANTERIOR AO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2001, INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 1º-F DA LEI N.º 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Muito embora a autora tenha permanecido inerte quando intimada a especificar as provas, a mesma não pode ser prejudicada diante de tal omissão, vez que, quando da propositura da ação (artigo 282, inciso VI do CPC), protestou por todos os meios de prova em direito permitidos e, em especial, pela oitiva de testemunhas, as quais, inclusive, foram arroladas naquela ocasião com a apresentação do respectivo rol. Notório, portanto, o seu interesse quanto à oitiva em debate, motivo pelo qual lhe foi permitido produzir prova testemunhal. Primeiro agravo retido improvido.

II - O juiz pode, em qualquer estado do processo, determinar o comparecimento pessoal das partes, a fim de interrogá-las sobre os fatos da causa (artigo 342 do CPC), não estando adstrito a qualquer condição para tanto.

III - Não restou caracterizada violação ao artigo 398 do CPC, vez que, in casu, o juiz abriu vista às partes, na própria audiência, acerca de documentos carreados aos autos (resposta de ofícios), determinando, inclusive, providências por parte da serventia no intuito de fornecer cópias dos mesmos, em números suficientes, para entrega aos respectivos patronos visando a preservação de audiências deprecadas já designadas. Segundo agravo retido improvido.

IV - Nos moldes do artigo 130 do CPC, cabe ao juiz "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." Na condição de destinatário final das provas, cabe somente a ele aferir a necessidade ou não de sua produção. Considerando que o feito apresenta elementos suficientes à formação da sua convicção, é absolutamente legítimo que indefira a produção das provas que considere descabidas à correta solução da lide. Tal indeferimento, contudo, deve ser motivado sob pena de importar cerceamento de defesa. Terceiro agravo retido improvido.

V - Nos termos do art. 523 do Código de Processo Civil, o Tribunal de origem deve manifestar-se acerca do agravo retido, desde que haja requerimento expresso nesse sentido no bojo das razões ou contrarrazões de apelação da parte interessada. A falta de requerimento acerca da apreciação do agravo retido importa no não conhecimento do mesmo. Quarto agravo retido não conhecido.

VI - As hipóteses impeditivas da concessão de tutela antecipada em face da Fazenda Pública, previstas no art. 1º, da Lei 9.494/97, não abrangem os benefícios de pensão por morte, tendo o Supremo Tribunal Federal, em caso análogo, já decidido que não se aplicam os termos da ADC n.º 4 em relação às pensões previdenciárias. Súmula 729 do Excelso Pretório.

VII - No que tange ao artigo 1º, §3º da Lei n.º 8.437/92, o qual prevê a impossibilidade de medida liminar que esgote o objeto da ação, o regramento relaciona-se com sua irreversibilidade, o qual - asseverase - foi reproduzido no § 2º, do art. 273, do CPC. Tal regramento, de olhos postos na situação fática, deve ser relativizado, sob pena de obstaculização, em situações de urgência e necessidade, à concessão do provimento anteciperatório. In casu, não há que se falar em irreversibilidade dos efeitos da medida, considerando que a antecipação de tutela se deu para o fim de determinar que a União deposite, em favor do Juízo - e não em favor da parte autora - a quantia correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor da pensão do "de cujus". Quinto agravo retido improvido.

VIII - Não há que se falar em nulidade de sentença proferida em primeiro grau em decorrência de agravo de instrumento pendente de julgamento. O artigo 559 do Código de Processo Civil se aplica aos casos de julgamento de recurso de apelação (no âmbito da segunda instância) e não nos casos de sentença de primeiro grau, para os quais não há qualquer vedação legal nesse sentido.

IX - O fato de a autora já figurar como beneficiária do "de cujus" junto ao INSS (pensão previdenciária) não obsta o seu direito em requerer a concessão de pensão por morte, nos moldes da Lei n.º 8.112/90 (estatutária), tendo em vista ser possível a cumulação de pensão previdenciária e estatutária. Precedentes do STJ.

X - A união estável entre a Autora e o "de cujus" restou comprovada pelos documentos que instruíram a inicial (certidão de benção nupcial contraída pelos mesmos, notas fiscais e comprovantes de endereço, passagens aéreas em nome do casal, termo de visita e responsabilidade junto aos hospitais em que o falecido esteve internado, fotos, etc.) e pelos depoimentos testemunhais, restando demonstrada a característica de durabilidade, continuidade e publicidade do mencionado relacionamento.

XI - Não há que se falar em comprovação da dependência econômica para o fim de possibilitar a concessão do benefício de pensão por morte à companheira, uma vez que o artigo 217, inciso I, alínea "c" da Lei n.º 8.112/90 não faz menção alguma a essa restrição. De acordo com o referido dispositivo, são beneficiários das pensões os companheiros designados que comprovem união estável, nada sendo dado ao intérprete acrescer o requisito da dependência econômica, que deve ser presumida. Precedentes do STJ.

XII - O colendo Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento pacificado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia.

XIII - No caso dos autos, a autora foi considerada companheira do "de cujus" (artigo 217, inciso I, alínea "c") e a co-ré se enquadrou na hipótese prevista na alínea "b" do inciso I do artigo 217 da Lei n.º 8.112/90 ("pessoa desquitada, separada judicialmente ou divorciada, com percepção de pensão alimentícia"), o que enseja a concessão da pensão por morte em favor da autora apenas na proporção de 50% (cinquenta por cento), nos moldes do §1º do artigo 218 da Lei n.º 8.112/90.

XIV - Nos termos do artigo 215 da Lei n.º 8.112/90, a pensão por morte é devida a partir da morte do servidor. O artigo 219 do referido diploma legal não pode ser aplicado no caso concreto vez que a autora formulou pedido administrativo logo em seguida da morte do "de cujus", o qual foi indeferido em 21/11/2000 (fls. 16). Assim, da negativa do pedido administrativo (novembro/2000) até a propositura da presente ação (fevereiro/2001) não se passaram cinco anos, motivo pelo qual há de ser afastada eventual alegação quanto à ocorrência de prescrição quinquenal.

XV - Consoante entendimento do STJ, os juros moratórios sobre as parcelas de natureza alimentar devidas aos servidores públicos devem ser fixados no patamar de 12% (doze por cento) ao ano nas ações ajuizadas anteriormente ao advento da MP 2.180-35/01, a qual acrescentou o artigo 1º-F à Lei n.º 9.494/97.

XVI - Não obstante deva ser aplicado o artigo 20, §4º do CPC no que tange aos honorários advocatícios, o Juízo a quo, ao fixá-los em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (distribuídos em 10% para a co-ré e 90% para a União Federal), não só obedeceu ao princípio da razoabilidade, como também agiu em conformidade com o reiterado entendimento desta E. Corte, motivo pelo qual os mesmos devem ser mantidos da forma como arbitrados.

XVI - Apelações e reexame necessário improvidos.

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

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

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO. EXISTÊNCIA DE SEPARAÇÃO DE FATO E DE UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELA CORTE ORIGEM. REVISÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7 DO STJ. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - No caso dos autos, o Tribunal de origem, diante da separação de fato entre a parte autora e o instituidor da pensão por morte, reconheceu a existência de união estável entre o de cujus e a parte requerida, gerando direito à pensão por morte. Assim sendo, a hipótese dos autos não se amolda à matéria cuja repercussão geral foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário n. 883.168/SC, de relatoria do Exmo. Ministro Luiz Fux, atualmente pendente de julgamento sob Tema n. 526, no qual se discute a possibilidade de concubinato de longa duração gerar efeitos previdenciários.

II - Não compete ao Superior Tribunal de Justiça examinar, na via especial, suposta violação de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

III - Havendo o Tribunal de origem, com base no acervo fático-probatório dos autos, concluído pela existência de união estável entre a parte recorrida e o de cujus, razão pela qual manteve seu direito ao recebimento da pensão por morte, a inversão do julgado implicaria, necessariamente, o reexame das provas carreadas aos autos, o que é vedado na instância especial ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ. Precedentes: REsp 1.656.489/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2017, DJe 2/5/2017; AgRg no AREsp 370.314/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 24/5/2016, DJe 6/6/2016; e, AgRg no AREsp 597.471/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 9/12/2014, DJe 15/12/2014.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1076743/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO PROPORCIONAL ENTRE A ESPOSA LEGÍTIMA E A COMPANHEIRA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Não se tem como óbice ao reconhecimento de união estável e ao deferimento de pedido de percepção de pensão, a manutenção por quaisquer dos companheiros de vínculo matrimonial formal, embora separado de fato há vários anos. A Constituição da República, bem como a legislação que rege a matéria, têm como objetivo precípuo a proteção dos frutos provenientes de tal convivência pública e duradoura formada entre homem e mulher, reconhecida como entidade familiar, de forma que não tem qualquer relevância o estado civil dos companheiros. Precedentes do STJ.

2. Reconhecida a união estável com base no contexto probatório carreado aos autos, é vedada, em sede de recurso especial, a reforma do julgado, sob pena de afronta ao verbete sumular n.º 07.

3. *Comprovada a vida em comum por outros meios, a designação da companheira como dependente para fins de pensão por morte é prescindível. Confira-se: REsp 477.590/PE, rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 07/04/2003 e REsp 228.379/RS, rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ de 28/02/2000.*

4. *Corretas às instâncias ordinárias quando consideram como termo inicial a data do ajuizamento da ação, pois, na hipótese, afirmou a beneficiária que protocolou requerimento na esfera administrativa, todavia, em face da extinção da SUNAB (órgão que o servidor falecido era vinculado), ficou impossibilitada de comprovar em que data.*

5. *Recurso especial não conhecido.*

(REsp 590.971/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 528)

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

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O recurso se mostra incabível, na medida em que a revisão dos critérios de fixação dos honorários advocatícios encontra óbice na Súmula nº 7/STJ, a saber:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17% HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO À QUE SE DÁ PROVIMENTO.*

1. *A jurisprudência do STJ firmou entendimento de não ser possível, em sede de Recurso Especial, nem a revisão do percentual de honorários de advogado fixado nas instâncias ordinárias, ressalvadas as hipóteses de arbitramento em valores ínfimos ou exorbitantes, tampouco a revisão acerca do quantitativo em que autor e réu decararam do pedido, para fins de aferição da ocorrência de sucumbência recíproca ou mínima, por implicar reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no AREsp. 491.633/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 25.6.2014).*

2. *Agravo Regimental da União provido para negar provimento ao Agravo em Recurso Especial dos exequentes.*

(AgRg nos EDeI no AREsp 354.301/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 04/04/2018)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

1. *Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.*

2. *No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.*

3. *Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinzenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.*

4. *A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.*

5. *Agravo interno não provido.*

(AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barrroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019. (destaque nosso)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos consectários e, quanto ao mais, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015541-54.2005.4.03.9999

APELANTE: ANTONIO JAIR CANDIDO, JOSE LAERCIO CANDIDO, MARIA TEREZINHA DE SOUZA CANDIDO, IVONE APARECIDA VICTORIANO CANDIDO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por **ANTONIO JAIR CANDIDO E OUTROS (fls. 474/521 - ID 113659708)**, quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

Certifico a regularidade formal do recurso excepcional interposto nestes autos pelo **INSS - ID 130290519**, quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5985809-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUCIA DA SILVA GARCIA

Advogados do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003642-51.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: H.C.I HIDRAULICA CONEXOES INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DE CALAIS - SP128086-A

## DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.

**Decido.**

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



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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0004052-65.2010.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO JOAO DE MELARE BELAZ

Advogado do(a) APELANTE: EDSON FREITAS DE OLIVEIRA - SP118074-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ANTONIO JOÃO DE MELARE BELAZ contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ART. 37, § 6º, CF. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO TRABALHISTA EM FACE DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. LITISCONSÓRCIO MULTITUDINÁRIO E INCIDENTES PROVOCADOS PELOS REQUERENTES. NEXO CAUSAL CONFIGURADO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Em 1973, o requerente e outros 500 professores ingressaram com reclamação trabalhista, em litisconsórcio multitudinário, contra o Estado de São Paulo, cuja sentença de parcial procedência, que reconheceu os vínculos trabalhistas e determinou o pagamento das verbas postuladas, transitou em julgado em 14/11/78. Proposta a execução da sentença, até a propositura da presente ação em 2010, o pagamento do quantum devido ao autor ainda não havia sido efetuado em razão da complexidade da causa e da sujeição do regime de pagamento dos precatórios.

2. A prestação judicial célere conflita com outros princípios e regras constitucionais, levados a efeito pelo legislador por meio de um sistema processual repleto de mecanismos recursais que protraem demandas no tempo sem que se possa imputar ao Poder Judiciário, e por consequência ao Poder Público, a responsabilidade na demora da solução da lide, sem deixar de lado o fato de que o pagamento se submete ao regime dos precatórios a justificar o não recebimento imediato dos valores.

3. Demais disso, como a responsabilidade objetiva limita o julgador à análise do pedido apenas quanto à existência do dano, nexo de causalidade e conduta, não se pode atribuir à União a causalidade pela eventual omissão na prestação jurisdicional que depende, sobretudo, da atuação das partes.

4. In casu, vários elementos foram destacados pelo MM. Juízo "a quo", dentre eles chama a atenção o fato de a demanda trabalhista ter sido ajuizada com 500 reclamantes, o que, por si só, eleva consideravelmente a possibilidade de tumulto processual, o que de fato ocorreu em razão de vários pedidos de desistência da ação, além de inúmeros incidentes processuais comprovadamente existentes. Para se ter uma ideia da prova a ser analisada pelo MM. Juízo Trabalhista, foram juntados 43.000 meses de documentos.

5. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004052-65.2010.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO JOAO DE MELARE BELAZ

Advogado do(a) APELANTE: EDSON FREITAS DE OLIVEIRA - SP118074-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ANTONIO JOÃO DE MELARE BELAZ, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

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

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ART. 37, § 6º, CF. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO TRABALHISTA EM FACE DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. LITISCONSÓRCIO MULTITUDINÁRIO E INCIDENTES PROVOCADOS PELOS REQUERENTES. NEXO CAUSAL CONFIGURADO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Em 1973, o requerente e outros 500 professores ingressaram com reclamação trabalhista, em litisconsórcio multitudinário, contra o Estado de São Paulo, cuja sentença de parcial procedência, que reconheceu os vínculos trabalhistas e determinou o pagamento das verbas postuladas, transitou em julgado em 14/11/78. Proposta a execução da sentença, até a propositura da presente ação em 2010, o pagamento do quantum devido ao autor ainda não havia sido efetuado em razão da complexidade da causa e da sujeição do regime de pagamento dos precatórios.

2. A prestação judicial célere conflita com outros princípios e regras constitucionais, levados a efeito pelo legislador por meio de um sistema processual repleto de mecanismos recursais que protraem demandas no tempo sem que se possa imputar ao Poder Judiciário, e por consequência ao Poder Público, a responsabilidade na demora da solução da lide, sem deixar de lado o fato de que o pagamento se submete ao regime dos precatórios a justificar o não recebimento imediato dos valores.

3. Demais disso, como a responsabilidade objetiva limita o julgador à análise do pedido apenas quanto à existência do dano, nexo de causalidade e conduta, não se pode atribuir à União a causalidade pela eventual omissão na prestação jurisdicional que depende, sobretudo, da atuação das partes.

4. In casu, vários elementos foram destacados pelo MM. Juízo "a quo", dentre eles chama a atenção o fato de a demanda trabalhista ter sido ajuizada com 500 reclamantes, o que, por si só, eleva consideravelmente a possibilidade de tumulto processual, o que de fato ocorreu em razão de vários pedidos de desistência da ação, além de inúmeros incidentes processuais comprovadamente existentes. Para se ter uma ideia da prova a ser analisada pelo MM. Juízo Trabalhista, foram juntados 43.000 meses de documentos.

5. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

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

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

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

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

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

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

*2. Agravo regimental não provido.*

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001239-51.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela empresa NESTLE BRASIL LTDA., com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. VÍCIOS INEXISTENTES. ERROR IN JUDICANDO. REJEIÇÃO.*

*1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, inexistindo quaisquer dos vícios apontados, restando nítido que se cuida de recurso interposto com o objetivo de rediscutir a causa e manifestar inconformismo diante do acórdão embargado.*

*2. As alegações não envolvem omissão, contradição ou obscuridade sanáveis em embargos de declaração, mas efetiva impugnação ao acórdão embargado, que teria incorrido em error in iudicando, desvirtuando, pois, a própria natureza do recurso, que não é a de reapreciar a causa como pretendido.*

*3. Frente à extensa e aprofundada fundamentação sobre os variados aspectos fático-jurídicos da fiscalização e autuação, a embargante apontou, de forma genérica, que houve omissão no exame da alegação de preenchimento incoerente e inadequado do documento que levou à fixação de multa de forma arbitrária e imotivada, sem qualquer especificação e demonstração dos pontos de incoerência e de inadequação na elaboração do quadro demonstrativo mencionado.*

*4. A genérica imputação de omissão, deixando de cotejar pontos discutidos e, a partir deles, o que foi apreciado e o que deixou de ser enfrentado, revela a manifesta improcedência dos embargos de declaração, opostos com evidente intento de suscitar suposto error in iudicando por não ter sido acolhida a alegação de nulidade no procedimento e na imposição da multa, pretensão esta, porém, incompatível com a via eleita.*

*5. Além de não fundamentada nem demonstrada a omissão quanto à nulidade no preenchimento incoerente e inadequado do quadro demonstrativo, evidencia-se, quanto ao valor da multa, que o acórdão embargado analisou e reputou correta a decisão administrativa, além de válida e suficiente a base legal existente para o exercício, pela administração, da sua competência para fiscalizar, apurar e avaliar a infração e impor a sanção proporcional e adequada nos limites da legislação, não deixando de ter eficácia e aplicabilidade as normas legais e atos normativos editados pelos órgãos técnicos, independentemente do decreto executivo que, na regulamentação da lei, poderia detalhar e especificar atribuições e funcionamento de tal estrutura administrativa de fiscalização, sem extrair, porém, eficácia normativa da própria legislação metrológica.*

*6. Reitere-se que, em todos os casos destacados, não houve omissão, contradição ou obscuridade frente a alegações, preceitos e provas pertinentes à discussão, mas, ainda que, por hipótese, houvesse ofensa ou negativa de vigência à legislação citada (artigos 8º, 9º e 9º-A da Lei 9.933/99; e 11 e 12 da Resolução CONMETRO 08/2006), ou contrariedade à interpretação consolidada na jurisprudência das Cortes Superiores, os embargos de declaração, mesmo assim, não seriam cabíveis ou passíveis de acolhimento em substituição aos recursos específicos, próprios para cada situação, de competência das instâncias superiores.*

*7. Por fim, embora tratados todos os pontos invocados nos embargos declaratórios, de relevância e pertinência à demonstração de que não houve qualquer vício no julgamento, é expresso o artigo 1.025 do Código de Processo Civil em enfatizar que se consideram incluídos no acórdão os elementos suscitados pela embargante, ainda que inadmitido ou rejeitado o recurso, para efeito de pré-questionamento, pelo que aperfeiçoado, com os apontados destacados, o julgamento cabível no âmbito da Turma.*

*8. Embargos de declaração rejeitados.*

Opostos embargos de declaração e proferido o seguinte julgamento:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. DIVERGÊNCIA DE PESO. REPROVAÇÃO DE PRODUTO. LEGALIDADE DA PERÍCIA ADMINISTRATIVA E DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DA MULTA APLICADA.*

1. *Inexiste nulidade na sentença recorrida que julgou antecipadamente o mérito, indeferindo a prova pericial. Incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes tais requisitos, nos termos do art. 464 do CPC. Não há ilegalidade na decisão do Juízo a quo que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.*

2. *A apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa. Da leitura dos Laudos de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, verifica-se que teve precisa compreensão acerca de quais produtos foram submetidos a exame.*

3. *Incide, na hipótese, o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (pas de nullité san grief), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência.*

4. *Existência de elementos suficientes nos autos os quais comprovam que a autuada teve ciência das datas das perícias administrativas a fim de que pudesse acompanhá-las.*

5. *A apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo. A autuada teve plena ciência dos produtos recolhidos e foi instada a acompanhar a perícia administrativa. Dessa forma, mesmo tendo sido convidada a acompanhar a perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer os resultados do laudo produzido pela autoridade administrativa, conclusivo no sentido de reprovos os produtos.*

6. *O ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade. No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.*

7. *O ato de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. A especificação da sanção não é requisito obrigatório do ato de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.*

8. *De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metrológica acerca da matéria.*

9. *A violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do artigo 18 do CDC.*

10. *Tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade. Noutro ponto, a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.*

11. *É dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem. Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.*

12. *Se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que põe sua marca.*

13. *Não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei nº 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.*

14. *O valor da multa, fixado no patamar de R\$ 14.923,98, não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,99 % do patamar máximo previsto na legislação (R\$ 1.500.000,00), bem como atende às finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (artigo 9º da Lei nº 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada.*

15. *Apelação não provida.*

A parte recorrente alega violação ao art. 1.022 do CPC/15 e ao art. 9-A da Lei 9.933/99. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

**Decido.**

O acórdão analisou as circunstâncias peculiares do caso concreto e consiste em resposta jurisdicional plena, fundamentada e suficiente à solução do conflito. Não se confunde obscuridade, omissão, contradição ou ausência de motivação com simples julgamento desfavorável à parte. Nesse sentido: *AgInt nos EDcl no AREsp 1293666/MT, DJe 05/11/2018; AgInt no AREsp 990.169/DF, DJe 19/04/2017.*

A Turma julgadora ressaltou que: *o valor da multa, fixado no patamar de R\$ 14.923,98 (Id 59049536 – fl. 03), não se afigura desproporcional ou ilegal, tampouco possui caráter confiscatório, pois corresponde a apenas 0,99% do patamar máximo previsto na legislação (R\$ 1.500.000,00), bem como atende às finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (artigo 9º da Lei nº 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada.*

Assim, quanto à legalidade da penalidade imposta e a definição de seus parâmetros, verifica-se que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ:

ADMINISTRATIVO – AUTO DE INFRAÇÃO – CONMETRO E INMETRO – LEIS 5.966/1973 E 9.933/1999 – ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA – CRITÉRIOS E PROCEDIMENTOS PARA APLICAÇÃO DE PENALIDADES – ENTENDIMENTO REAFIRMADO POR ESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP 1.102.578/MG, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC – ORIENTAÇÃO INALTERADA PELA EDIÇÃO DA LEI N.º 12.545/2011. 1. Não pode ser conhecido o recurso no tocante à alegada infringência do art. 535 do CPC, pois nem sequer foram opostos embargos de declaração na origem. Súmula 284/STF. 2. Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais. 3. Compete ao CONMETRO a fixação de critérios e procedimentos para aplicação das penalidades no caso de infração a dispositivo da legislação referente à metrologia, à normalização industrial, à certificação da qualidade de produtos industriais e aos atos normativos dela decorrentes (art. 3º, "f", da Lei n.º 5.966/73). 4. A nova redação conferida ao art. 7º da Lei n.º 9.933/99, pela Lei n.º 12.545/2011, a despeito da expressão "nos termos do seu decreto regulamentador", não retira do CONMETRO e do INMETRO a competência para a edição de atos obrigacionais, cuja ação ou omissão contrária a eles constituirá infração punível. A edição de decreto regulamentador somente se torna imprescindível quando a lei deixa alguns aspectos de sua aplicação para serem definidos pela Administração. 5. A Lei n.º 9.933/99 é precisa ao definir as condutas puníveis (art. 7º), aí incluídas as ações ou omissões contrárias a qualquer das obrigações instituídas pela própria lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro, as penalidades cabíveis (art. 8º) e a forma de gradação da pena (art. 9º), estando os demais procedimentos para processamento e julgamento das infrações disciplinados em resolução da CONMETRO, conforme autoriza a própria lei. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1.330.024-GO, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 07/05/2013) (destaque nosso).

O recurso fica obstado tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial, conforme expresso na Súmula 83 daquela Corte Superior, segundo a qual *não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

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

Intimem-se.

São Paulo, 3 de setembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 0012361-05.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: FLAVIO RODRIGO CATELANI

Advogados do(a) AUTOR: THIAGO DE CARVALHO ZINGARELLI - SP305104, FABIO CARLOS RODRIGUES ALVES - SP316450-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

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

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

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

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

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

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

2. Agravo regimental não provido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002080-64.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ECOGEN BRASIL SOLUCOES ENERGETICAS S.A.

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

## DECISÃO

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

### Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.



São Paulo, 2 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002701-57.2010.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS SA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO - SP117630

APELADO: CURTUME TOURO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA GOUVEA GABARDO CALIMAN - PR39253

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRAS**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que determinou o pagamento de correção monetária em ação em que se discute empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

A recorrente alega violação às disposições veiculadas pelos artigos 2º, 5º, II e 97 da Constituição Federal e ao disposto na Súmula Vinculante 10 do Supremo Tribunal Federal.

**Decido.**

O Supremo Tribunal Federal tem decidido de forma contrária à pretensão da Recorrente no que toca à aventada **violação ao art. 97 da CF**, como deflui das conclusões do seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MONTEPIO MILITAR. EXTINÇÃO. DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS 41/2004 E 66/2006. SÚMULA 280 DO STF. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE AOS ARTS. 5º, XXXV I, E 93, IX, DA LEI MAIOR. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*I - A verificação da alegada ofensa ao texto constitucional envolve o reexame da interpretação dada pelo Juízo a quo à legislação infraconstitucional local aplicável ao caso (Leis Complementares estaduais 41/2004 e 66/2006). A afronta à Constituição, se ocorrer, seria indireta. Incidência da Súmula 280 do STF.*

*II - Inviável em recurso extraordinário o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF.*

**III - Não há violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão recorrido apenas interpreta norma infraconstitucional, sem declará-la inconstitucional ou afastar sua aplicação com apoio em fundamentos extraídos da Lei Maior.**

*IV - A verificação da ocorrência, no caso concreto, de violação ao art. 5º, XXXV I, da Constituição demandaria nova interpretação das normas infraconstitucionais pertinentes à espécie, sendo certo que eventual ofensa à Lei Maior seria meramente indireta.*

*V - A exigência do art. 93, IX, da Constituição não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento, tal como ocorreu.*

*VI - Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, ARE n.º 735.533, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe-081 DIVULG 29-04-2014 PUBLIC 30-04-2014) (Destaque nosso).*

O acórdão recorrido não declarou inconstitucionalidade nem afastou aplicação de dispositivo constitucional, mas apenas aplicou ao caso concreto, cumprindo determinação do artigo 543-C do CPC de 1973 (artigo 1.036 do NCPC), o quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp 1.003.955/RS**, em sede de recursos repetitivos.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Agravo de Instrumento n. 735.933/RS, assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, como se denota das conclusões do aludido julgado, *in verbis*:

*EMPRÉSTIMOS COMPULSÓRIOS SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. Lei 4.156/62. RESTITUIÇÃO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA RESTRITA AO ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA.*

*(AI 735933 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 21/10/2010, DJe-235 DIVULG 03-12-2010 PUBLIC 06-12-2010 EMENT VOL-02445-01 PP-00258)*

Considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no presente recurso, declarada pelo próprio STF, ainda mais pertinente a aplicação, pela Turma de origem, do entendimento firmado no REsp 1.003.955/RS.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031913-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SERVICOS CENTRAL LOGISTICA E ARMAZENS GERAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARD BATISTA - SP260186-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto por **Serviços Central Logística e Armazéns Gerais LTDA**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

- Não obstante serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória e em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. Súmula n.º 393 do Superior Tribunal de Justiça.

- Nos casos em que a análise da questão exige dilação probatória, a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria, ou seja, nos embargos à execução, e não por meio do incidente de exceção de pré-executividade.

- No caso concreto, a certidão de dívida ativa apresentada pela União Federal preenche os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 2.º, §5º, da Lei 6.830/80, e no art. 202 do Código Tributário Nacional, sendo, portanto, plenamente executáveis.

- Conforme se extrai da discriminação constante da certidão de dívida ativa executada, o fundamento legal da dívida, os juros de mora e a correção foram calculados de acordo com a legislação apontada.

- Estando em conformidade com os requisitos descritos, a certidão goza de liquidez e certeza, nos termos do art. 3.º da LEF, podendo tal presunção ser elidida apenas por prova inequívoca a cargo do executado. Assim, regra geral, constantes os requisitos essenciais do documento, a desconstituição da CDA não pode se dar por meio de alegações abstratas e/ou genéricas, mas apenas nos casos de prova cabal de tratar-se de dívida infundada.

- Igualmente, as alegações de caráter confiscatório e inconstitucional das penalidades aplicadas pelo fisco, como também o caráter de ilegalidade das multas, não são passíveis de análise na via da exceção de pré-executividade, pois demandariam dilação probatória.

- Nesse sentido, deve prevalecer a presunção de certeza e liquidez da CDA. Ademais, os argumentos aventados pela recorrente são genéricos e não explicitam os fatos relativos à causa de forma clara, o que impede qualquer análise neste exame sumário.

- Agravo de Instrumento improvido.

A recorrente alega, em síntese, violação ao **art. 2.º, § 5.º, III da Lei 6.830/80** e ao **art. 202 do CTN**, argumentando que a presunção de liquidez e certeza do título executivo é relativa, admitindo prova em contrário, e que a certidão da dívida ativa não contém os requisitos determinados em lei para que possa embasar a execução fiscal, pois inclui a incidência de contribuições previdenciárias sobre verbas indenizatórias.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp n.º 1.104.900/ES**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 104**) e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou o entendimento no sentido de que a **exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória**.

O acórdão paradigma, publicado em 01/04/2009, estampa a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, **malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.**

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (STJ, REsp n.º 1.104.900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009) (destaques nossos)

No caso vertente, o acórdão recorrido se pronunciou no sentido de que as alegações relativas à nulidade da certidão da dívida ativa não são aferíveis de plano, requerendo dilação probatória, o que só é possível em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, conjuntada de documentos e manifestações das partes.

Revisitar aludida conclusão, seja para confirmá-la, seja para infirmá-la, demanda o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

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

*TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.*

1 - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.

III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.

V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.

VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.

(STJ, REsp n.º 1.690.486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019) (destaques nossos)

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.**

1. A 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.050.317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019) (destaques nossos)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e **não o admito** quanto às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001304-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MISSIAS RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002423-55.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: APARECIDO PAULO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON YOICHI TAKAHASHI - PR6666-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032261-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: POLY EASY COMERCIAL LTDA

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

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

### 1. Recurso Especial.

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **POLY EASY Comercial LTDA**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

- A exceção de pré-executividade é meio processual hábil e célere que não fica restrito às matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas de ofício, cabendo também em relação a aspectos modificativos, suspensivos ou extintivos atinentes ao título executivo, desde que possam ser facilmente demonstradas e sem que seja exigida produção de provas.

- Exigindo exame aprofundado de provas ou, sobretudo, sendo necessária a dilação probatória, a exceção de pré-executividade não pode ser utilizada, quando então o devedor deve se servir dos embargos próprios ou outro meio de impugnação judicial.

- Não cabe exceção de pré-executividade sobre quais verbas supostamente indenizatórias devem ser excluídas da CDA, notadamente seus montantes, não bastando alegações genéricas do excipiente para afastar a presunção relativa de veracidade e de validade do título extrajudicial executado.

- Agravo de instrumento improvido.

A recorrente alega, em síntese, violação ao art. 22, I da Lei 8.212/91, argumentando pela possibilidade de a matéria ser veiculada em exceção de pré-executividade, pois não demanda qualquer dilação probatória. Aduz a inexigibilidade do título executivo, vez que "as contribuições objeto da presente execução fiscal estão sendo incorretamente exigidas com a inserção em suas bases de cálculo dos valores referentes às verbas do SALÁRIO MATERNIDADE, FÉRIAS USUFRUÍDAS, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO EDUCAÇÃO E AUXÍLIO DOENÇA".

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.104.900/ES, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 104) e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou o entendimento no sentido de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

O acórdão paradigma, publicado em 01/04/2009, estampa a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".*

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.*

*3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.*

*4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.*

*(STJ, REsp n.º 1.104.900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009) (destaques nossos)*

No caso vertente, o acórdão recorrido se pronunciou no sentido de que as alegações debatidas não são aferíveis de plano, requerendo dilação probatória, o que só é possível em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, conjuntada de documentos e manifestações das partes.

Revisitar aludida conclusão, seja para confirmá-la, seja para infirmá-la, demanda o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado na Súmula n.º 7 do STJ, a qual preconiza que "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

*TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.*

*I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.*

*II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.*

*III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.*

*IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.*

*V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.*

*VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.*

*(STJ, REsp n.º 1.690.486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019) (destaques nossos)*

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.*

*1. A 1a. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.*

*2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.*

*3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.*

*(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.050.317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019) (destaques nossos)*

Há que se considerar, ainda, que para o manejo do recurso especial é imprescindível que os dispositivos indicados como supostamente violados, nas razões recursais, tenham sido enfrentados pela Corte Local.

Como acima delineado, o acórdão emanado desta Corte consignou, na hipótese, que a matéria alegada na via da exceção requer dilação probatória, evidenciando a inadequação da via eleita. Assim, a questão de fundo da exceção não foi debatida nesta Corte, e tampouco a recorrente manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão e ensejar o prequestionamento dos mesmos, fazendo incidir a vedação expressa no verbete da Súmula 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e não o admito quanto às demais questões.

Intimem-se.

## 2. Recurso Extraordinário.

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. art. 102, III, "a", da Constituição Federal, interposto por POLY EASY Comercial LTDA, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

- A exceção de pré-executividade é meio processual hábil e cêlere que não fica restrito às matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas de ofício, cabendo também em relação a aspectos modificativos, suspensivos ou extintivos atinentes ao título executivo, desde que possam ser facilmente demonstradas e sem que seja exigida produção de provas.

- Exigindo exame aprofundado de provas ou, sobretudo, sendo necessária a dilação probatória, a exceção de pré-executividade não pode ser utilizada, quando então o devedor deve se servir dos embargos próprios ou outro meio de impugnação judicial.

- Não cabe exceção de pré-executividade sobre quais verbas supostamente indenizatórias devem ser excluídas da CDA, notadamente seus montantes, não bastando alegações genéricas do excipiente para afastar a presunção relativa de veracidade e de validade do título extrajudicial executado.

- Agravo de instrumento improvido.

A recorrente alega, em síntese, violação ao **art. 195, I, a da Constituição Federal**, argumentando pelo cabimento da exceção de pré-executividade frente à inconstitucionalidade das cobranças constantes do título executivo.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

O acórdão recorrido consignou que as questões aventadas no recurso demandavam dilação probatória, sendo inviável sua apreciação em sede de exceção de pré-executividade.

Dessa forma, a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da interpretação da norma infraconstitucional, pelo que se verifica a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal também neste particular.

Com efeito, para o manejo do recurso extremo, é imprescindível que a questão tratada tenha cunho constitucional, além de que o E. Supremo Tribunal Federal exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais debatidos.

Verifica-se que o dispositivo constitucional indicado como violado nas razões recursais – **art. 195, I, a da CF** – não foi enfrentado por esta Corte, de modo que a pretensão recursal carece de prequestionamento, requisito indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto. A recorrente, sequer, manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência da Corte Suprema:

*AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DISSOCIAÇÃO DE FUNDAMENTOS. SÚMULA 284/STF. 1. O Juízo de origem não analisou a questão constitucional veiculada, não tendo sido esgotados todos os mecanismos ordinários de discussão, INEXISTINDO, portanto, o NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO, que pressupõe o debate e a decisão prévios sobre o tema jurígeno constitucional versado no recurso. Incidência da Súmula 282 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. A pura e simples oposição de embargos de declaração não basta para a configuração do prequestionamento. Tal somente se verificará caso o Tribunal recorrido tenha se omitido sobre ponto a respeito do qual estava obrigado a se manifestar. Inteligência do art. 1.025 do Código de Processo Civil. 3. A indicação, no recurso extraordinário, de norma completamente estranha ao que se decidiu no acórdão recorrido atrai o óbice da Súmula 284/STF, aplicável por analogia (É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia). 4. Agravo Interno a que se nega provimento.*

(RE 1118678 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 08/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 20-06-2018 PUBLIC 21-06-2018)

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001544-31.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE DO CARMO

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

*1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de*

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

**1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental.**



Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5445083-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR ANTUNES DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão assim decidiu:

*Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo especial nos períodos:*

*- 01/08/1963 a 01/02/1984, 02/05/1989 a 16/04/2001, 02/05/2001 a 21/07/2007 e de 01/10/2007 a 16/01/2009 – laudo pericial (id46416521), laborado como trabalhador rural e como trabalhador agropecuário no segundo período, nas propriedades de Antonio C. de Souza Campos e Tasso de Souza Campos, exposto a ruído em intensidade 94,4dB(A). Conforme se verifica do laudo pericial, a intensidade do ruído foi medida no uso do trator; porém essa não era a única atividade desenvolvida pelo autor. Dessa forma, não há como se considerar a habitualidade e permanência da exposição ao agente ruído. Tampouco viável o enquadramento pela categoria profissional, ante a ausência de previsão legal.*

*Por outro lado, os PPPs juntados (id46416391-p.9/14) informam a exposição a “herbicidas vacina” e “herbicidas vacinas aftosa”, não havendo responsável técnico pelas informações e não sendo corroborada pelo laudo pericial a exposição a agentes químicos.*

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.**

*1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*

*2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.**

*(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)*

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.**

*(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 3 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011145-91.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CELIADOS REIS CHAVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALAN EDUARDO DE PAULA - SP276964-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIADOS REIS CHAVES

Advogado do(a) APELADO: ALAN EDUARDO DE PAULA - SP276964-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas arcaizadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, destoa do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 7 do STJ:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.*

*1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*

*2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 15/04/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto nº 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 29.06.2012)*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

A respeito do reconhecimento judicial do tempo de serviço em condições especiais para efeito de concessão de aposentadoria, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 906.569/PE, submetido à sistemática do art. 543-B do CPC/1973, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

O acórdão do citado precedente recebeu a seguinte ementa:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. CARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE DO LABOR. ARTIGOS 57 E 58 DA LEI 8.213/91.*

1. A avaliação judicial de critérios para a caracterização da especialidade do labor, para fins de reconhecimento de aposentadoria especial ou de conversão de tempo de serviço, conforme previsão dos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, é controversa que não apresenta repercussão geral, o que inviabiliza o processamento do recurso extraordinário, nos termos do art. 543-A, §5º, do Código de Processo Civil.

2. O juízo acerca da especialidade do labor depende necessariamente da análise fático-probatória, em concreto, de diversos fatores, tais como o reconhecimento de atividades e agentes nocivos à saúde ou à integridade física do segurado; a comprovação de efetiva exposição aos referidos agentes e atividades; apreciação jurisdicional de laudos periciais e demais elementos probatórios; e a permanência, não ocasional nem intermitente, do exercício de trabalho em condições especiais. Logo, eventual divergência ao entendimento adotado pelo Tribunal de origem, em relação à caracterização da especialidade do trabalho, demandaria o reexame de fatos e provas e o da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

**INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.**

(ARE 906.569 RG/PE, Rel. Ministro EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, DJe-192 DIVULG 24-09-2015, PUBLIC 25-09-2015)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004161-68.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FERRAMENTARIA GASPEC LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER WELLINGTON RIPPER - SP191933-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Do compulsar destes autos eletrônicos verifica-se que, no caso em apreço, a Recorrente interpôs **RECURSO EXTRAORDINÁRIO** e **RECURSO ESPECIAL**. Abaixo passo a analisá-los:

### I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado coma seguinte ementa:

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

*I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.*

*II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, in verbis: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."*

*III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o caput do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).*

*IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.*

*V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.*

*VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV da CF; (ii) violação ao art. 93, IX da CF; (iii) violação ao art. 103-A da CF; (iv) violação aos arts. 150, III, "b" e "c" e 195, § 6.º da CF, arguindo: (iv.1) a inexistência de direito adquirido a benefício fiscal; (iv.2) a irretratabilidade da opção de regime tributário para o ano-calendário, prevista no art. 9º, § 13 da Lei nº 12.546/11, só se dirige ao contribuinte, e não ao Poder Público e (v) o acórdão recorrido, ao afastar o disposto na Lei nº 13.670/2018, declarou, ainda, que, implicitamente, a inconstitucionalidade da referida norma, proferindo efetivo controle de constitucionalidade com violação da reserva de plenário prevista no art. 97 da CF.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso comporta admissão.

O recurso é tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos previstos no art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do prequestionamento e da necessidade de esgotamento das vias ordinárias.

Verifico que o entendimento adotado pelo acórdão recorrido, no sentido de afastar a aplicação da Lei 13.670/18, com apoio em fundamentos extraídos da CF, sem a instauração de incidente de inconstitucionalidade, aparentemente destoa do entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, como se infere das conclusões dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. POLICIAL MILITAR. PARIDADE E INTEGRALIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DA LEGISLAÇÃO LOCAL E DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. SUMÚLAS/STF 279 E 280. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*I – É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de normas locais que fundamentam a decisão a quo. Incidência da Súmula/STF 280.*

*II – Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal de origem, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula/STF 199.*

**III – Para haver violação da cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição e na Súmula Vinculante 10, por órgão fracionário de Tribunal, é preciso que haja uma declaração explícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, ou implícita, no caso de afastamento da norma com base em fundamento constitucional.**

*IV – Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STF, RE nº 1.085.106 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 06-04-2018 PUBLIC 09-04-2018) (Grifei).

Reclamação. 2. Direito Administrativo. 3. Servidores públicos. 4. Incorporação da vantagem referente aos 13,23% Lei 10.698/2003. 5. Ações que visam à defesa do texto constitucional. O julgador não está limitado aos fundamentos jurídicos indicados pelas partes. Causa petendi aberta. 6. Órgão fracionário afastou a aplicação do dispositivo legal sem observância do art. 97 da CF (reserva de plenário). Interpretação conforme a Constituição configura claro juízo de controle de constitucionalidade. Violação à Súmula Vinculante n. 10. 7. É vedado ao Poder Judiciário conceder reajuste com base no princípio da isonomia. Ofensa à Súmula Vinculante 37. 8. Reclamação julgada procedente.

(STF, Rel. n.º 14.872/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-135 DIVULG 28-06-2016 PUBLIC 29-06-2016)(Grifei).

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Supremo Tribunal Federal, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

## II – RECURSO ESPECIAL

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

*I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.*

*II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, in verbis: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretirável para todo o ano calendário."*

*III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o caput do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).*

*IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.*

*V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.*

*VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 1.022, I e II do CPC, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração e (ii) violação ao art. 178 do CTN e ao art. 11 da Lei n.º 13.670/18, argumentando: (ii.1) foi respeitada a anterioridade nonagesimal; (ii.2) a irretirabilidade da opção de regime tributário no ano-calendário, previsto no art. 9º, § 13 da Lei n.º 11.546/11, só se dirige ao contribuinte e (ii.3) não há direito adquirido a benefício fiscal.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

### DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

A ventilada nulidade por **violação ao art. 1.022, I e II do CPC**, não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, o "julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.**

*1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.*

*2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.*

*3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.*

*4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da impropriedade da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.*

*5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.*

*6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.*

*7. Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)(Grifei).

**CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.**

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).

II. A ausência de impugnação específica a fundamentação que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5% ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1% ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDeI no REsp 285618/SP, Rel. Min.

Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011) (Grifei).

Por outro lado, o entendimento vertido no acórdão recorrido espelha a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, a abonar a tese, em coro com o art. 178 do CTN e a Súmula n.º 544 do STF, de que as **isenções condicionais geram direito adquirido ao benefício fiscal em favor do contribuinte.**

Por oportuno, faz-se transcrever os seguintes precedentes:

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO. ART. 178 DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA. LEI 7.713/1988. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE DE ISENÇÃO ONEROSA CUJA CONDIÇÃO FOI IMPLEMENTADA ANTES DO ADVENTO DA LEI REVOGADORA. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.**

1. Implementada a condição pelo contribuinte antes mesmo de a norma ser revogada, ainda que a alienação tenha ocorrido na vigência da lei revogada, há de se manter a norma isentiva.

2. "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas" (Súmula 544/STF).

3. **Cumpridos os requisitos para o gozo da isenção condicionada, tem o contribuinte direito adquirido ao benefício fiscal. Precedentes do STJ.**

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.141.828/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 16/05/2011) (Grifei).

**EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM FULCRO NA ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. PARTICULARIZAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS REPUTADOS COMO VIOLADOS PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 284/STF. INCIDÊNCIA. ISENÇÃO ONEROSA E COM PRAZO DETERMINADO. REVOGAÇÃO OU MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NORMA SUPERVENIENTE DESFAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE. INAPLICABILIDADE. ART. 178 DO CTN. SÚMULA Nº 544/STF. INCIDÊNCIA.**

I - Incidência do óbice sumular n.º 284 do Pretório Excelso quando interposto recurso especial com fulcro na alínea "a", inciso III, do art. 105 da Constituição Federal, sem a particularização dos dispositivos de lei federal violados pelo acórdão hostilizado.

II - A isenção concedida por prazo determinado e sob condições onerosas não pode ser revogada a qualquer tempo. Inteligência da Súmula n.º 544 do Pretório Excelso. Precedentes: REsp. n.º 553.093/PE, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 19/12/2003; e REsp. n.º 390.733/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 17/2/2003.

III - Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.009.378/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 08/05/2008) (Grifei).

Albergando o mesmo entendimento, a contrario sensu:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. ISENÇÃO PARCIAL. REVOGAÇÃO: POSSIBILIDADE. ART. 178 C/C 104 DO CTN. SÚMULA 544/STF. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC: POSSIBILIDADE. LEI ESTADUAL 6.763/75 (COM REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI 10.562/91). VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.**

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, a questão tida por omissa.

2. Segundo o Supremo Tribunal Federal, a redução da base de cálculo do ICMS equivale à isenção parcial do tributo, aplicando-se a mesma disciplina em ambas as hipóteses. Precedentes.

3. **A revogação da isenção e do benefício da redução da base de cálculo do imposto pode-se ocorrer a qualquer tempo, exceto se concedidos por prazo certo e em função de determinadas condições (art. 178 c/c 104, III do CTN).**

4. Correção do acórdão que entendeu possível a supressão do benefício fiscal sem observância do princípio da anterioridade.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 762.754/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 02/10/2007, p. 230) (Grifei).

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO. REQUISITOS PARA IRREVOGABILIDADE. ART. 178, DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. LEI 7.713/88. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. Hipótese em que o Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária, bem como de restituição dos valores pagos, sob o entendimento de que foi implementada a condição imposta no artigo 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510/76.

2. **A irrevogabilidade da isenção concedida, nos termos do art. 178, do CTN, só ocorrerá se atendidos os requisitos de prazo certo e condições determinadas. Precedentes. Situação não configurada nos autos.**

3. Com o advento da Lei 7.713/88 operou-se a revogação da referida isenção.

4. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n.º 960.777/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2007, DJ 22/10/2007, p. 243) (Grifei).

No mais, a alteração do julgamento, visando a **verificação das condições nas quais foi concedida a isenção**, para os fins em discussão, requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice na orientação da **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000348-44.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROSA MARIA BUROCCHI TANI - SUPERMERCADO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 142260754.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004818-27.2014.4.03.6000

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: REGINA DA SILVA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: CAMILA DE JESUS MARQUES COVRE - MS16340-A, NILTON ALVES FERRAZ - MS4017-A

### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

### VISTA- CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013791-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ERIKA APARECIDA ANTONIO DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO LUIZ FIORINI - SP353654

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELADO: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

#### Decido.

O recurso não merece admissão.

Conefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGENTE DOS CORREIOS. NÃO CONTABILIZAÇÃO DE VALORES DE TRIBUTAÇÃO DE OBJETOS POSTAIS INTERNACIONAIS RECOLHIDOS POR MEIO DE NOTA DE TRIBUTAÇÃO SIMPLIFICADA - NTS. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA. FUNDAMENTOS. ADOÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. JULGAMENTO PER RELATIONEM POSSIBILIDADE.*

- 1. Inicialmente, por interpretação analógica da primeira parte do art. 19 da Lei n. 4.717/65, dou por interposta a remessa de ofício, eis que a presente Ação Civil Pública foi julgada improcedente.*
- 2. Afastadas as alegações de cerceamento de defesa, de violação dos princípios do devido processo legal e do contraditório, uma vez que a parte ré sequer apresentou contestação, deixando transcorrer in albis o prazo para o exercício do seu direito de defesa e do contraditório. Preliminares rejeitadas.*
- 3. Conforme consignado na r. sentença, a ré assumiu a autoria dos fatos relatados no processo administrativo e se dispôs a ressarcir a Empresa Brasileira de Correios do prejuízo causado.*
- 4. A decisão monocrática encontra-se devidamente fundamentada, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que não há nada de novo a infirmar o decisum, motivo pelo qual deve ser mantido por seus próprios fundamentos, com exceção da parte em que condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios.*
- 5. À vista do disposto no artigo 18 da Lei n. 7.347/1985 e do entendimento pacificado pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, descabe a condenação em honorários advocatícios da parte requerida em ação civil pública, quando inexistente má-fé, de igual sorte como ocorre com a parte autora, por aplicação do princípio da simetria.*
- 6. A adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)". Precedentes do E. STF e do C. STJ.*
- 7. Remessa oficial desprovida e apelação parcialmente provida, para excluir a condenação em honorários advocatícios.*

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito de recurso especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011039-59.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CLAUDIONOR FERREIRA BERNARDES

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5002031-08.2017.4.03.6105

APELANTE: D.STOCK SUPERMERCADOS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, D.STOCK SUPERMERCADOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por **D. STOCK SUPERMERCADOS LTDA - EPP**, quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

Certifico a regularidade formal dos recursos excepcionais interpostos nestes autos pela **UNIÃO FEDERAL**, quanto à tempestividade.

#### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006481-62.2011.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

APELADO: FRANCISCO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GISELE MAGDA DA SILVA RODRIGUES - SP282112-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

#### **Decido.**

O recurso não merece admção.

A questão acerca da incidência de juros de mora entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento foi dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 1.169.289-SC**, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, oportunidade em que foi assentado o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o período de graça".

O precedente foi assimmentado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE.

2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios.

3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62.

4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional".

5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente.

6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça".

7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o período de graça".

(STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

Dessa forma, descabe o enfrentamento da matéria em sede do recurso especial, por tratar-se de matéria decidida sob o enfoque constitucional, sujeita à competência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF.*

1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Constatou-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa. 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017)

Incidendo, no ponto, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016769-16.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MINI MERCADO SOMOS TODOS IGUAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**



São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018391-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DINIZ, DACIO RODNEY HARTWIG, LEVI DE OLIVEIRA BUENO, OSVALDO ELIAS FARAH, RAQUEL DE LIMAC AMARGO GIORDANO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pela Turma julgadora, a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional interposto pelo requerente, declaro neste ato *prejudicado* esse recurso.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do v. acórdão.

Após, devolvam-se os autos ao Juízo de origem

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001217-08.2013.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483

APELADO: FERNANDO JOAQUIM DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO RODRIGUES ARECO - SP242826-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido pela Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**D e c i d o.**

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de pagamento do benefício desde 27/09/2007, até a concessão administrativa do benefício, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - ACIDENTE. RETROAÇÃO DA DIB. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO AFASTADA. TERMO ENICIAL. DATA DA CESSAÇÃO DO AUXÍLIO -DOENÇA. INÍCIO DO PAGAMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO. DATA DA CONSTITUIÇÃO EM MORA. DESÍDIA PARA BUSCAR SATISFAÇÃO À PRETENSÃO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA, COM SUSPENSÃO DOS EFEITOS. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.*

1 - Pretende o autor, com a presente demanda, a fixação da DIB de benefício de auxílio-acidente (NB: 36/553.465.767-3), deferido na via administrativa a partir de 27/09/2012, na data da cessação auxílio-doença que se seguiu ao acidente que sofreu (NB: 31/505.880.481-2 - DCB: 20/06/2006), nos termos do art. 86, §2º, da Lei 8.213/91.

2 - A r. sentença julgou procedente o pedido, asseverando, todavia, que o autor só teria direito aos atrasados em relação ao quinquênio que antecedeu a DIB fixada pelo ente autárquico (27/09/2012).

3 - Não merece amparo a alegação de prescrição do fundo do direito, suscitada em apelação, eis que, nos termos da Súmula 85 do STJ, 'nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação'.

4 - Indo adiante, não há que se discutir a fixação da DIB do auxílio-acidente, a qual, por expressa previsão legal, deve ser estabelecida na data da cessação do auxílio-doença concedido pelo INSS, após a ocorrência do infortúnio que vitimou o segurado, caso constatada a redução parcial de sua capacidade laborativa (art. 86, §2º, da Lei 8.213/91).

5 - Entretanto, iiº casu, o autor não faz jus a quaisquer atrasados de auxílio-acidente, embora a DIB deva ser fixada em 20/06/2006 (DCB - NB: 31/505.880.481-2).

6 - Os atrasados do benefício, em verdade, devem ser pagos a partir de 27/09/2012, data em que apresentado o requerimento administrativo de auxílio-acidente e na qual o INSS foi constituído em mora.

7 - Com efeito, não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado que levou mais de 06 (seis) anos para interpelá-la, após a cessação do auxílio-doença, de NB: 31/505.880.481-2, deferido logo depois ao acidente automobilístico que o vitimou e que implicou na perda da visão do olho esquerdo. E evidente que, no momento do cancelamento do auxílio-doença, já estava com sua capacidade laboral reduzida.

8 - Impende salientar ainda que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão. Assim, tem-se que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência, de fato, do seu direito.

9 - Portanto, não há que se falar no pagamento de quaisquer atrasados pelo INSS.

10 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

11 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente."

Portanto, não merece prosperar a pretensão recursal por ressaír evidente o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante enunciado da súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tomando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000001-27.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE MARIA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido pela Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**D e c i d o.**

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal, de reconhecimento da aplicabilidade dos aumentos reais e de afastamento da prescrição quinquenal aplicada em execução, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO. CONTADORIA JUDICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ÍNDICES DE AUMENTO REAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. JUROS MORATÓRIOS. LEI 11.960/2009.

1. A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada

2. O MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com o título executivo, que estabeleceu a observância da prescrição quinquenal, não apreciou a questão relacionada ao índice de aumento real sobre os atrasados, por não constar do pedido, bem como estabeleceu os critérios de atualização monetária e percentual dos juros moratórios compatíveis com o previsto na Resolução n. 267/2013.

3. É de rigor a manutenção da sentença que acolheu o cálculo da Contadoria Judicial por seus próprios fundamentos.

3. Apelação não provida."

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decísum de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.

2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de se verificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.

4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).

5. Recurso Especial de que não se conhece.

(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer, de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.

2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.

3. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)

Portanto, não merece prosperar a pretensão recursal por ressair evidente o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante o enunciado da súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tomando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000384-40.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAQUIM GOMES RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, DENIS BALOZZI - SP354498-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas anealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assestando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDeI no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027585-23.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SAO PAULO FUTEBOL CLUBE

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER WELLINGTON RIPPER - SP191933-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 141105006.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000764-51.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA DE ANDRADE REGOLAO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido deixou de reconhecer a decadência ao fundamento de que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão impugnado, portanto, *não diverge* do entendimento sufragado pelo C. STJ, consoante se colhe dos seguintes arestos, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Consta-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.

2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.

4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PARA ADEQUAÇÃO AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. PRAZO DE DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O Tribunal de origem fundamentou adequada e suficientemente o julgado, não se havendo de falar em omissão.

2. O acórdão recorrido deu provimento à pretensão autoral, fundamentado no entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354, ao reconhecer que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos arts. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto estabelecido antes da vigência dessas normas. Esse fundamento, eminentemente constitucional, impede a análise em recurso especial.

3. Ademais, havendo fundamento constitucional e não interposto recurso extraordinário, incide no caso o teor da Súmula 126/STJ.

4. A aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 não é caso de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, razão pela qual não incide o prazo decadencial previsto no caput do art. 103 da Lei n. 8.213/1991.

5. Recurso especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1794203/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 30/05/2019)

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na súmula 83/STJ.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

## Decido.

O recurso não merece seguimento.

Tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, descabe a alegação da ocorrência da decadência, tendo em vista que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE 1.172.622/RG**, assentou a *inexistência de repercussão geral* da "controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal".

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11/05/2019, é a que segue, *verbis*:

Recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Revisão de Benefício. Artigo 103 da Lei nº 8.213/1991. Situações abrangidas pelo prazo decadencial. Termo 'revisão'. Interpretação da legislação infraconstitucional. Questão infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal.

(ARE 1172622 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 13/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12-04-2019 PUBLIC 15-04-2019)

No mais, o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.*

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema P.J-e, é importante registrar que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame seja essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao Juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

Sem prejuízo, **fica deferida** a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, *caput* e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se** os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

Int.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001236-05.2018.4.03.6125

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CAIXA SEGURADORAS S/A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ESPÓLIO DE GEOVANI VALERIANO RABELO (C.P.F 037.357.806-79)

REPRESENTANTE: RENATA JACOMINI FERRAZ DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: FABRIZIO JACOMINI FERRAZ DE ANDRADE - SP219337-A, JULLYANA CRUZ DE SOUZA - SP354367-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 141119283.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015280-52.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PEDRO PUECH LEO

Advogados do(a) APELANTE: VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A, ADRIANA VANESSA BRAGATTO STOCO - SP186216-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

#### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

No que tange à questão dos **juros moratórios no precatório**, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (Tema 291) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 579.431/RS, também alçado como representativo de controvérsia (Tema 96) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC/2015), fixou o entendimento de que incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

#### *JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.*

*Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*

*(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)*

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

#### *PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.*

- 1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.*
- 2. O STJ seguia o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).*
- 3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*
- 4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ.*
- 5. Recurso Especial não provido.*

*(STJ, REsp n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)*

#### *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.*

- 1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.*
- 2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior; a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.*
- 3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*
- 4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.*
- 5. Embargos de divergência providos.*

*(STJ, EREsp n. 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)*

#### *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

- 1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).*
- 2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.*
- 3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431/RS - Tema 96).*
- 4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.*
- 5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.*
- 6. Agravo interno provido.*

*(STJ, AgRg no REsp n. 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017)*



No caso concreto, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

Sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias que estão submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF, o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp 1.492.221, assentou que:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.*

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos depositados na validade de ato normativo emanado dos mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJE-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

*QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.*

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, no propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

Nesse contexto, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados transcritas:

*REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.*

*(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG, 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.*

*O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.*

*(AI 621722 Agr-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013, PUBLIC 21-02-2013)*

*Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.*

*1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental.*

*(RE 1035126 Agr-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017, PUBLIC 20-10-2017)*

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente acerca dos juros de mora após a data da conta de liquidação, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS - Tema 96, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

**JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO.** Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisicão ou do precatório.

*(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)*

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional em relação ao Tema 96.

Também não merece trânsito o recurso no ponto em que versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)

O acórdão recorrido, também nesse ponto, está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, de forma que se impõe o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema PJ-e, é importante registrar que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame seja essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao Juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

Sem prejuízo, **fica deferida** a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, *caput* e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se** os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

Int.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001742-17.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PIGRAN MONTAGEM DE CALCADOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO DE FREITAS CUNHA - SP190463-A

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

### Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO, TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.*

[...]

**3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.**

**Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.**

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

**PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica.** (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

*Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. e do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)*

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000005-53.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOACIR DIAS GALDINO

Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido deixou de reconhecer a decadência ao fundamento de que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão impugnado, portanto, *não diverge* do entendimento sufragado pelo C. STJ, consoante se colhe dos seguintes arestos, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Consta-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.

2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstancia mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.

4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PARA ADEQUAÇÃO AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. PRAZO DE DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O Tribunal de origem fundamentou adequada e suficientemente o julgado, não se havendo de falar em omissão.

2. O acórdão recorrido deu provimento à pretensão autoral, fundamentado no entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354, ao reconhecer que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos arts. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto estabelecido antes da vigência dessas normas. Esse fundamento, eminentemente constitucional, impede a análise em recurso especial.

3. Ademais, havendo fundamento constitucional e não interposto recurso extraordinário, incide no caso o teor da Súmula 126/STJ.

4. A aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 não é caso de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, razão pela qual não incide o prazo decadencial previsto no caput do art. 103 da Lei n. 8.213/1991.

5. Recurso especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1794203/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 30/05/2019)

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na súmula 83/STJ.

Ademais, o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

O colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em **recurso especial representativo da controvérsia - Resp nº 1.492.221**, assentou que, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS. 1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseada-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legitimidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ"

No tocante a matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. **1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.** 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando-se, assim, a hígidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) **O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida**, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, *verbis*:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**"

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. **No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos.** Agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos como objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10- 2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Nesse passo, não remanesce, em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida de sua tese, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que tange à questão da correção monetária e **não o admito** quanto ao demais alegado.

Int.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

Tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, descabe a alegação da ocorrência da decadência, tendo em vista que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE 1.172.622/RG**, assentou a *inexistência de repercussão geral* da "controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal".

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11/05/2019, é a que segue, *verbis*:

Recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Revisão de Benefício. Artigo 103 da Lei nº 8.213/1991. Situações abrangidas pelo prazo decadencial. Termo 'revisão'. Interpretação da legislação infraconstitucional. Questão infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal.

(ARE 1172622 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 13/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12-04-2019 PUBLIC 15-04-2019)

No mais, o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema PJ-e, é importante registrar que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame seja essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao Juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

Sem prejuízo, **fica deferida** a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, caput e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se** os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

Int.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001312-26.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CESAR FERRARO SILVA - SP156062-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A.

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CESAR FERRARO SILVA - SP156062-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos pela **UNIÃO** contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.



Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intímem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5813572-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FUNDACAO MUNICIPAL DE SAUDE DE RIO CLARO

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO ALBERTO PRADA VANCINI - SP323821, HENRY ANGELO MODESTO PERUCHI - SP326889-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, interposto por **Fundação Municipal de Saúde de Rio Claro** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O v. acórdão encontra-se assimementado:

**APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS. TAXAS E LIC. MULTA MORATÓRIA. RECURSO IMPROVIDO.**

*I. Inicialmente, no tocante à alegada nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.*

*II. No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80.*

*III. Verifica-se que foram especificados nas CDAs os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer omissão que as nulifique.*

*IV. No caso em tela, não restou comprovado nenhuma irregularidade na Certidão da Dívida Ativa - CDA, de modo que não prosperam as alegações da parte embargante.*

*V. Cumpre ressaltar que dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender.*

*VI. Cabe acrescentar que os autos do procedimento administrativo ficam à disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento. Nessa esteira, caso o contribuinte demonstre interesse, as informações referentes à identificação dos empregados devem ser examinadas no processo administrativo, sendo desnecessária a sua inclusão na CDA.*

*VII. A aplicação da taxa Selic no direito tributário não é inconstitucional, já que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, pois não destoam do comando do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização.*

*VIII. Não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, pois, a teor do art. 84, I, § 3º da Lei 8.981/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência.*

*IX. No que diz respeito à multa moratória, a mesma constitui acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.*

*X. Remessa oficial e apelação improvidas.*

A recorrente alega, em síntese, contrariedade aos arts. 5º, LV (princípios do contraditório e ampla defesa) e 150, IV (princípio do não-confisco), ambos da Constituição Federal.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, no que tange à alegada violação ao art. 5º, LV da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n.º 748.371/MT, submetido à sistemática da Repercussão Geral (**tema n.º 660**), pacificou o entendimento de que a controvérsia envolvendo a violação aos **princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa**, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, é questão despida de repercussão geral, por ostentar natureza infraconstitucional.

A ementa do acórdão paradigma, publicado em 01/08/2013, é a que se segue:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.*

(STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolta no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil.

De outro lado, para o manejo do recurso extremo, o E. Supremo Tribunal Federal exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais debatidos, sendo também imprescindível que a questão tratada tenha curso constitucional.

Verifica-se que o dispositivo constitucional indicado nas razões recursais – art. 150, IV da CF – não foi enfrentado por esta Corte, e sequer foram opostos aclaratórios para suprir a alegada omissão, de modo que a pretensão recursal carece de prequestionamento, requisito indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto. Aplicável a Súmula 282 do STF: "*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*".

Possível aférrin, portanto, que as alegadas ofensas à Constituição teriam ocorrido, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa.

O Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do **descabimento do Recurso Extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional**.

Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

*I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.*

**II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.**

*III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.*

*IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).*

(STF, ARE n.º 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019) (destaque nosso)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. REITERAÇÃO DA TESE DO RECURSO INADMITIDO. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. PENSÃO POR MORTE. LEI 3.373/1958. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. FILHA SOLTEIRA MAIOR DE 21 ANOS. CONTROVÉRSIA DECIDIDA À LUZ DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

*I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantém hígidos.*

**II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.**

*III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC. IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).*

(STF, ARE n.º 1.202.642 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019) (destaques nossos)

No mesmo sentido: STF, ARE n.º 676.563 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012 e STF, ARE n.º 1.140.415 ED-AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 14/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31-07-2019 PUBLIC 01-08-2019.

Neste caso, a verificação das alegadas ofensas ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário quanto à alegação de violação ao art. 5º, LV da Constituição Federal (tema 660), e **não o admito** quanto às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004742-49.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RAIMAR COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE MORAIS - SP137659-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **RAIMAR COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA** contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral, no qual se discute a "Indicação de **bases econômicas** para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), pendente de julgamento.

Observe, ainda, que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("**Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCR**A, em face da **Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), também pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010132-50.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA LUCIA VILLELA SA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

APELADO: MARIA LUCIA VILLELA SA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema PJ-e, é importante registrar que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame seja essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao Juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

Sem prejuízo, **fica deferida** a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, caput e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se** os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

Int.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5618019-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTERCIDES CORONATO POLIDORO

Advogados do(a) APELADO: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da preclusão, litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. COISA JULGADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7. INCIDÊNCIA.*

1. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2 - STJ).

2. A análise da tese recursal de existência de litispendência/coisa julgada depende do reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável no âmbito do recurso especial. Incidência do óbice da Súmula 7.

3. O Tribunal de origem, para aplicar a multa por litigância de má-fé, reconheceu que a recorrente agiu de forma temerária, "atentando contra a credibilidade do Poder Judiciário", de modo que a revisão desse entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória, providência vedada na sede especial, por força da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 872.521/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 16/02/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora deveras sucinto nas razões de decidir, ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista n.º 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008.)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000959-40.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO MONARI LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

### Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.*

[...]

**3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.**

**Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.**

**4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:**

“**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).**

**5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)**

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

*PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)*

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

*Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: (“...”) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)*

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000125-96.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSWALDO CONCEICAO GUERRA

Advogado do(a) APELADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.*

*(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)*

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema P.J-e, é importante registrar que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame seja essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao Juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

Sem prejuízo, **fica deferida** a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, *caput* e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se** os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

Int.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001196-17.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MAX-FOAM - EMBALAGENS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **MAX-FOAM - EMBALAGENS INDUSTRIAIS LTDA** contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

**São Paulo, 2 de setembro de 2020.**



## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.*

[...]

**3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.**

**Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.**

**4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:**

*“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).*

**5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)**

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

*PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)*

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

*Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)*

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

**São Paulo, 2 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5119745-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HELIO MANOEL MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N, ALAN VICTOR ROSSETO BIROLI - SP329451-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu pelo não cumprimento do requisito da deficiência ou impedimento de longo prazo do postulante do benefício assistencial. Revisitar a conclusão do v. acórdão não é dado à instância superior, por implicar revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, inviável nos termos da Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA FÍSICA. TRIBUNAL A QUO QUE AFIRMA A AUSÊNCIA DE DEFICIÊNCIA QUE ACARRETE A INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO. REEXAME DE PROVAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. 1. A concessão do benefício assistencial de prestação continuada demanda a incapacidade total para o trabalho. 2. Tendo a Corte local afastado expressamente, com base nas provas produzidas, ausência de deficiência e, por conseguinte, da incapacidade permanente para o trabalho, inviável a revisão por este Tribunal Superior em recurso especial, tendo em vista o óbice da Súmula 7 do STJ.*

*3. A argumentação genérica acerca da reavaliação da prova não é suficiente para infirmar o fundamento da decisão agravada o que atrai a incidência da Súmula 182/STJ.*

*4. Agravo interno não conhecido.*

*(AgInt no REsp 1674421/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 16/04/2018)*

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM DA INCAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. ART. 20, § 2o. DA LEI 8.742/1993. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO DESPROVIDO.*

*1. A Lei 12.435/2011, que alterou o art. 20, § 2o. da Lei 8.742/1993, determina que a incapacidade da pessoa portadora de deficiência, para fins de reconhecimento do direito à Assistência Social, seja analisada conjuntamente com os fatores profissionais e culturais do beneficiário.*

*2. Tendo o Tribunal a quo concluído, com base nas provas dos autos, pela ausência de incapacidade para o trabalho, é indevida a concessão do benefício assistencial.*

*3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos.*

*4. Agravo Interno do Segurado desprovido.*

*(AgInt no REsp 1403185/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 16/05/2017)*

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002669-21.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BUROCENTER INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA LOURENCO MESTRE - SP167048-A

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

### Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.*

[...]

**3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.**

**Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.**

*4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:*

*“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).*

**5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)**

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barrroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim cumentado:

*PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)*

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

*Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: "(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)*

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003128-19.2008.4.03.6114

APELANTE: JOSE HENRIQUE DE OLIVEIRA - ME, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE SILVA OLIVEIRA - SP184308-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA - SP292154

APELADO: JOSE HENRIQUE DE OLIVEIRA - ME, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE SILVA OLIVEIRA - SP184308-A

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA - SP292154

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

#### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035943-20.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELANTE: NADJA LIMA MENEZES - PR26998

APELADO: RONEI FARIAS DE PAIVA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010132-27.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N

APELADO: PEDRO DE FRANCA BRITO

Advogado do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA MADALENA DE FRANCA BRITO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N

### **D E C I S Ã O**

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto dos recursos excepcionais interpostos pela parte autora, declaro neste ato prejudicados esses recursos.

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010132-27.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N

APELADO: PEDRO DE FRANCA BRITO

Advogado do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA MADALENA DE FRANCA BRITO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N

### **D E C I S Ã O**

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto dos recursos excepcionais interpostos pela parte autora, declaro neste ato prejudicados esses recursos.

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000208-37.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIMED NORDESTE PAULISTA - FEDERACAO INTRAFEDERATIVA DAS COOPERATIVAS MEDICAS

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 142261343.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016378-72.2009.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

APELADO: WAGNER FELIX DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012845-37.2011.4.03.6183

APELANTE: JOSE MIGUEL DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE SERPA - SP202214-B

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004618-77.2015.4.03.6002

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIO APARECIDO CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005258-83.2016.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA - PI5751-B

APELADO: CLAUDIO DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019326-39.2018.4.03.6100

APELANTE: CASA SANTA LUZIA IMPORTADORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A, EDGAR DE NICOLA BECHARA - SP224501-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, CASA SANTA LUZIA IMPORTADORA LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogados do(a) APELADO: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A, EDGAR DE NICOLA BECHARA - SP224501-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061038-49.2018.4.03.9999

APELANTE: VANDERLEI PINAL

Advogado do(a) APELANTE: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787438-25.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO PAULO CHICALE

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ SOUZA TASSINARI - SP143388-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010620-50.2012.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT - SP297583-B

APELADO: REYNALDO CARDONE, HERMANN KALLMEYER JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON FRANCA DA SILVEIRA - SP235277

Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO DE PAULA SANTOS NETO - SP196717-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 140675384.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015108-29.2013.4.03.6100

APELANTE: FRESENIUS KABI BRASIL LTDA., FRESENIUS KABI BRASIL LTDA., FRESENIUS KABI BRASIL LTDA., FRESENIUS KABI BRASIL LTDA., FRESENIUS KABI BRASIL LTDA., FRESENIUS KABI BRASIL LTDA., FRESENIUS KABI BRASIL LTDA., FRESENIUS KABI BRASIL LTDA., FRESENIUS HEMOCARE BRASIL LTDA., FRESENIUS HEMOCARE BRASIL LTDA., FRESENIUS HEMOCARE BRASIL LTDA., HOSP-PHARMA MANIPULACAO E SUPRIMENTOS LTDA



Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SEBRAE, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) APELADO: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A  
Advogado do(a) APELADO: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001742-65.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA EST DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FLAVIO BARBOZA DA SILVA - MS15803-A

APELADO: PEDRO MARILTO VIDAL DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DOS SANTOS ESCOBAR - MS16298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 137002195.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022308-25.2016.4.03.9999

APELANTE: VALDIR JOAO DE LACERDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N

APELADO: VALDIR JOAO DE LACERDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

Advogado do(a) APELADO: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001003-49.2015.4.03.6303

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS DIAS BARREIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 143370271.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6072815-77.2019.4.03.9999

APELANTE: ANTONIO JESUS MOURA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5022435-91.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: OLVALDO ALBINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787785-58.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANAZILDA SASSO RODRIGUES MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002249-05.2018.4.03.6104

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NIVALDO TERRACO

Advogado do(a) APELADO: JAAFAR AHMAD BARAKAT - PR28975-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005310-38.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SILAS PAIVA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ALVES FERREIRA - SP255783-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILAS PAIVA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALVES FERREIRA - SP255783-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 142134781.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003728-22.2017.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CUMMINS BRASILLIMITADA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO - SP147268-A, GUSTAVO LIAN HADDAD - SP139470-A, CAMILA ALONSO LOTITO - SP257314-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024438-86.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GLELETRO-ELETRONICOS LTDA., SERGIPEL PRODUTOS ELETRONICOS LTDA., GLELETRO-ELETRONICOS LTDA., GLELETRO-ELETRONICOS LTDA., GLELETRO-ELETRONICOS LTDA., GLELETRO-ELETRONICOS LTDA., GLELETRO-ELETRONICOS LTDA., GLELETRO-ELETRONICOS LTDA., GLELETRO-ELETRONICOS LTDA., GLELETRO-ELETRONICOS LTDA., GLELETRO-ELETRONICOS LTDA., GLELETRO-ELETRONICOS LTDA., GLELETRO-ELETRONICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000696-45.2018.4.03.6128

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DOS SANTOS BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006663-98.2018.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GERINALDO AIRES CAIRES

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO LUIS CAIVANO - SP336722-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024593-90.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EXPRESSO RING LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021523-98.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REDE HORT MAIS HORTIFRUTI LTDA, REDE HORT MAIS HORTIFRUTI LTDA

Advogado do(a) APELADO: FELIPE GONCALVES DE CERQUEIRA LIMA - MG111075-A

Advogado do(a) APELADO: FELIPE GONCALVES DE CERQUEIRA LIMA - MG111075-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5038973-60.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUNICE APARECIDA MENDES GARCIA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO FERNANDES - SP263557-N, LARISSA MANZANI VIOLA ZANELATI - SP280024-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005588-05.2004.4.03.6183

APELANTE: MAMEDIO BORGES DE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) por MAMEDIO BORGES DE MOURA, nestes autos, quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, nestes autos, quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005531-16.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FRANCISCO IRANIRTO PINHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO ALVES FERREIRA - SP84322

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que negou seguimento ao recurso especial interposto pela parte autora.

Os autos foram devolvidos pelo juízo de origem (ID 138488199), uma vez que não foram apreciados os mencionados embargos.

Conforme fls. 491/494, digitalizadas no ID 104865445, foi negado seguimento ao recurso especial interposto pelo autor, sendo opostos embargos declaratórios (fls. 505/506 digitalizadas no ID 104865446).

## **Decido.**

Foi negado seguimento ao recurso especial do autor nos seguintes termos:

*Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.*

**DECIDO.**

*Em primeiro lugar, pacificou-se nas Cortes Superiores o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado dos recursos representativos de controvérsia não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.*

*Nesse sentido:*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE VÍCIO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE SOBRESTAMENTO. DESCABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver, na decisão embargada, eventual contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada.*

*II - Na hipótese, houve o exercício do juízo de retratação, com alteração do julgado, adequando-o ao entendimento da Suprema Corte, em razão do efeito vinculante do acórdão proferido no RE n. 579.431/RS, julgado sob a sistemática da repercussão geral.*

*III - A jurisprudência do STJ e do STF firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1126678/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 14/03/2018)*

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DA EXPEDIÇÃO DE RPV/PRECATÓRIO. MATÉRIA PACIFICADA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE 579.431/RS. REL. MIN. MARCO AURÉLIO. DJe 30.6.2017. ADEQUAÇÃO DO ENTENDIMENTO DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC/1973. EMBARGOS DECLARATÓRIOS DA FUNASA REJEITADOS.**

*1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.*

*2. No caso em apreço, o aresto embargado solveu fundamentadamente toda a controvérsia posta, acolhendo a tese do Supremo Tribunal Federal quanto à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*

*3. A jurisprudência do STJ firmou entendimento de que é desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em sede de Recurso Repetitivo ou de Repercussão Geral (AgRg nos EDcl no AREsp. 706.557/RN, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 13.10.2015).*

*4. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC/1973, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, os quais não podem ser ampliados.*

*5. Embargos de Declaração da FUNASA rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1184426/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 13/03/2018)*

*Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".*

*Superado esse ponto, o C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE n.º 870.947/SE, submetido à sistemática da repercussão geral (artigo 543-B do CPC/73), decidiu que o artigo 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Lei n.º 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (art. 5.º, da CF/88).*

*Quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.*

**O artigo 1.º-F da Lei n.º 9.497/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (art. 5.º, XXII, da CF/88), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.**

*Nessa esteira, a prestigiar a orientação firmada pela Suprema Corte no julgamento do paradigma supra, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.492.221/PR, do Resp 1.495.144/RS e do Resp 1.495.146/MG igualmente reconheceu a inaplicabilidade do artigo 1.º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n.º 11.960/2009, às condenações impostas à Fazenda Pública no que diz respeito à correção monetária e, no que tange aos juros de mora, a sua aplicação, nas causas de natureza previdenciária.*

*Vale sublinhar que essa orientação tem sido reiteradamente aplicada no âmbito desta Corte.*

*No que tange à questão dos juros moratórios no precatório, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 291 de Recursos Repetitivos) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), havia firmado a seguinte tese:*

*"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."*

*Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n.º 579.431/RS, também alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 96 de Repercussão Geral) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou o entendimento segundo o qual incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*

*O aludido precedente, publicado em 30-06-2017, recebeu a seguinte ementa:*

**JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.**

*Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*

*(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)*

*Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou a sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:*

**PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.**

*1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.*

*2. O STJ seguiu o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).*

*3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*

*4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ.*

*5. Recurso Especial não provido.*

*(STJ, REsp n.º 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)*

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.

2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.

3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, REsp n.º 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).

2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.

3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431/RS - Tema 96).

4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.

5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.

6. Agravo interno provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017)

**No exame do caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido não diverge da orientação jurisprudencial da superior instância.**

Finalmente, também incabível o recurso no que se refere à majoração dos honorários advocatícios, uma vez que rever os critérios da sua fixação esbarra no óbice da mencionada Súmula n.º 7 do STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017)

Nesses termos, presente a hipótese do art. 1.030, inciso I, alínea "b", do Código de Processo Civil, impõe-se negar seguimento ao recurso especial no que tange à questão da correção monetária e não admitir o recurso especial no que tange à questão dos juros em precatório e majoração dos honorários advocatícios.

Intimem-se. (destaque nosso)

O embargante pugna em suas razões:

Neste sentido, a r. Decisão menciona como embasamento o RE 870.947, submetido a sistemática de repercussão geral, bem como nos RESP's 1.492.221/PR, 1.495.144/RS e 1.495.146/MG, mas, resta obscura e omissa, pois não deixa claro se deve ser aplicado ou não os paradigmas acima transcritos.

Diante do exposto, é o presente para requerer se digne Vossas Excelências em conhecer dos presentes Embargos Declaratórios, sanando, por via de consequência, a obscuridade e omissão existentes, fixando a correção monetária no IPCA-E, em vista a tese firmada em julgamento de repercussão geral do RE 870.947/SE pelo STF, em virtude da inconstitucionalidade da Lei 11.960/09, por ser medida da mais cristalina JUSTIÇA!

Não se verifica obscuridade, contradição ou omissão que devam ser supridas pela via estreita dos presentes embargos, uma vez que a decisão ora embarga afirma a inconstitucionalidade da correção monetária pelos índices oficiais da caderneta de poupança.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos declaratórios.

Consequentemente, fica desconstituído o trânsito em julgado certificado no ID 137006310.

Baixemos autos oportunamente ao juízo de origem.

Int.

DECISÃO



Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, contra a suposta decisão que negou seguimento ao seu recurso extraordinário.

**Decido.**

Não houve interposição de recurso extraordinário pela parte autora.

Ao recurso extraordinário interposto pelo INSS foi negado seguimento, conforme decisão ID 127934877.

Ante o exposto, **não conheço** dos embargos declaratórios opostos pela parte autora.

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011838-97.2018.4.03.0000

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: ARISTIDES CORREA

Advogados do(a) REU: CARLOS ALBERTO DOS SANTOS - SP141614-A, ELIO FERNANDES DAS NEVES - SP138492-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004508-95.2018.4.03.6128

APELANTE: CAPMA COMERCIO E IMPORTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANE NEGRI - SP266501-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAPMA COMERCIO E IMPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANE NEGRI - SP266501-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5652088-65.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDGAR APARECIDO TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS - SP209097-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002658-75.2018.4.03.6105  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MELZANI JUNIOR  
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL MIRANDA FERREIRA FERNANDES - SP201481-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000583-40.2016.4.03.6103  
APELANTE: LUIS CARLOS DA SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LEIVAIR ZAMPERLINE - SP186568-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIS CARLOS DA SILVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: LEIVAIR ZAMPERLINE - SP186568-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019123-78.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: CALCADOS FIO TERRALTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL RADI GOMES - SP255096-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

**Decido.**

No caso vertente, o agravo de instrumento foi manejado contra decisão que, em execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido de desbloqueio de valores penhorados via Bacenjud.

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou a decisão singular, consignando que:

*II. No caso em tela, a parte agravante pleiteia a liberação de valores que foram bloqueados através do sistema BacenJud, sob o fundamento da impenhorabilidade, visto que destinados ao pagamento de prestadores de serviços e acordos judiciais. Ocorre que, nos termos do artigo 833 IV do CPC, o legislador elenca como impenhorável o valor recebido pelo trabalhador a título de salário/vencimentos, não podendo se confundir com quantia presente em conta bancária de empresa, futuramente passível de utilização para aquele fim.*

*III. Ademais, a parte agravante não logrou êxito em demonstrar, de forma concreta, que a constrição da quantia ensejará a inviabilidade da atividade empresarial ou que os depósitos posteriores realizados em conta corrente não são suficientes para a quitação das mencionadas dívidas.*

Na hipótese dos autos, o fundamento decisório dependeu da análise das circunstâncias fáticas do caso concreto (falta de comprovação de que a constrição da quantia ensejaria a inviabilidade da atividade empresarial), logo, para se chegar à conclusão em sentido contrário do quanto decidido, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço probatório, cuja pretensão encontra óbice na Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

A respeito:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PENHORA ON-LINE. ALEGAÇÃO DE QUANTIAS PERTENCENTES A TERCEIRO NA CONTA. NÃO COMPROVAÇÃO. CONTROVÉRSIA ACERCA DE A CONTA BANCÁRIA SER UTILIZADA COM OUTRAS FINALIDADES ALÉM DE CONTA-POUPANÇA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. PROVIMENTO NEGADO.*

*1. O Tribunal de origem, por meio do exame do substrato fático-probatório contido nos autos, concluiu não estar comprovada a alegação de quantias pertencentes a terceiros e consignou que a conta bancária do recorrente, apesar de estar classificada como poupança, possuía movimentação característica de conta-corrente, o que afastaria a impenhorabilidade dos valores bloqueados. Nesse sentido, a pretensão recursal esbarra no óbice da súmula 7 do STJ, uma vez que a inversão do que foi decidido pelo aresto impugnado demanda, necessariamente, o reexame dos elementos fático-probatórios dos autos.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AgInt no AREsp 886.532/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 14/06/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 649, IV, DO CPC. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE. DISCUSSÃO QUANTO À SUA NATUREZA. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. O Tribunal de origem, com base nos fatos e provas dos autos, concluiu que "os valores bloqueados não se caracterizam, na verdade, como verba alimentar". Rever o entendimento da Corte de origem demandaria o reexame da matéria fático-probatória dos autos. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 713.740/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 04/09/2015; STJ, AgRg no Ag 1.296.680/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 02/05/2011.*

*II. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 804.048/PE, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 14/03/2016)*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 3 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000980-17.2018.4.03.6140

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SABORINA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO ALVES DE LIMA NETO - SP182606-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002552-07.2018.4.03.6108

APELANTE: HARIBO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HARIBO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0075688-51.1992.4.03.6103

APELANTE: YVONNE MASSET COSTILHES ESPÓLIO

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO NASSIF NAJEM FILHO - SP210834-A, OSWALDO CHADE - SP10351-A

APELADO: TRANSPAVI CODRASAS/A, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MAXIMO - SP115888

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009556-64.2018.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZELIA CASSIA SOUZA AZEVEDO LIMA

Advogados do(a) APELADO: EUNICE MENDONÇA DA SILVA DE CARVALHO - SP138649-A, PATRICIA MENDONÇA DE CARVALHO - SP332295-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021375-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIZ FERNANDO VIEIRA ITAVO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO SASSO FABIO - SP207826-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial interposto por LUIZ FERNANDO VIEIRA ITAVO, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO JÁ ANALISADA NA EXECUÇÃO FISCAL - DESCABIMENTO DA RENOVAÇÃO DO DEBATE : PRECLUSÃO - EXTINÇÃO DOS EMBARGOS SEM EXAME DE MÉRITO - DECADÊNCIA NÃO CONSUMADA - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO CONFIGURADA - CAUSALIDADE DO DEVEDOR - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. O tema envolvendo a prescrição já foi apreciado e solucionado pelo Judiciário, conforme a r. decisão de fls. 31 do apenso atinente à exceção de pré-executividade.
2. Já tendo debatido a matéria aqui litigada, opera-se a figura processual da preclusão, nenhuma incursão a demandar nesta lide, sob pena de duplo julgamento sobre a mesma matéria, o que evidentemente descabido - toda discussão a respeito está circunscrita àquele palco. Precedente.
3. Trata o polo recorrente a decadência e a prescrição como se fossem os mesmos institutos, pecando visceralmente na fundamentação recursal, olvidando de que o crédito tributário há muito já havia sido formalizado, tanto que incluído em parcelamento no ano 2000, fls. 96, sendo o vencimento mais antigo do ano 1996, fls. 04 do executivo, assim sem qualquer sentido a tese decadencial.
4. Cedição que a pretendida responsabilização tributária de sócio demanda a comprovação, por parte da Fiscalidade, de alguma das hipóteses previstas no art. 135, do CTN.
5. Necessária se faz a demonstração da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou ainda da dissolução irregular da empresa, inadmitindo-se, em dito contexto, a pessoal responsabilização de sócios, tão-somente em virtude do inadimplemento de tributos.
6. A Súmula 435, STJ, dispõe "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".
7. Em tentativa de citação da pessoa jurídica executada, certificou o Oficial de Justiça que o local estava desocupado, colhendo informações de estar em paradeiro desconhecido, fls. 36 da execução.
8. Perfez-se a diretriz sumular apontada, ao passo que a arguição de inatividade temporária não socorre ao polo apelante, uma vez que não restou demonstrado interesse de retomada das atividades, muito menos a existência de bens, não podendo esta situação servir de escudo para maquiagem irregular da devedora, assim lícito o redirecionamento. Precedente.
9. Sem qualquer sentido o debate envolvendo a causalidade, pois a Fazenda Nacional age no exercício regular de direito em cobrar crédito tributário impago, portanto toda a culpa ao episódio recai sobre o polo devedor.
10. De ofício, reformada a r. sentença, para extinguir os embargos, sem exame de mérito, na forma do art. 485, VI, CPC, a respeito da matéria envolvendo a prescrição, mantendo-se-a, no mais, tanto quanto pelo improvimento à apelação, na forma aqui estatuída.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de que contrariou dispositivos de atos normativos federais, além de divergir de entendimentos proferidos por outros tribunais.

É o relatório.

**Decido.**

No que pertine à prescrição, esta Corte Regional Federal reconheceu a preclusão de seu debate, na medida em que já discutida anteriormente em outro feito, entendimento que se alinha à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante se verifica do julgado:

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DA MESMA MATÉRIA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO.**

1. A preclusão não se confunde com a litispendência, porquanto, em relação ao primeiro instituto, dispõe o art. 473 do CPC: "Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão." A litispendência, por seu turno, é conceituada no art. 301, § 3º do CPC, como a repetição de ação em curso.

2. In casu, efetivamente ocorreu a preclusão consumativa porquanto a matéria prescricional restou deduzida em exceção de pré-executividade, reiterada nos embargos, sendo certo que aquele incidente desafia recurso próprio de agravo de instrumento, posto deduzido interinamente na execução fiscal.

3. Recurso especial desprovido.

(REsp 893.613/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 30/03/2009)

Quanto à decadência, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a confissão de dívida para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal é modo de constituição do crédito tributário, dispensando qualquer outra providência por parte do Fisco. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/73. NÃO OCORRÊNCIA. COFINS. PEDIDO DE PARCELAMENTO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. LANÇAMENTO PELA AUTORIDADE FISCAL. DESNECESSIDADE.**

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC/73, quando o Tribunal de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos.

2. O posicionamento do Tribunal de origem encontra guarida na jurisprudência desta Corte, segundo a qual a confissão de dívida é modo de constituição do crédito tributário, dispensando qualquer outra providência por parte do fisco. Precedentes: AgInt nos EDcl no REsp 1.119.623/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 5/6/2018, DJe 11/6/2018; AgRg no REsp 1.209.142/MG, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 2/2/2011.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1282957/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2019, DJe 24/10/2019)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO. CONFISSÃO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. LANÇAMENTO. DESNECESSIDADE.**

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A confissão e o parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção do prazo prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN, c/c a Súmula 248/TFR), o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.

3. "A confissão, para fins de parcelamento, equivale à constituição do crédito tributário, sendo desnecessário lançamento pelo Fisco" (AgRg no Ag 1.028.235/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.3.2009).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1428784/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014)

O acórdão impugnado, neste aspecto, encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, encontra óbice na Súmula 7, do Eg. STJ, por exigir reanálise de fatos e provas dos autos. A propósito:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DO DÉBITO. ENTENDIMENTO SÓLIDO DO STJ. SÚMULA 83. PREMISSAS FÁTICAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO CONHECIMENTO.**

1. A irrisignação não pode ser conhecida.

2. Todo o cerne da argumentação recursal gira em torno da tese de inexistência de parcelamento tributário pela recorrente, haja vista que, "ante a ausência de formalização e do parcelamento, forçoso é admitir que o mesmo nunca existiu" (fl. 172, e-STJ).

3. Vê-se, portanto, que a análise da suposta ofensa aos dispositivos federais significa verificar se há ou não documentos de formalização do parcelamento, o que perpassa pelo reexame das provas dos autos.

4. A Corte de piso salientou que, "em abril/2003 e setembro/2004, a executada/agravante aderiu ao parcelamento simplificado previsto na Lei nº 10.522/2002, ocorrendo a rescisão deste em maio/2003 e outubro/2004, respectivamente" (fl. 162, e-STJ).

5. Logo, o Tribunal de origem, ao cotejar os elementos probatórios do processo, aplicou jurisprudência pacífica do STJ que entende o pedido de parcelamento fiscal como reconhecimento do débito e interruptor da prescrição, ainda que não plenamente efetivado.

Incidência das Súmulas 7 e 83 do STJ.

6. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1795162/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 22/04/2019)

#### TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

O Superior Tribunal firmou orientação jurisprudencial no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

Hipótese em que a Corte a quo afastou a alegação de prescrição dos débitos em debate, sob o fundamento de que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprovar que a recorrente esteve em programa de parcelamento até 13/07/2012, quando ocorreu a sua exclusão formal.

Nesses termos, o acórdão recorrido decidiu a questão ventilada com base na realidade que se delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 954.491/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 15/03/2018)

No que pertine à responsabilização pessoal do sócio, o Superior Tribunal de Justiça decidiu no julgamento do REsp nº 1.371.128/RS (Tema 630), sob a sistemática dos recursos repetitivos, pela possibilidade de redirecionamento da execução fiscal aos sócios em caso de dissolução irregular da empresa, devidamente certificada por Oficial de Justiça, em que se busca o recebimento de dívida ativa de natureza não tributária. Confira-se:

#### PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N.

3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Nos autos, consta certidão do Sr. Meirinho atestando a não localização da empresa em seu domicílio fiscal, de modo a justificar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

A pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, o que torna prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, I, b do CPC/2015).

A modificação deste entendimento, nos termos pleiteados nas razões recursais, encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

#### TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. CVM. DECADÊNCIA AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRAZO PRESCRICIONAL ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Sobre a alegada violação dos arts. 135, do CTN, ao argumento de que não houve dissolução irregular da pessoa jurídica, é consabido que não há espaço no âmbito do recurso especial para o reexame dos elementos fáticos-probatórios que determinaram a decisão tomada pelo Tribunal a quo.

II - Assim, afirmado pelo acórdão recorrido que o oficial de justiça certificou o encerramento irregular das atividades da empresa executada, não é possível neste momento processual rever tal conclusão sem reexaminar o documento, o que vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

III - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1686925/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema 630) e **não o admito** nas outras questões.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILANIR GOMES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: FABIANI BERTOLO GARCIA - SP254888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Ainda nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

- 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emunciado Administrativo n. 2).*
- 2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.*
- 3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.*
- 4. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).*

*Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.*

- 2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.*
- 3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.*

- 1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.*
- 2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.*
- 3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)*

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028271-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

No presente caso, o contribuinte interpôs **Recurso Especial e Recurso Extraordinário**.

### 1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto por **Refrata Refratários Ltda.**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.**

- Na ausência de novos argumentos no agravo interno (art. 1.021 do CPC), embutindo questões relativas ao mérito do agravo de instrumento, fica tal recurso prejudicado.

- A exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor, no âmbito do processo de execução, que independe de qualquer garantia do Juízo. É admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial.

- Para a utilização dessa via processual, é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano. Ou seja, tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade. Nesse caso, deverá o executado valer-se de embargos à execução, que, por sua vez, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

- Doutrina e a Jurisprudência têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, além das causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que, como dito, tenham sido comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

- Eventual necessidade de manifestação da parte exequente, imprescindível em determinados casos, não inviabiliza o manejo da exceção de pré-executividade.

- Nos termos do art. 204, do CTN, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Trata-se de presunção relativa, que pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite.

- Na hipótese dos autos, a presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal originária não restou ilidida. Embora efetivamente algumas das alegações constantes na exceção possam referir-se a matéria de direito, outras são mais complexas. É o caso, por exemplo, da alegação de excesso na execução. A própria parte agravante informa que não conseguiu apurar se os valores que alega ter pago foram ou não excluídos da verba cobrada.

- A matéria, enfim, demanda dilação probatória. Por tal motivo, neste momento processual e na via da exceção de pré-executividade, não há fundamento para a pronta extinção da execução fiscal.

- Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente sustenta, em síntese, violação aos arts. 1.022; 927, III, e e 932, V, "b", todos do Código de Processo Civil, bem como aos arts. 202 e 203, ambos do Código Tributário Nacional. Aduz ofensa ao art. 22, I e V, da Lei 8.212/91.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

A recorrente argumenta que a matéria controversa deve ser conhecida de ofício, e não demanda dilação probatória, podendo ser veiculada em exceção de pré-executividade.

Neste particular, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp n.º 1.104.900/ES**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 104**) e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou o entendimento no sentido de que **a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória**.

O acórdão paradigma, publicado em 01/04/2009, estampa a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, **malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.**

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (STJ, REsp n.º 1.104.900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009) (destaques nossos)

No caso vertente, o acórdão recorrido se pronunciou no sentido de que **as alegações debatidas não são aferíveis de plano, requerendo dilação probatória**, o que só é possível em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, conjuntada de documentos e manifestações das partes.

Revisitar aludida conclusão, seja para confirmá-la, seja para infirmá-la, demanda o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Sobre o tema confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:



TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.

I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJE 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.

III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.

V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.

VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.

(STJ, REsp n.º 1.690.486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019) (destaques nossos)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJE 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.050.317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019) (destaques nossos)

Há que se considerar, ainda, que para o manejo do recurso especial é imprescindível que os dispositivos indicados como supostamente violados, nas razões recursais, tenham sido enfrentados pela Corte Local.

Como acima delineado, o acórdão emanado desta Corte consignou, na hipótese, que a matéria alegada na via da exceção requer dilação probatória, evidenciando a inadequação da via eleita. Assim, a questão de fundo da exceção, ou mesmo os dispositivos apontados como violados, sequer foram debatidos nesta Corte, sendo insuficiente a oposição de declaratórios para suprir suposta omissão e ensejar o prequestionamento dos mesmos, fazendo incidir a vedação expressa no verbete da **Súmula 211 do STJ**: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e **não o admito** quanto às demais questões.

Intimem-se.

## 2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto pela **Refrata Refratários Ltda.** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.**

- Na ausência de novos argumentos no agravo interno (art. 1.021 do CPC), embutindo questões relativas ao mérito do agravo de instrumento, fica tal recurso prejudicado.

- A exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor, no âmbito do processo de execução, que independe de qualquer garantia do Juízo. É admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial.

- Para a utilização dessa via processual, é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano. Ou seja, tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade. Nesse caso, deverá o executado valer-se de embargos à execução, que, por sua vez, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

- Doutrina e a jurisprudência têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, além das causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que, como dito, tenham sido comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

- Eventual necessidade de manifestação da parte exequente, imprescindível em determinados casos, não inviabiliza o manejo da exceção de pré-executividade.

- Nos termos do art. 204, do CTN, a dívida regularmente inscrita goza da prestação de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Trata-se de prestação relativa, que pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite.

- Na hipótese dos autos, a prestação de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal originária não restou ilidida. Embora efetivamente algumas das alegações constantes na exceção possam referir-se a matéria de direito, outras são mais complexas. É o caso, por exemplo, da alegação de excesso na execução. A própria parte agravante informa que não conseguiu apurar se os valores que alega ter pago foram ou não excluídos da verba cobrada.

- A matéria, enfim, demanda dilação probatória. Por tal motivo, neste momento processual e na via da exceção de pré-executividade, não há fundamento para a pronta extinção da execução fiscal.

- Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega, em síntese, violação ao art. 195, I, "a" da Constituição Federal.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

A decisão combatida consignou que as questões aventadas no recurso demandam dilação probatória, sendo inviável sua apreciação em sede de exceção de pré-executividade.

Dessa forma, a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da interpretação da norma infraconstitucional, pelo que se verifica a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, para o manejo do recurso extremo, o E. Supremo Tribunal Federal exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais debatidos, sendo também imprescindível que a questão tratada tenha cunho constitucional.

Verifica-se que o dispositivo constitucional indicado nas razões recursais não foi enfrentado por esta Corte, de modo que a pretensão recursal carece de prequestionamento, requisito indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto. Tampouco a recorrente manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão.

Assim sendo, aplicável a Súmula 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do Pretório Excelso:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE DEBATE NO TRIBUNAL DE ORIGEM SOBRE A AFRONTA CONSTITUCIONAL APONTADA. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBA HONORÁRIA MAJORADA EM 1% PERCENTUAL QUE SE SOMA AO FIXADO NA ORIGEM, OBEDECIDOS OS LIMITES DOS §§ 2º, 3º E 11 DO ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. RESSALVADA EVENTUAL CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA, E MULTA APLICADA NO PERCENTUAL DE 1% CONFORME O § 4º DO ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

(ARE 1144189 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 06/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-257 DIVULG 30-11-2018 PUBLIC 03-12-2018)

*Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Matéria criminal. Promínia. Indícios de materialidade e de autoria do delito. Redistribuição do recurso em sentido estrito efetivada na forma do regimento interno da corte de origem. Ausência de prequestionamento. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356 da Corte. Ofensa reflexa à Constituição. Reapreciação de fatos e provas. Inadmissibilidade. Incidência da Súmula n.º 279/STF. Negativa de prestação jurisdicional (CF, art. 93, IX). Não ocorrência. Precedentes. Agravo regimental não provido.*

*1. Não se admite o recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais que nele se alega violados não estão devidamente prequestionados. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356/STF 2. A Corte já se pronunciou reiteradamente a respeito da não admissão da tese do chamado prequestionamento implícito. Precedentes.*

(...)

*5. Conclusão em sentido diverso daquele do acórdão recorrido demandaria, na espécie, o reexame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável na via eleita, segundo o enunciado da Súmula n.º 279/STF. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(ARE 1048616 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 25-10-2017 PUBLIC 26-10-2017) (destaque nosso)

Ainda que assim não fosse, inobstante a decisão recorrida tenha mencionado tema sobre inconstitucionalidade, o debate dos autos refere-se à discussão acerca do cabimento da exceção de pré-executividade e, como dito anteriormente, a controvérsia se resolveu por análise exclusiva da legislação infraconstitucional.

Assim, eventual violação a dispositivo constitucional, se houver, será meramente reflexa, que não enseja o manejo do recurso extraordinário, além de que a discussão sobre as circunstâncias fáticas do caso concreto invariavelmente implicará em revolvimento do arcabouço probatório, cujo propósito recursal esbarra no óbice da Súmula 279 do STF, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No particular, destaca-se:

*Embargos de declaração em recurso extraordinário com agravo. 2. Embargos recebidos como agravo regimental. Artigo 1.024, § 3º, do NCPC. 3. Exceção de pré-executividade. Necessidade de dilação probatória. Matéria de índole infraconstitucional. Reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(ARE 895579 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 25/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 05-09-2017 PUBLIC 06-09-2017)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000320-16.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PEDRO APARECIDO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: PEDRO APARECIDO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Preende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVLIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.**

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.**

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Está consolidado o entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não cabe o recurso especial para reapreciar o acerto ou desacerto de acórdão que tenha, à luz das provas dos autos, concluído pelo **cumprimento ou descumprimento de prazo de carência para concessão de benefício previdenciário.**

Referida pretensão recursal, com efeito, demanda inevitável envolvimento do substrato fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INVERSÃO DO QUE FOI JULGADO NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. VERIFICAÇÃO PREJUDICADA.**

1. A comprovação do exercício de atividade rural pode ser efetuada mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea. 3. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual, para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, é necessário o preenchimento de forma concomitante dos requisitos de idade (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e de carência, previstos nos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/1991. 4. In casu, a Corte de origem asseverou que, "no caso dos autos, embora a parte autora tenha completado a idade para aposentadoria, não apresentou início de prova material capaz de comprovar o exercício de atividade rural, sob o regime de economia familiar; por tempo suficiente à carência e, ausente o início de prova material, a prova testemunhal produzida não pode ser exclusivamente admitida para reconhecer o tempo de exercício de atividade urbana e rural" (fl. 119, e-STJ). 5. A reforma do entendimento fixado pelo Tribunal Regional, a fim de aferir a existência ou não dos requisitos autorizadores da concessão da aposentadoria rural, demanda aprofundado reexame do acervo probatório dos autos, procedimento que encontra óbice na dilação da Súmula 7 do STJ. 6. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice simulado ao se examinar o Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. 7. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1.785.075/G.O, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 11/03/2019)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL E DA CARÊNCIA NECESSÁRIAS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

1. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 30/09/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra a decisão que inadmitira o Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/73. II. Na espécie, nos termos da sentença, que julgou a ação improcedente, "o autor se vale dos documentos de fls. 17/22 para comprovação da atividade rural, documentos estes anteriores à sentença de interdição retratada na certidão de fls. 13, que o qualifica como corretor de imóveis, datada de 1998. Ademais, o CNIS de fls. 54 e seguintes indicam o autor como empresário, realizando ainda inúmeros recolhimentos à Previdência Social. Assim, não há comprovação do exercício de qualquer tipo de atividade rural desde o ano de 1998, ausentes, portanto, os requisitos à concessão do benefício". III. Referida sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade foi mantida, pelo Tribunal de origem, que destacou que o autor pretende seja reconhecido o trabalho rural até 1987 e que os documentos apresentados somente comprovariam atividade rural no período de 27/04/1970 a 02/06/1973, pois "a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural, consistente na carteira de sindicato dos trabalhadores rurais - 1970; certidão de casamento - 1973 e registros de imóveis, em nome do sogro", mas as testemunhas "nada mencionam da atividade agrícola, em propriedade do sogro". Acrescentou que "as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam o recolhimento das contribuições previdenciárias, na qualidade de empresário, no período de 1988 a 1997", e, considerado o tempo de trabalho, rural e urbano, a parte autora não possui a carência exigida para a concessão do benefício. IV. Considerando a fundamentação adotada, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte. V. Agravo interno improvido.

(AINTARESP 921.083, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 27/03/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000968-03.2018.4.03.6140

APELANTE: JOSE DO CARMO AVILARITA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 167/3666

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

#### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5393096-95.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERA CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037331-74.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JAIR LUCIANELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N

APELADO: JAIR LUCIANELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora

#### Decido.

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equívocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Ainda nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*

*2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.*

*3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.*

*4. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.*

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.*

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026772-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LACERDA FRANCO INCORPORADORA SPE LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CESAR DE LUCCA - SP327344-S, BRUNO DE SOUZA FERREIRA RAMOS - SP386783-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "c" da Constituição Federal, interposto por **Lacerda Franco Incorporadora SPE LTDA**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

### **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO.**

*I - A exceção de pré-executividade - construção doutrinário-jurisprudencial - é admitida em ação de execução fiscal relativamente àquelas matérias que podem ser conhecidas de ofício e desde que não demandem dilação probatória. Súmula 393 do E. STJ.*

*II - Hipótese em que, diante da natureza das alegações trazidas pela excipiente aduzindo cerceamento de defesa no processo administrativo e prescindibilidade dos documentos exigidos pelo Fisco, se verifica tratar-se de questões cuja análise demanda dilação probatória, depreendendo-se a inviabilidade da utilização da via da exceção de pré-executividade, fazendo-se mister a oposição de embargos à execução, nos termos do art. 16 da Lei de Execuções Fiscais.*

*III - Recurso desprovido.*

A recorrente alega, em síntese, dissídio jurisprudencial em relação a julgado do STJ.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão ante a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, a recorrente não indica expressamente qual dispositivo de lei entende ter sido violado no aresto impugnado, em desatenção ao artigo 1.029 do Código de Processo Civil, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula 284 do STF, aplicada por analogia:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Ainda que a fundamentação do recurso tenha se dado com base na divergência jurisprudencial (alínea "c" do permissivo constitucional), é imprescindível a indicação do dispositivo acerca do qual se deu a interpretação divergente.

Neste particular, confira-se:

(...) AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL SUPOSTAMENTE VIOLADO E, AINDA, ACERCA DO QUAL HAVERIA O ALEGADO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL.

1. "Para demonstração da existência de similitude das questões de direito examinadas nos acórdãos confrontados [é] imprescindível a indicação expressa do dispositivo de lei tido por violado para o conhecimento do recurso especial, quer tenha sido interposto pela alínea a quer pela c' (AgRg nos REsp 382.756/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, Corte Especial, DJe 17/12/09)" (AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe 17/03/2014). Nesse mesmo sentido: AgInt nos EAREsp 842.263/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, DJe 13/09/2017.

2. Uma vez que a indicação do dispositivo de lei federal é exigência que advém dos próprios permissivos constitucionais, afasta-se o argumento deduzido pelo ora agravante no sentido de seu recurso especial padecer de mero vício formal.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1193713/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018)

Mesmo que superada tal deficiência, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.104.900/ES, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 104) e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou o entendimento no sentido de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

O acórdão paradigma, publicado em 01/04/2009, estampa a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, REsp n.º 1.104.900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009) (destaques nossos)

Por sua vez, o acórdão recorrido se pronunciou no sentido de que as alegações debatidas não são aferíveis de plano, requerendo dilação probatória, o que só é possível em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, conjuntada de documentos e manifestações das partes.

Revisitar aludida conclusão, seja para confirmá-la, seja para infirmá-la, demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado na Súmula n.º 7 do STJ, a qual preconiza que "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Sobre o tema confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.

I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.

III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.

V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.

VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.

(STJ, REsp n.º 1.690.486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019) (destaques nossos)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.050.317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019) (destaques nossos)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (Tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e não o admito quanto às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007358-31.2017.4.03.6105

APELANTE: MC FIL TECNOLOGIA DE FILTRAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE CELSO FURTADO BURNS MAGALHAES - RJ165040-A, FABIANA TENTARDINI - RS49929-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MC FIL TECNOLOGIA DE FILTRAGENS LTDA

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE CELSO FURTADO BURNS MAGALHAES - RJ165040-A, FABIANA TENTARDINI - RS49929-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) por MC FIL TECNOLOGIA DE FILTRAGENS LTDA, nestes autos, quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) pela UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, nestes autos, quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009916-20.2015.4.03.6303

APELANTE: NEWTON LOPES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEWTON LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026134-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: WAGNER PEDROSO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **Wagner Pedroso Ribeiro** contra acórdão proferido por órgão colegiado desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM IMÓVEL. LEILÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL RECEBIDOS SEM EFEITO SUSPENSIVO. PROSSEGUIMENTO DOS ATOS EXPROPRIATÓRIOS. POSSIBILIDADE.**

1. Hipótese em que se determinou o prosseguimento da execução fiscal, com a designação de hasta pública para o imóvel penhorado, em razão da não atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução opostos.

2. *Inexistindo causa suspensiva que obste o prosseguimento da execução fiscal e a realização, inclusive, pois, da hasta pública do bem penhorado, não se autoriza a reforma da decisão agravada. O efeito suspensivo é decidido nos embargos do devedor, e não na execução fiscal, subordinando-se a prática de atos processuais nesta, para tal efeito, ao que decidido na ação cognitiva incidental.*

3. *Não cabe, tampouco, invocar o princípio da menor onerosidade para violar regra expressa da legislação quanto aos efeitos da prática de atos na execução fiscal em razão do decidido nos embargos do devedor. Se tal princípio tivesse o alcance pretendido nenhuma norma reguladora da execução fiscal, que pudesse ser contrária ao interesse da executada, seria eficaz e, portanto, a execução fiscal seria realizada exclusivamente no interesse do devedor e não do credor, o que não se admite.*

4. *Agravo de instrumento desprovido.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

O recorrente alega a violação ao art. 805 do CPC, uma vez que a alienação do bem imóvel antes do julgamento dos embargos à execução é prematura e lhe causará prejuízos de difícil reparação. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso em comento, discute-se a possibilidade de prosseguimento da execução fiscal, com a designação de datas para leilões dos bens penhorados, uma vez que os embargos do devedor foram recebidos sem atribuição de efeito suspensivo.

O magistrado de origem, em execução fiscal, ante a notícia de que os embargos à execução respectivos foram recebidos sem efeito suspensivo, indeferiu a suspensão do leilão do imóvel penhorado, constante da matrícula nº 8.964 do 17º CRI de São Paulo.

O colegiado desta Corte confirmou a decisão singular, consignando que: *Inexistindo causa suspensiva que obste o prosseguimento da execução fiscal e a realização, inclusive, pois, da hasta pública do bem penhorado, não se autoriza a reforma da decisão agravada. O efeito suspensivo é decidido nos embargos do devedor, e não na execução fiscal, subordinando-se a prática de atos processuais nesta, para tal efeito, ao que decidido na ação cognitiva incidental.* O acórdão afastou ainda a alegação de violação do princípio da menor onerosidade com a determinação das hastas públicas.

No caso concreto, o acórdão recorrido se encontra em harmonia com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

Além disso, o fundamento decisório dependeu da análise das circunstâncias do caso concreto, portanto, para rever o entendimento emanado desta Corte, como pretende o recorrente, é imprescindível o revolvimento de matéria fática, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, destaco:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART.545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORMAS PROCESSUAIS. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO, DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO NÃO COMPROVADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO, APESAR DA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282/STF E 211/STJ.*

1. *A interposição de embargos à execução fiscal não tem efeito suspensivo e depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16, §1º, da Lei 6.830/80.*

2. *Deveras, após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, conforme se depreende do art. 739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.*

3. *In casu, o Tribunal a quo, com a ampla cognição fático-probatória que lhe incumbe, assentou que: "(...) na espécie, não restou demonstrado que o prosseguimento do processo executivo acarretará grave dano de difícil ou incerta reparação para a agravante." (fl. e-STJ 20).*

4. *A verificação realizada pelo Tribunal a quo sobre se o prosseguimento da execução renderia à recorrente prejuízo grave e de difícil reparação exige reexame probatório, incabível em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

5. *Precedentes: REsp 1.195.977/RS (DJe de 20.09.2010); AgRg no Ag 1.263.656/MG (DJe de 15.04.2010); REsp 1.218.466/SP (DJe de 10.02.2010); e AgRg no Resp 1.024.223/PR (DJe de 08.05.2008).*

6. *A simples oposição de embargos de declaração, sem o efetivo debate, no Tribunal de origem, acerca da matéria versada pelos dispositivos apontados pelo recorrente como malferidos, não supre a falta do requisito do prequestionamento, viabilizador da abertura da instância especial.*

7. *A interposição do recurso especial impõe que o dispositivo de Lei Federal tido por violado, como meio de se aferir a admissão da impugnação, tenha sido ventilado no acórdão recorrido, sob pena de padecer o recurso da imposição jurisprudencial do prequestionamento, requisito essencial à admissão do mesmo.*

8. *In casu, a despeito de o ora agravante ter manejado os imprescindíveis embargos de declaração, furtou-se a apontar contrariedade ao art. 535 do CPC no arrazoado do seu apelo nobre.*

*Aplicação dos enunciados sumulares 282/STF e 211/STJ, que assim dispõem: "Súmula 282/STF - É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "Súmula 211/STJ - Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos de declaração, não foi apreciada pelo tribunal a quo." 9. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1337891/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 30/11/2010) [Destaque nosso]*

Da mesma forma, para verificação de que a medida fere o princípio da menor onerosidade é imprescindível o revolvimento de matéria fático-probatória, cuja pretensão recursal encontra o óbice mencionado acima.

No particular:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. ORDEM LEGAL. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

(...)

**VII. O entendimento firmado pelo Tribunal a quo - no sentido de que não restou demonstrada a menor onerosidade ao devedor e a inexistência de prejuízo ao credor - não pode ser revisto, pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial, sob pena de ofensa ao comando inscrito na Súmula 7 desta Corte. Precedentes do STJ.**

**VIII. Agravo interno improvido.**

*(AgInt no AREsp 1516436/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2020, DJe 24/04/2020) [Destaque nosso]*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.



OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por **Indústria e Comércio de Produtos Químicos Tangará LTDA. - EPP** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

### **DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

1. Consolidado o entendimento no sentido da viabilidade do exame de inconstitucionalidade ou ilegalidade da execução fiscal, quando não envolvida dilação probatória, podendo ser discutidas questões de ordem pública, relacionadas aos pressupostos processuais, condições da ação, vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade: Súmula 393/STJ.
2. A discussão da inconstitucionalidade, em si, da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS é, de fato, matéria de direito, que não exige dilação probatória.
3. Sucede, porém, que, em se tratando de impugnar título executivo, em que o valor do ICMS teria sido incluído por lançamento do contribuinte na base de cálculo do PIS/COFINS, é inerente à resolução do conflito a determinação do excesso correspondente a tal apuração. Tal questão não é estritamente de direito, mas envolve aspecto fático-probatório, sujeito à dilação por meio de comprovação documental ou até mesmo pericial, conforme o caso, não se adequando, pois, à via estreita da exceção de pré-executividade, em face da própria liquidez e certeza do título executivo que, embora possa ser, em princípio, afetada pela discussão da tese jurídica, somente pode ser efetivamente desconstituída, em detrimento da presunção legal, se liquidada, no plano fático-probatória, a apuração do excesso de execução.
4. Agravo de instrumento desprovido.

A recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 151, V e 204, ambos do Código Tributário Nacional. Aporta a ocorrência de dissídio jurisprudencial relativamente a julgado do STJ.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

O recurso não comporta admissão.

A recorrente sustenta que a matéria controversa não demanda dilação probatória, podendo ser veiculada em exceção de pré-executividade.

Neste particular, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp n.º 1.104.900/ES**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 104**) e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou o entendimento no sentido de que **a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.**

O acórdão paradigma, publicado em 01/04/2009, estampa a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".
2. Por outro lado, é certo que, **malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.**
3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.
4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (STJ, REsp n.º 1.104.900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009) (destaques nossos)

Por sua vez, o acórdão recorrido se pronunciou no sentido de que as **alegações debatidas não são aferíveis de plano, requerendo dilação probatória**, o que só é possível em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, conjuntamente de documentos e manifestações das partes.

Sob tal argumentação, o acórdão emanado da Turma julgadora deixou de apreciar as questões atinentes à exclusão do ICMSI, e reafirmou a regularidade dos títulos executivos.

Revisitar aludida conclusão, seja para confirmá-la, seja para infirmá-la, demanda o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Sobre o tema confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.**

*I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.*

*II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.*

**III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.**

*IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.*

*V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.*

*VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.*

(STJ, REsp n.º 1.690.486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019) (destaques nossos)

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.**

*1. A 1a. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.*

*2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.*

*3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.*

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.050.317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019) (destaques nossos)

Há que se considerar, ainda, que para o manejo do recurso especial é imprescindível que os dispositivos indicados como supostamente violados, nas razões recursais, tenham sido enfrentados pela Corte Local.

Como acima delineado, o acórdão emanado desta Corte consignou, na hipótese, que a matéria alegada na via da exceção requer dilação probatória, evidenciando a inadequação da via eleita. Assim, a questão de fundo da exceção, ou mesmo os dispositivos apontados como violados – arts. 151, V e 204 do CTN – sequer foram debatidos nesta Corte, e tampouco a recorrente manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão e ensejar o questionamento dos mesmos, fazendo incidir a vedação expressa no verbete da **Súmula 211 do STJ**: “Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo”.

Por fim, o recurso não pode ser admitido pela alegação de dissídio jurisprudencial.

Com efeito, sob o fundamento do art. 105, III, “c” da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

*“a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (súmula s 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado”. (STJ, REsp 644.274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007)*

No caso dos autos, a controvérsia foi dirimida com lastro no acervo probatórios dos autos, o que atrai a incidência da Súmula n.º 7 do STJ, a qual preconiza que “a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”, o que obsta o conhecimento do recurso também com fulcro no art. 105, III, “c” da CF (STJ, AgRg no AREsp n.º 398.123/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2014 e AgInt no AgInt no AREsp n.º 1.171.878/PR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 30/08/2019).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, “b” do CPC, e **não o admito** quanto às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0001166-54.2009.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A

APELADO: SILVIA LEITE DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Enviados os autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC, foi proferido juízo positivo de retratação em relação à decadência, nos termos do decidido no REsp 1.114.938/Al, representativo de controvérsia.

Passo a decidir quanto aos demais pontos do recurso.

### Decido.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. Além disso, foi apontado o dispositivo constitucional pretensamente violado e a matéria foi devidamente prequestionada.

Quanto ao mérito, alega a parte recorrente violação dos arts. 458, II, e 535, II, do Código de Processo Civil, do art. 103-A § 2º, da Lei 8.213/91, do art. 6º, caput e § 1º, da LINDB e dos arts. 1º, 4º 5º e 6º, da Lei 5.698/71. Sustenta que a legislação a ser aplicada para a concessão de pensão por morte de ex-combatente bem como seu reajustamento, é a vigente na data do óbito do instituidor, no caso a Lei 5.698/71.

O Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte entendimento:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. FATO GERADOR. ÓBITO DO SEGURADO. BENEFÍCIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE A ÉPOCA. PRECEDENTES.

1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio *tempus regit actum*.

2. Recurso especial provido.

(REsp 833.987/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/04/2007, DJ 14/05/2007, p. 385)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. REQUISITOS LEGAIS. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. SÚMULA 85/STJ.

1. Inexiste a alegada negativa de vigência ao art. 535, incisos II e III, do CPC nos casos em que o Tribunal de origem julga o feito de maneira clara e suficientemente fundamentada, apenas não adotando a tese pretendida pela recorrente.

2. A concessão do benefício previdenciário deve ser disciplinada pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, qual seja, o óbito do instituidor por força da aplicação do princípio *tempus regit actum* e que, para a sua concessão, devem ser prontamente comprovados os requisitos demandados pelos beneficiários.

3. Entendimento diverso acerca do que foi firmado pelo Tribunal de origem - em relação ao preenchimento dos requisitos legais aptos a concessão da pensão por morte em exame nos autos -, enseja, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado, na via do recurso especial, ante o óbice estabelecido na Súmula 7/STJ.

4. Não há a chamada prescrição do fundo de direito, haja vista que no tocante às pensões e aos benefícios regidos pela Lei n.º 1.711/52 é de se adotar a imprescritibilidade quanto ao direito à postulação, considerando-se prescritas tão somente as prestações que antecedem o quinquênio anterior à propositura da ação.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 67.283/CE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 28/03/2012)

No caso concreto, aparentemente, o acórdão recorrido não está em conformidade com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido.

Em face do exposto, **admito** o recurso especial.

Intimem-se.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido assim decidiu:

AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. É remansoso o entendimento jurisprudencial no sentido de que antes da edição da Lei n.º 9.784/99 a Previdência Social tem o direito de proceder a qualquer época à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário quando eivado de ilegalidade (Súmulas 346 e 473 do STF e artigo 114 da Lei n.º 8.112/90 - Estatuto dos Funcionários Cívicos).

3. No caso em tela, não se verifica a ocorrência de ilegalidade e tampouco restou comprovada a má-fé da impetrante, não se justificando, assim, a revisão do benefício, cuja manutenção da benesse nos termos da legislação em vigor quando da sua concessão se faz necessária, inclusive, por observância dos princípios da segurança jurídica e dignidade humana (artigo primeiro, inciso III, e artigo 5.º, caput, da Constituição Federal).

4. Agravo legal improvido.

Com efeito, alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronuncia-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por outro lado, verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*

Confira-se:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. VERIFICAÇÃO DA QUALIDADE DE EX-COMBATENTE PARA FINS DE RECEBIMENTO DE PENSÃO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA DECIDIDA EXCLUSIVAMENTE À LUZ DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (ARE 803513 AgR, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 13/05/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 22-05-2014 PUBLIC 23-05-2014)

EMENTA MILITAR. EX-COMBATENTE. CONCEITO. PENSÃO ESPECIAL. LEI N.º 5.315/67. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE PROVAS. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

(AI 738444 RG, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 21/10/2010, DJe-224 DIVULG 22-11-2010 PUBLIC 23-11-2010 EMENTVOL-02436-02 PP-00444)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5825511-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANIA CRISTINA DUQUE RODRIGUES

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

### Decido.

O recurso não merece admisão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.*

*II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irresignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.*

*III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; e) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.*

*IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.*

*V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.*

*VI - Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.*

*2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)*

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0012819-90.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARCO VALDECIR MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

### Decido.

O recurso não merece admisão.

Descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5042892-57.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA ROCHA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DALUZ - SP248179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

### Decido.

O recurso não merece admisão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*IV - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.*

*II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.*

*III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.*

*IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.*

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036710-77.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO NUNES NETO

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO QUEIROZ - SP197979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

**Decido.**

A presente impugnação não pode ser admitida.

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

O acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, reconheceu que as teses e fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão. Desta forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

No mais, a presente impugnação não pode ser admitida.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO PARA 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. JUÍZO DE EQUIDADE. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.*

*1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários devem ser fixados segundo apreciação eqüitativa do juiz, conforme disposto no art. 20, § 4º, do CPC, o qual se reporta às alíneas do § 3º e não a seu caput. Assim, o juiz não está adstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º, podendo estipular como base de cálculo tanto o valor da causa como da condenação.*

*2. No caso concreto, acolhida a exceção de pré-executividade na execução fiscal, foi condenada a Fazenda Pública ao pagamento de honorários de R\$ 1.000,00 (mil reais). Na segunda instância, o relator, monocraticamente, deu provimento ao agravo de instrumento do vencedor para majorar o valor para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), segundo seu juízo de equidade. No entanto, o Tribunal a quo, no colegiado, reformou a decisão e manteve o valor originalmente fixado em mil reais, por entender que o vencedor deveria ter juntado planilha atualizada de cálculo que comprovasse valor atualizado da dívida exequenda.*

*3. A Corte a quo concluiu não estarem presentes elementos suficientes para demonstrar que os honorários fixados estavam em desconpasso com o montante atual da dívida exequenda. Assim, para infirmar as razões do acórdão recorrido, quanto ao juízo de equidade e a demonstração da irrisoriedade dos honorários, seria necessário o reexame das circunstâncias fático-probatória dos autos, inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. Realinho o voto ante a impossibilidade de conhecimento do apelo especial. Agravo regimental provido para não conhecer do recurso especial de Durvalino Tobias Neto."*

*(AgRg no REsp 1526420/SP, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/02/2016)*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. TRIBUTADO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO. NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/09, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. SÚMULA 07 DO STJ. (...) 7. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, é inviável em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária encontra-se no contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. (Precedentes: REsp 638.974/SC, DJ 15.04.2008; AgRg no REsp 941.933/SP, DJ 31.03.2008; REsp 690.564/BA, DJ 30.05.2007). 8. Recurso especial da União Federal desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. 9. Recurso especial da parte autora parcialmente conhecido e, nesta parte provido, tão-somente para determinar a aplicação da prescrição decenal, nos termos da fundamentação expendida." (REsp 1096288/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 08/02/2010)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001587-95.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WILLIAN BEZERRA DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: MAIBE CRISTINA DOS SANTOS VITORINO - SP329803-A

APELADO: CHEFE DA AGENCIA DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

**Decido.**

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do CPC/2015, dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. No julgamento dos embargos de declaração, reconheceu-se que as teses e os fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão embargado. Dessa forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do CPC. Nesse sentido:

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas anexas ao processo.

Também não cabe o especial para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Nessa linha:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STJ.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007051-25.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: APPA SERVICOS TEMPORARIOS E EFETIVOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO LANZONI - SP221328

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA TRAMITAÇÃO DA AÇÃO. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. NÃO CABIMENTO.**

- A executada (ora agravada) deu causa ao ajuizamento da execução, diante do inadimplemento de suas obrigações tributárias. Apenas após o ajuizamento da ação executiva, buscou o parcelamento do débito e a regularização de sua situação fiscal.

- A agravante, por sua vez, não de opôs à suspensão do feito diante da efetivação do parcelamento e sequer requereu a adoção de medidas constritivas. Somente se opôs, de maneira justificada, ao pedido de condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

- No caso dos autos, indevida a condenação da agravante ao pagamento das verbas de sucumbência, seja pela ausência de resistência à suspensão do feito, deferida pelo Juízo de origem, seja pelo não acolhimento da pretensão originalmente veiculada na exceção de pré-executividade, que era a de extinção da execução.

- Agravo de instrumento provido.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

Verifico que o dispositivo legal mencionado como supostamente violado não foi apreciado, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das súmulas 211 do Superior Tribunal de Justiça e 282 do Supremo Tribunal Federal, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada.

Confira:

*Súmula 211: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

*Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

Assim é o entendimento da Corte Superior:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.**

1. Não se conhece do Recurso Especial quanto à matéria - arts. 219 e 293 do CPC/1973 -, que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Óbice da Súmula 211/STJ.

2. Para que se configure prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da matéria debatida.

3. Ocorrendo omissão de questão fundamental ao deslinde da controvérsia, deve a parte, em seu especial, veicular violação ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, em vez de insistir no mérito (REsp 594.570/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 17.5.2004).

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1615958/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 29/11/2016)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6152908-27.2019.4.03.9999

APELANTE: SERGIO TALHARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO TALHARI

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5888110-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO LUIS GUARSONI

Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas anealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.*

*II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.*

*III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.*

*IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.*

*V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.*

*VI - Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.*

*2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)*

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002825-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIZ PIRES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1022, II, E 489, § 1º, AMBOS DO CPC/2015. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 85 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. QUANTIA SUPOSTAMENTE IRRISÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza omissão (cf. AgRg no AREsp 434.846/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/03/2014), pois não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional (cf. AgRg no AREsp 315.629/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 21/03/2014; AgRg no AREsp 453.623/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 21/03/2014). 2. A Corte Especial pacificou o entendimento segundo o qual, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais máximos e mínimos, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedentes. 3. A revisão dos valores fixados a título de verba de advogado pressupõe, via de regra, a verificação das provas produzidas nos autos e sua valoração, o que é vedado a este Superior Tribunal de Justiça a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Somente em hipóteses excepcionais, quando salta aos olhos a inobservância das balizas legais para o arbitramento da verba - por ser ínfima ou por ser exagerada, é que se permite a intervenção desta Corte de Justiça, eis que para aferir-se há exorbitância ou insignificância, em casos tais, haveria mero juízo de razoabilidade. Precedentes. 5. Na hipótese, além de os honorários não terem sido fixados em patamar excessivo ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária, motivo pelo qual não cabe a pretendida revisão em sede de recurso especial. 6. Agravo interno não provido. (AINTARESP 1425331, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 29/11/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ART. 219 DO CPC/2015. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo que homologou o pedido de exoneração feito por servidor público federal, em virtude de doença mental que o acometia ao tempo da manifestação volitiva. Na sentença, julgou-se procedente o pedido do autor; bem como determinou a sua reintegração ao cargo anterior; concedendo-lhe a aposentadoria por invalidez, computando o seu tempo de serviço, desde a publicação do ato que o exonerou, fixando-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para reduzir os honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. No STJ, o recurso especial do autor não foi conhecido, por aplicação da Súmula n. 7/STJ, e o recurso da União foi provido para considerar a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos. II - Acerca da suposta violação do art. 219 do CPC/1973, a Primeira Seção, no dia 26/2/2014, ao julgar o REsp n. 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que "a citação válida informa o litígio, constituiu em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." III - Na violação do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, não é possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. IV - Excetuadas as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente ínfimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ. V - Na alegada divergência jurisprudencial, a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. VI - Correta, portanto, a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da União considerando a citação válida como termo inicial para a produção dos efeitos financeiros discutidos e, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não se conheceu do recurso especial da parte ora agravante. VII - Agravo interno improvido.*

*(AIEDRESP 1570286, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE: 26/11/2019)*

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDeI no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022243-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO FOGACA DE GODOI JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Quanto à interposição pela alínea "e" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087219-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FABIO ROGERIO RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

### Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do CPC/2015, dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. No julgamento dos embargos de declaração, reconheceu-se que as teses e os fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão embargado. Dessa forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do CPC. Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)*

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas azealhadas ao processo.

Também não cabe o especial para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Nessa linha:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.*

*2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de questionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.*

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5843315-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

A pretensão do recorrente implica, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto à fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula 7** do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155358-23.2020.4.03.9999

APELANTE: FABIANA DE SOUZA PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADEMIRSON FRANCHETTI JUNIOR - SP141102-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5109279-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MALVINA EUZEBIO COSTA

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício assistencial.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido não destoia do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo Superior Tribunal de Justiça. Observados os parâmetros interpretativos firmados pelas instâncias superiores e realizada análise meticulosa da prova dos autos, concluiu-se pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão recorrida pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Nesse contexto, a pretensão do recorrente de reexame do conjunto fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, de seguinte teor:

*“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.”*

No mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes. 2. A impugnação abusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova. 3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente. 4. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)*

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027643-25.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MIGUEL FELIPE RODRIGUES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: SIDIEL APARECIDO LEITE JUNIOR - SP221889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: APARECIDA RODRIGUES MARTINS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SIDIEL APARECIDO LEITE JUNIOR - SP221889-A

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido consignou:

*(...)o, o laudo pericial médico de fis. 215/218 indica que a parte autora não apresenta **incapacidade para os atos da vida cotidiana**, conforme periciado apresentou luxação congênita do quadril esquerdo. Fez considerações/conclusão que ora transcrevo: "8. CONSIDERAÇÕES. O O cirurgias quando tinha 2 anos de idade. C'o, no sequele definitiva, há redução da amplitude da movimentação do quadril esquerdo, hipoplasia da coxa esquerda e discreta redução do membro inferior esquerdo. Não faz tratamento algum, não utiliza serviços de saúde de forma intensiva. Não causa prejuízo para seus estudos. Na idade adulta, haverá limitação para trabalhar carregando peso, mas poderá realizar inúmeros outros trabalhos. Há deficiência do membro inferior esquerdo que, porém, não causa maiores repercussões neste caso. 9. CONCLUSÃO. Não há doença incapacitante atual." Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, e que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados. Nota-se ainda, que os documentos médicos trazidos aos autos (fis. 80/92), também não comprovam a existência da alegada incapacidade, e não possuem o condão de descaracterizar o laudo pericial. Revelam apenas a existência da enfermidade...)" Destaque nosso.*

Conforme entendimento das Cortes Superiores, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, tratando-se de crianças e adolescentes, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desenvolvimento de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, sendo dispensável proceder à avaliação da incapacidade para o trabalho (art. 4º, § 2º, do Anexo do Decreto nº 6.214/2007).

Verifica-se que o acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu pelo não cumprimento do requisito da deficiência do postulante do benefício assistencial, em consonância com o entendimento consolidado nas Cortes Superiores. Revisitar a conclusão do v. acórdão implica revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, inviável nos termos da Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA FÍSICA. TRIBUNAL A QUO QUE AFIRMA A AUSÊNCIA DE DEFICIÊNCIA QUE ACARRETE A INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO. REEXAME DE PROVAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. 1. A concessão do benefício assistencial de prestação continuada demanda a incapacidade total para o trabalho. 2. Tendo a Corte local afastado expressamente, com base nas provas produzidas, ausência de deficiência e, por conseguinte, da incapacidade permanente para o trabalho, inviável a revisão por este Tribunal Superior em recurso especial, tendo em vista o óbice da Súmula 7 do STJ.*

*3. A argumentação genérica acerca da reavaliação da prova não é suficiente para infirmar o fundamento da decisão agravada o que atrai a incidência da Súmula 182/STJ.*

*4. Agravo interno não conhecido.*

*(AgInt no REsp 1674421/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 16/04/2018)*

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM DA INCAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. ART. 20, § 2o. DA LEI 8.742/1993. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. AGRADO INTERNO DO SEGURADO DESPROVIDO.*

*1. A Lei 12.435/2011, que alterou o art. 20, § 2o. da Lei 8.742/1993, determina que a incapacidade da pessoa portadora de deficiência, para fins de reconhecimento do direito à Assistência Social, seja analisada conjuntamente com os fatores profissionais e culturais do beneficiário.*

*2. Tendo o Tribunal a quo concluído, com base nas provas dos autos, pela ausência de incapacidade para o trabalho, é indevida a concessão do benefício assistencial.*

*3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos.*

*4. Agravo Interno do Segurado desprovido.*

*(AgInt no REsp 1403185/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 16/05/2017)*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027643-25.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MIGUEL FELIPE RODRIGUES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: SIDIEL APARECIDO LEITE JUNIOR - SP221889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: APARECIDA RODRIGUES MARTINS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SIDIEL APARECIDO LEITE JUNIOR - SP221889-A

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido consignou:

*(...), o laudo pericial médico de fis. 215/218 indica que a parte autora não apresenta incapacidade para os atos da vida cotidiana, conforme periciado apresentou luxação congênita do quadril esquerdo. Fez considerações/conclusão que ora transcrevo: "8. CONSIDERAÇÕES. O O cirurgias quando tinha 2 anos de idade. C'o, no seqüela definitiva, há redução da amplitude da movimentação do quadril esquerdo, hipoplasia da coxa esquerda e discreta redução do membro inferior esquerdo. Não faz tratamento algum, não utiliza serviços de saúde deforma intensiva. Não causa prejuízo para seus estudos. Na idade adulta, haverá limitação para trabalhar carregando peso, mas poderá realizar inúmeros outros trabalhos. Há deficiência do membro inferior esquerdo que, porém, não causa maiores repercussões neste caso. 9. CONCLUSÃO. Não há doença incapacitante atual." Observe que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, e que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados. Nota-se ainda, que os documentos médicos trazidos aos autos (fis. 80/92), também não comprovam a existência da alegada incapacidade, e não possuem o condão de descaracterizar o laudo pericial. Revelam apenas a existência da enfermidade...(.) Destaque nosso.*

Conforme entendimento das Cortes Superiores, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, tratando-se de crianças e adolescentes, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desenvolvimento de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, sendo dispensável proceder à avaliação da incapacidade para o trabalho (art. 4º, § 2º, do Anexo do Decreto nº 6.214/2007).

Verifica-se que o acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu pelo não cumprimento do requisito da deficiência do postulante do benefício assistencial, em consonância com o entendimento consolidado nas Cortes Superiores. Revisitar a conclusão do v. acórdão implica revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, inviável nos termos da Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA FÍSICA. TRIBUNAL A QUO QUE AFIRMA A AUSÊNCIA DE DEFICIÊNCIA QUE ACARRETE A INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO. REEXAME DE PROVAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. 1. A concessão do benefício assistencial de prestação continuada demanda a incapacidade total para o trabalho. 2. Tendo a Corte local afastado expressamente, com base nas provas produzidas, ausência de deficiência e, por conseguinte, da incapacidade permanente para o trabalho, inviável a revisão por este Tribunal Superior em recurso especial, tendo em vista o óbice da Súmula 7 do STJ.*

*3. A argumentação genérica acerca da reavaliação da prova não é suficiente para infirmar o fundamento da decisão agravada o que atrai a incidência da Súmula 182/STJ.*

*4. Agravo interno não conhecido.*

*(AgInt no REsp 1674421/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 16/04/2018)*

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM DA INCAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. ART. 20, § 2º. DA LEI 8.742/1993. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO DESPROVIDO.*

*1. A Lei 12.435/2011, que alterou o art. 20, § 2º, da Lei 8.742/1993, determina que a incapacidade da pessoa portadora de deficiência, para fins de reconhecimento do direito à Assistência Social, seja analisada conjuntamente com os fatores profissionais e culturais do beneficiário.*

*2. Tendo o Tribunal a quo concluído, com base nas provas dos autos, pela ausência de incapacidade para o trabalho, é indevida a concessão do benefício assistencial.*

*3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos.*

*4. Agravo Interno do Segurado desprovido.*

*(AgInt no REsp 1403185/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 16/05/2017)*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120469-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA BORGES DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL POLIDORO ACHER - SP295177-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, emanação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas azealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:



"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002642-13.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CRISTIANE ALVES LEAL

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5054807-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IRENE GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, IRENE GARCIA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

### **RECURSO ESPECIAL**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício assistencial.

#### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido não destoia do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo Superior Tribunal de Justiça. Observados os parâmetros interpretativos firmados pelas instâncias superiores e realizada análise metódica da prova dos autos, concluiu-se pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão recorrida pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Também não prospera a alegação de violação do artigo 34, parágrafo único, porque a situação dos autos não é a mesma da norma veiculada no citado artigo, já que conforme o v. acórdão recorrido, não há no núcleo familiar do pleiteante do benefício assistencial, idoso com renda de benefício previdenciário no valor mínimo.

Nesse contexto, a pretensão do recorrente de reexame do conjunto fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, de seguinte teor:

*“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.”*

No mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes. 2. A impugnação alusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova. 3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente. 4. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)*

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

### **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A respeito da norma constitucional invocada pelo recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 865.645/SP, resolvido conforme a sistemática do artigo 543-B do CPC de 1973, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício assistencial, o que se deu por manifestação assimimentada, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 279/STF. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 865.645/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.04.2015, DJe-075 DIVULG 22-04-2015 PUBLIC 23-04-2015)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012208-57.2009.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS TONI

Advogado do(a) APELADO: VALDECIR GOMES PORZIONATO JUNIOR - SP273923-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000608-97.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CAROLINE MAYER

Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005498-69.2020.4.03.0000

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: LOJAS BARUCH DO BRASIL LTDA - EPP

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015571-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DEBORA MAYRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EDNA RODRIGUES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183-N

## DECISÃO

### RECURSO ESPECIAL

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício assistencial.

#### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o recurso por alegação de violação à princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao mais, o acórdão recorrido não destoia do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo Superior Tribunal de Justiça. Observados os parâmetros interpretativos firmados pelas instâncias superiores e realizada análise metódica da prova dos autos, concluiu-se pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão recorrida pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Nesse contexto, a pretensão do recorrente de reexame do conjunto fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, de seguinte teor:

*“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.”*

No mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes. 2. A impugnação alusiva à exclusão da renda do cumhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova. 3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente. 4. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)*

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

### RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

#### **DECIDO.**

A respeito da norma constitucional invocada pelo recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 865.645/SP, resolvido conforme a sistemática do artigo 543-B do CPC de 1973, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício assistencial, o que se deu por manifestação assimimentada, *verbis*:

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 279/STF. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.”*

*(STF, Plenário Virtual, ARE nº 865.645/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.04.2015, DJe-075 DIVULG 22-04-2015 PUBLIC 23-04-2015)*

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0015571-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DEBORA MAYRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EDNA RODRIGUES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183-N

## DECISÃO

### **RECURSO ESPECIAL**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício assistencial.

#### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o recurso por alegação de violação à princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao mais, o acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo Superior Tribunal de Justiça. Observados os parâmetros interpretativos firmados pelas instâncias superiores e realizada análise metódica da prova dos autos, concluiu-se pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão recorrida pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Nesse contexto, a pretensão do recorrente de reexame do conjunto fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, de seguinte teor:

*“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.”*

No mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes. 2. A impugnação alusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova. 3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente. 4. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)*

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

### **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A respeito da norma constitucional invocada pelo recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 865.645/SP, resolvido conforme a sistemática do artigo 543-B do CPC de 1973, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício assistencial, o que se deu por manifestação assimmentada, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 279/STF. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 865.645/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.04.2015, DJe-075 DIVULG 22-04-2015 PUBLIC 23-04-2015)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006325-03.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MADALENA MARIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: MADALENA MARIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

IDs 128145888 e 131999572: No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema PJ-e, melhor examinando os autos, registro que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame seja essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao Juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

Sem prejuízo, fica deferida a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, caput e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

Int.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004113-72.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050

APELADO: MATHILDE MATHEUS ESPINHA

Advogado do(a) APELADO: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJE-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

IDs 128702511 e 131994053: No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema PJ-e, melhor examinando os autos, registro que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame seja essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao Juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

Sem prejuízo, fica deferida a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, caput e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

Int.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003285-46.2010.4.03.6138

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 195/3666

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA CRISTINA VICENTINI BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO - RJ41083

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

IDs 122937673 e 128506461: No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema PJ-e, melhor examinando os autos, registro que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame seja essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao Juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

Sem prejuízo, fica deferida a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, caput e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

Int.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000436-82.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A



### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por **SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS**, quanto à tempestividade, preparo e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

### VISTA- CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003133-86.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA RENI CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

#### Decido.

A questão veiculada no presente recurso já foi objeto de apreciação definitiva pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **RESP 1.354.908/SP**, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973.

O acórdão representativo recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(RESP 1.354.908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 10/02/2016)*

No caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido **não diverge** da orientação jurisprudencial da Corte Superior.

Tampoco se admite o recurso quanto ao mais alegado, visto que a pretensão implica revolvimento do acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural, bem como do enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: **"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."**

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissão, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,*

*acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 10/05/2013)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que se refere ao paradigma supracitado e, no mais, **não o admito**.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003330-60.2012.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

APELADO: CREUSA CIRILO

Advogado do(a) APELADO: RENATA MOCO - SP163748-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional interposto pelo segurado, declaro **prejudicado(s)** esse(s) recurso.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

Após, devolvam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005120-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: APARECIDA JULIO DE QUEIROZ

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.*

*II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irresignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.*

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003536-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANA ALICE DE FATIMA RAMOS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA RENATA SOUTO VILELA - MS10909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equívoco enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminenciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.**

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.**

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0014965-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARMANDO EDSON FUMAGALLI

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Verifica-se das razões recursais, que não foi atacado o fundamento principal tratado no v. acórdão recorrido, a r. sentença reconheceu a atividade rural no período de 01/01/1972 e 31/10/1991, e, como a parte autora não interpôs recurso de apelação, a controvérsia se refere a esse período, sendo insuficiente para comprovação da concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme trecho a seguir transcrito:

*In casu, a parte autora alega que trabalhou nas lides rurais, que somado aos períodos considerados incontroversos, resulta em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. A r. sentença reconheceu a atividade rural no período de 01/01/1972 a 31/10/1991. Tendo em vista que a parte autora não interpôs apelação; portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período supramencionado para concessão do benefício.*

(...)

*Para comprovar suas alegações, a parte autora trouxe aos autos: Certidão de Casamento, lavrado em 05/11/1979, onde o autor aparece qualificado como "agricultor"; Certidão de Nascimento dos filhos ocorridos em 16/06/1980 e 08/03/1986, constando a mesma profissão; Registro de Imóvel em nome dos genitores datado de 06/04/1984; Nota Fiscal de Produtor, que comprova início de prova material do seu labor nas lides campesinas. Tendo em vista o vínculo urbano do autor, com registro em CTPS no período de 01/12/1975 a 12/04/1976; portanto, é possível reconhecer seu labor rural posterior ao citado período (13/04/1976). Por sua vez, os depoimentos das testemunhas colhidos por meio audiovisual (fl. 222), corroboraram o exercício de atividade rural da parte autora. Relataram seu trabalho rural, juntamente com sua família, na lavoura. Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborado pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 13/04/1976 a 31/10/1991, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991. Desse modo, computado o período rural ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até o dia anterior ao ajuizamento da ação (16/09/2015), perfazem-se 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 16 (dezesesseis) dias de contribuição, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, tanto a integral como a proporcional. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido. Assim, a parte autora faz jus apenas à averbação, para fins previdenciários, da atividade rural reconhecida no período de 13/04/1976 a 31/10/1991.*

Portanto, aplica-se ao caso a Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."*

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA. ADESÃO AO PARCELAMENTO. EXCLUSÃO DE SÓCIOS E EX-SÓCIOS. PEÇAS ESSENCIAIS AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. NÃO APRESENTAÇÃO. MATÉRIA NÃO COMBATIDA NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 283/STF.*

*1. A parte recorrente não se manifestou sobre o principal fundamento do acórdão objurgado, de que "não foram apresentadas peças essenciais ao deslinde da questão" o que atrai, in casu, o óbice da Súmula 283/STF.*

*2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp 1658318/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 12/05/2017)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INGRESSO EM UNIVERSIDADE FEDERAL.*

*FALTA DE IMPUGNAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO COMBATIDO, SUFICIENTES PARA A SUA MANUTENÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PARA INGRESSO NA UNIVERSIDADE, NO REGIME DE COTAS SOCIAIS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 17/08/2016, que, por sua vez, julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.*

*II. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de garantir a realização de matrícula no Curso de Administração da Universidade Federal de Santa Maria/RS.*

*III. Não merece prosperar o Recurso Especial, quando a peça recursal não refuta determinado fundamento do acórdão recorrido, suficiente para a sua manutenção, em face da incidência do enunciado da Súmula 283 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles").*

*IV. No caso, a parte recorrente olvidou-se de impugnar, especificamente, o principal fundamento do acórdão combatido, isto é, o de que o impetrante - negro e de baixa renda - cursara o 1º ano do ensino médio em 2011 e se formara em 2013, antes da promulgação da Lei 12.711/2012, que determinou a reserva de, no mínimo, 50% das vagas de universidades públicas para estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas, de modo que não pode a própria Lei retirar-lhe o direito de concorrer às cotas sociais para ingresso no ensino superior.*

*V. Tendo o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório dos autos, concluído que "o autor, de fato, comprovou ser destinatário das políticas de ação afirmativa que o poder público instituiu com a finalidade de inclusão de segmento social historicamente excluído do ensino superior", a reversão do entendimento adotado, ensejaria, necessariamente, o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.*

*VI. Agravo interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1615387/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 08/03/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE Apreciação DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE, NA VIA DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO, SUFICIENTE PARA A SUA MANUTENÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO STF. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*(...)*

*II. Merece ser negado seguimento a Recurso Especial, quando a peça recursal não refuta determinado fundamento do acórdão recorrido, suficiente para sua manutenção, em face da incidência do óbice do enunciado da Súmula 283 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles").*

*III. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1113154/MA, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 06/03/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO INFIRMADO NAS RAZÕES DO APELO NOBRE. SÚMULA N.º 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. O Recorrente deve atacar, expressamente, os argumentos lançados na decisão recorrida, refutando todos os óbices por ela levantados, sob pena de vê-la mantida. Incidência da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal.*

*2. Inadmite-se, no âmbito especial, o reexame dos aspectos concretos da causa, nos termos do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1263898/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000564-08.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA - PE25031-A

APELADO: APARECIDA NOVAES MARTINELLI

Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Preende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Ainda nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.*

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.*

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009040-64.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NEUSA POLO

Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI - SP143109-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Preende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Ainda nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*

*2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.*

*3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.*

*4. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt nos EDCI no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).*

*Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.*

*2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.*

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.*

*1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.*

*2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.*

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001289-79.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUZIA DE CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: OSVALDO DETTMER JUNIOR - MS17740-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

A questão veiculada no presente recurso já foi objeto de apreciação definitiva pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **RESP 1.354.908/SP**, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973.

O acórdão representativo recebeu a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

(RESP 1.354.908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 10/02/2016)

No caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido **não diverge** da orientação jurisprudencial da Corte Superior.

Tampouco se admite o recurso quanto ao mais alegado, visto que a pretensão implica revolvimento do acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural, bem como do enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: **"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."**

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

*1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissão, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,*

*acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.**

*1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."*

(AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que se refere ao paradigma supracitado e, no mais, **não o admito**.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6159680-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIANA DOS SANTOS BRITO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Está consolidado o entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não cabe o recurso especial para reapreciar o acerto ou desacerto de acórdão que tenha, à luz das provas dos autos, concluído pelo **cumprimento ou descumprimento de prazo de carência para concessão de benefício previdenciário**.

Referida pretensão recursal, com efeito, demanda inevitável revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula 7/STJ: **"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."**

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INVERSÃO DO QUE FOI JULGADO NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. VERIFICAÇÃO PREJUDICADA.**



1. A comprovação do exercício de atividade rural pode ser efetuada mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea. 3. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual, para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, é necessário o preenchimento de forma concomitante dos requisitos de idade (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e de carência, previstos nos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/1991. 4. In casu, a Corte de origem asseverou que, "no caso dos autos, embora a parte autora tenha completado a idade para aposentadoria, não apresentou início de prova material capaz de comprovar o exercício de atividade rural, sob o regime de economia familiar; por tempo suficiente à carência e, ausente o início de prova material, a prova testemunhal produzida não pode ser exclusivamente admitida para reconhecer o tempo de exercício de atividade urbana e rural" (fl. 119, e-STJ). 5. A reforma do entendimento fixado pelo Tribunal Regional, a fim de aferir a existência ou não dos requisitos autorizadores da concessão da aposentadoria rural, demanda aprofundado reexame do acervo probatório dos autos, procedimento que encontra óbice na dicção da Súmula 7 do STJ. 6. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular ao se examinar o Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. 7. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1.785.075/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 11/03/2019)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL E DA CARÊNCIA NECESSÁRIAS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 30/09/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra a decisão que inadmitira o Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/73. II. Na espécie, nos termos da sentença, que julgou a ação improcedente, "o autor se vale dos documentos de fls. 17/22 para comprovação da atividade rural, documentos estes anteriores à sentença de interdição retratada na certidão de fls. 13, que o qualifica como corretor de imóveis, datada de 1998. Ademais, o CNIS de fls. 54 e seguintes indicam o autor como empresário, realizando ainda inúmeros recolhimentos à Previdência Social. Assim, não há comprovação do exercício de qualquer tipo de atividade rural desde o ano de 1998, ausentes, portanto, os requisitos à concessão do benefício". III. Referida sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade foi mantida, pelo Tribunal de origem, que destacou que o autor pretende seja reconhecido o trabalho rural até 1987 e que os documentos apresentados somente comprovariam atividade rural no período de 27/04/1970 a 02/06/1973, pois "a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural, consistente na carteira de sindicato dos trabalhadores rurais - 1970; certidão de casamento - 1973 e registros de imóveis, em nome do sogro", mas as testemunhas "nada mencionam da atividade agrícola, em propriedade do sogro". Acrescentou que "as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam o recolhimento das contribuições previdenciárias, na qualidade de empresário, no período de 1988 a 1997", e, considerado o tempo de trabalho, rural e urbano, a parte autora não possui a carência exigida para a concessão do benefício. IV. Considerando a fundamentação adotada, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte. V. Agravo interno improvido.

(AINTARESP 921.083, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 27/03/2017)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037693-76.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIANA DE ALMEIDA GIL

Advogado do(a) APELADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Preende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDCI no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.**

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar-se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001797-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROSALINA DE OLIVEIRA TONIOL

Advogado do(a) APELANTE: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas azealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, *in verbis* (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011127-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CELSO VIDAL DOMINGUES

Advogado do(a) APELANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

**Decido.**

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do CPC/2015, dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. No julgamento dos embargos de declaração, reconheceu-se que as teses e os fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão embargado. Dessa forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do CPC. Nesse sentido:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas azealhadas ao processo.

Também não cabe o especial para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Nessa linha:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação de cerceamento de defesa, o que demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, inviável nos termos da Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.**

1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir, definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.

2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 444.124/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000473-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARLI BARCELO REQUEL

Advogado do(a) APELANTE: NELCI DELBON DE OLIVEIRA PAULO - MS11894-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Preteende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emunciado Administrativo n. 2).
2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.
3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.
4. Agravo interno desprovido.

(AgtInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.*

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.
3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.*

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.
2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.
3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007477-08.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

APELADO: PAULO BOTELHO

Advogado do(a) APELADO: JEAN FERNANDEZ - SP346701

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

É assente na jurisprudência do STJ a impossibilidade de reapreciação pela via do recurso especial dos critérios adotados pelas instâncias ordinárias para o arbitramento de honorários advocatícios, hipótese que implica no revolvimento de matéria fática, encontrando óbice na orientação da Súmula 7 do STJ. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 7/STJ.*

1. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Ressalta-se ainda que o óbice da Súmula 7 do STJ é aplicável também ao Recurso Especial interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição da República. 2. O STJ pacificou a orientação de que o quantum dos honorários advocatícios, em razão da sucumbência processual, está sujeito a critérios de valoração previstos na lei processual, e sua fixação é ato próprio dos juízos das instâncias ordinárias, às quais competem a cognição e a consideração das situações de natureza fática. 3. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1528585/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 04/08/2015).

*PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. INCURSÃO NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. ATRAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ.*

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. O acórdão regional assentou expressamente que "tendo em vista, a sucumbência recíproca, já que cada litigante foi parcialmente vencedor e vencido no que tange aos seus pedidos, a responsabilidade das custas processuais será dividida em partes iguais e os honorários advocatícios serão suportados por cada parte com seus respectivos procuradores".
3. O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firme no sentido de não ser possível a revisão do quantitativo em que autor e ré decaíram do pedido para fins de aferir a sucumbência recíproca ou mínima, por implicar reexame de matéria fático-probatória, vedado pela Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 564.580/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014)

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.*

*PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/09, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. SÚMULA 07 DO STJ.*

(...)

7. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar Os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, é inviável em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária encontra-se no contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. (Precedentes: REsp 638.974/SC, DJ 15.04.2008; AgRg no REsp 941.933/SP, DJ 31.03.2008; REsp 690.564/BA, DJ 30.05.2007).
8. Recurso especial da União Federal desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. 9. Recurso especial da parte autora parcialmente conhecido e, nesta parte provido, tão-somente para determinar a aplicação da prescrição decenal, nos termos da fundamentação expendida. (REsp 1096288/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 08/02/2010)

Outrossim, fica indeferido o pedido de habilitação nos autos da Comissão de Honorários da OAB como *Amicus Curiae*, uma vez que ausente o interesse jurídico que justifique a admissão. Nesse sentido:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO INTERTEMPORAL: ART. 20 DO CPC/1973 VS. ART. 85 DO CPC/2015. SENTENÇA QUE FIXOU HONORÁRIOS PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DO REGIME PREVISTO NO CÓDIGO REVOGADO A PERMITIR A INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 306/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS. FIXAÇÃO CONSOANTE O ART. 21, DO CPC/1973. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Indeferido o pleito do CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB de ingressar no feito na qualidade de *amicus curiae*. Isto porque não restaram comprovadas "a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia" exigidos pelo art. 138, do CPC/2015. A vultosa quantia de honorários almejada pelos advogados não pode, por si só, caracterizar hipótese de admissão da OAB como *amicus curiae*.
2. Muito embora o recurso especial e o presente agravo interno o tenham sido interpostos já na vigência do CPC/2015, a fixação inicial da verba honorária o foi efetuada pela sentença do Juiz de Primeiro Grau ainda na vigência do CPC/1973, de modo que o regime para a fixação da verba honorária é ainda aquele previsto no antigo diploma processual, ressalvados os honorários sucumbenciais recursais. Precedentes: REsp. n. 1.639.237-PE, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.10.2017; REsp. n. 542.056/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.02.2004; REsp. n. 816.848/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 13 de março de 2009; REsp. n. 816.848/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 13 de março de 2009; REsp 981.196/BA, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 02 de dezembro de 2008; AgRg no REsp 910.710/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 16.09.2008; AgInt nos EDcl no REsp. n. 1.357.561/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 04.04.2017, DJe 19.04.2017; REsp. n. 1.465.535/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 21.06.2016.
3. Nessa toada, são irrelevantes as invocações de violações a quaisquer dispositivos do CPC/2015 que versem sobre a verba honorária, tendo em vista que a legislação aplicável é aquela do CPC/1973, notadamente os arts. 20, §4º e 21, parágrafo único, do CPC/1973.
4. O pressuposto da compensação de honorários advocatícios é a constatação fática na Corte de Origem de que o trabalho realizado nos autos por ambas as partes o foi equivalente e que ambas o foram sucumbentes igualmente (princípio da sucumbência) no feito ou que foram igualmente responsáveis pela demanda (princípio da causalidade). No regime do CPC/1973 (situação dos presentes autos) tal compensação estava autorizada pela Súmula n. 306/STJ: "Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte".
5. No regime do CPC/1973, fixada pela Corte de Origem a sucumbência recíproca com a compensação da verba honorária (aplicação da Súmula n. 306/STJ), inviável o reexame em sede de recurso especial em razão da incidência da Súmula n. 7/STJ. Precedentes: AgRg no AREsp 498777/PE, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 10.03.2015; AgRg no AREsp 680560/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 12.05.2015; AgRg no AREsp 708958/ES, Terceira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 18.08.2015; AgRg no AgRg no AREsp 605021/MS, Quarta Turma, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 05.05.2015; AgRg no Ag 859056/DF, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 29.11.2007; AgRg no REsp 945879/PE, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 26.05.2009.
6. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1726837/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 21/08/2018)

Ante o exposto, **não admito** o especial.

Fls. 143/150: O cumprimento provisório da sentença deverá requerido ao juízo da execução nos termos do art. 522, do CPC, restando indeferido o pedido.

Int.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido deixou de reconhecer a decadência ao fundamento de que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão impugnado, portanto, *não diverge* do entendimento sufragado pelo C. STJ, consoante se colhe dos seguintes arestos, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.

2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstancia mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.

4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PARA ADEQUAÇÃO AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. PRAZO DE DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O Tribunal de origem fundamentou adequada e suficientemente o julgado, não se havendo de falar em omissão.

2. O acórdão recorrido deu provimento à pretensão autoral, fundamentado no entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354, ao reconhecer que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos arts. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto estabelecido antes da vigência dessas normas. Esse fundamento, eminentemente constitucional, impede a análise em recurso especial.

3. Ademais, havendo fundamento constitucional e não interposto recurso extraordinário, incide no caso o teor da Súmula 126/STJ.

4. A aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 não é caso de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, razão pela qual não incide o prazo decadencial previsto no caput do art. 103 da Lei n. 8.213/1991.

5. Recurso especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1794203/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 30/05/2019)

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na súmula 83/STJ.

Ademais, o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

O colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em **recurso especial representativo da controvérsia - Resp nº 1.492.221**, assentou que, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS. 1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002; juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009; juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009; juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001; juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009; juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009; juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legitimidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ"

No tocante a matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelsa Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. **1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.** 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORN BUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) **O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida**, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das partes dos julgados a seguir transcritas, *verbis*:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmata, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**"

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. **No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos.** Agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

**1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** 2. Não havendo manifestação inequívoca no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Nesse passo, não remanesce, em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida de sua tese, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.



Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que tange à questão da correção monetária e **não o admito** quanto ao demais alegado.

Int.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

Tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, descabe a alegação da ocorrência da decadência, tendo em vista que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE 1.172.622/RG**, assentou a *inexistência de repercussão geral* da "controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal".

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11/05/2019, é a que segue, *verbis*:

Recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Revisão de Benefício. Artigo 103 da Lei nº 8.213/1991. Situações abrangidas pelo prazo decadencial. Termo 'revisão'. Interpretação da legislação infraconstitucional. Questão infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal.

(ARE 1172622 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 13/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12-04-2019 PUBLIC 15-04-2019)

No mais, o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.*

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019268-03.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: A OLIMPICA BALAS CHITA LTDA - ME, INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019268-03.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: A OLIMPICA BALAS CHITA LTDA - ME, INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030137-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SUELI FERRAZ DE MELO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUELI FERRAZ DE MELO SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 214/3666

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Vê-se que o *decisum* recorrido afirma, textualmente, que "Assim, em sentido diverso do que foi decidido na r. sentença, os períodos nos quais o autor desempenhou trabalho rural não formal, anterior à vigência da citada lei, não podem ser computados para carência e, do mesmo modo, posteriormente a vigência da Lei n.º 8.213/91, não podem ser computados para fins de aposentadoria por tempo de contribuição.

Dai que, ao assentar que o tempo de serviço rural prestado antes do advento da Lei nº 8.213/91 pode ser computado na contagem do tempo necessário para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, *exceto para efeito de carência*, bem como, o tempo de serviço rural prestado posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 sem recolhimento das contribuições, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, o acórdão recorrido coincide com a orientação jurisprudencial da superior instância a dizer que "com o advento da Lei de Planos e Benefícios o trabalhador rural passou a ser segurado obrigatório, assim o período de labor reconhecido pelas instâncias ordinárias entre 24/7/91 e 1/2/92, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes".

O v. acórdão recorrido adotou orientação convergente àquela emanada da instância superior, conforme se depreende dos seguintes precedentes:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DEPÓSITO PREVISTO NO ART. 488, INC. II, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. DISPENSA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA RESCISÓRIA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL AFASTADA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ART. 485, INC. V, DO CPC). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR ANTERIOR À LEI N.º 8.213/91 PARA EFEITO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DO RECOLHIMENTO MÍNIMO DE CONTRIBUIÇÕES. DECISÃO RESCINDENDA EM CONFORMIDADE COM O ART. 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. (...) 3. O art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, não condiciona o cômputo do tempo de serviço rural anterior à sua vigência para fins de aposentadoria por tempo de serviço ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, *exceto para efeito de carência*. 4. A segurada efetuou o recolhimento de somente 67 contribuições no período posterior à vigência da Lei 8.213/91, não cumprindo a carência necessária de no mínimo 108 contribuições, conforme estabelecido na regra de transição prevista no art. 142 da referida lei, para fazer jus a concessão do benefício. 5. Ação rescisória improcedente."

(STJ, Terceira Seção, AR n.º 4.335/RS, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE, DJe 10.05.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL 8.213/91. EFEITO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A parte agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental. 2. Segundo o que dispõe o § 2º do artigo 55 do Regime Geral da Previdência Social é vedada a utilização do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, prestado anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para efeito de carência para a concessão de benefícios previdenciários. 3. As regras de transição inseridas no artigo 142 da Lei 8.213/91 prescrevem um número mínimo de 72 contribuições previdenciárias para que o segurado faça jus ao benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, no ano de 1994. 4. Conforme já asseverado, como o tempo de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, forçoso se concluir que o agravante não cumpriu a carência mínima prevista em lei. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no AG n.º 699.796/SP, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS, DJe 12.09.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TEMPO PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. TEMPO PRESTADO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. AGRAVO CONHECIDO E RECURSO ESPECIAL PROVIDO."

(Agravo de Instrumento n.º 756413/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 01/07/2009).

Descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020016-34.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MIDDLEBY DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO - SP29120-A, GUSTAVO DE GODOY LEFONE - SP325505-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5952646-61.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMAURI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016056-05.2012.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MARILIA DE FATIMA MARTINS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012516-78.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIPA VIACAO PANORAMICALTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000795-71.2010.4.03.6002

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALBERTO HENRIQUE VIVIAN, PEDRO EDGAR DE MORAIS, ROBSON GOMES DE SOUZA VIVIAN

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA - MS12731-A

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA - MS12731-A

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA - MS12731-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo interposto pelo contribuinte, com fundamento no art. 1.042 do Código de Processo Civil, em face de decisão que negou seguimento a seu recurso extraordinário (Id 132628077, p. 70/71), por considerar que a pretensão do recorrente destoa de orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal em julgamentos realizados pela sistemática da repercussão geral (RE 718.874 e RE 566.621).

Encaminhados os autos ao Supremo Tribunal Federal, sobreveio decisão proferida pelo Ministro Dias Toffoli determinando a devolução dos autos a esta Corte, tendo em vista que "não há se falar em ausência de competência das Cortes de origem para o exame de admissibilidade do agravo previsto no art. 1.042 do CPC/2015 quando o referido recurso for interposto contra decisão de inadmissão de recurso extraordinário respaldada tão somente na aplicabilidade de entendimento submetido à sistemática da repercussão geral, o que incluiu, por óbvio, a possibilidade de não conhecimento do recurso ou sua conversão em agravo interno" (ARE 1.203.792 – Id 132628079, p. 47).

É o relatório.

**Decido.**

Em cumprimento da determinação proferida pelo Supremo Tribunal Federal, passo à análise do agravo em recurso extraordinário.

As decisões de negativa de seguimento fundadas na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos ensejam, exclusivamente, o cabimento do agravo interno, a exemplo do que ocorre nas decisões de sobrestamento (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021).

No caso concreto, a parte recorrente manejou o agravo previsto no art. 1.042 do CPC, recurso incabível na espécie, de modo que inexistente condição de cognoscibilidade em razão de erro grosseiro. Nesse sentido:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO DO ART. 1.042 DO CPC. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.*

*1. Nos termos do art. 1.030, § 2º, do CPC/2015, o agravo interno é recurso próprio à impugnação de decisão que aplica entendimento firmado em regime de repercussão geral.*

*2. A interposição de agravo em recurso extraordinário caracteriza erro grosseiro da parte, que implica a preclusão da questão.*

*3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, em caso de decisão unânime.*

*(Rcl 31661 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 22/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-230 DIVULG 26-10-2018 PUBLIC 29-10-2018) - destaque nosso.*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 07.08.2018. ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DE 28,86%. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANUËNIOS. BASE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. ART. 543-B, DO CPC/73. JUROS MORATÓRIOS. TEMA 435. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO PREVISTO NO ART. 544 DO CPC/73. RECURSO INCABÍVEL. CABIMENTO DE AGRAVO INTERNO NA INSTÂNCIA A QUO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. LIMITES DA COISA JULGADA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. TEMA 660.*

*1. Não cabe recurso dirigido ao STF, nos termos do art. 543-B, do CPC/73 e do que assentado no julgamento da Questão de Ordem no AI 760.358, Rel. Min. Gilmar Mendes, da decisão do tribunal a quo que aplica a sistemática da repercussão geral. Diante da declaração de prejudicialidade do apelo extremo caberia, no caso, agravo interno direcionado ao próprio órgão colegiado competente na origem.*

*2. Ademais, impende registrar que, na espécie, é inaplicável o princípio da fungibilidade, por se tratar de erro grosseiro.*

*3. O Supremo Tribunal Federal já assentou, sob a sistemática da repercussão geral, que suposta ofensa aos limites da coisa julgada e aos princípios da ampla defesa e do contraditório, quando a violação é debatida sob a ótica infraconstitucional, não apresenta repercussão geral, o que torna inadmissível o recurso extraordinário (RE 748.371-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 1º.08.2013, Tema 660).*

Ante o exposto, **não conheço** do agravo em recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001880-42.2013.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MUNICIPIO DE SAO BERNARDO DO CAMPO, ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA LUZIA MORALES PONTES - SP210737

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP329155-A

APELADO: JANETE LIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA PENTEADO PRANDINI BATISTA - SP323049

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por JANETE LIMA DA SILVA, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO INSULINAS LANTUS (GLAGIRNA) E HUMALOG LISPRO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DE SAÚDE. MEDICAMENTO EFICAZ DISPONÍVEL PARA O TRATAMENTO DE DIABETES MELLITUS. RECURSOS DESPROVIDOS.*

- Remessa oficial não conhecida. Valor da causa inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (CPC/73, art. 475, § 2º).

- Descabida a alegação de ilegitimidade passiva dos entes públicos, à vista de que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Suspensão de Segurança nº 3.355-AgR/RN, adotou entendimento no sentido de que a obrigação dos entes da federação no que tange ao dever fundamental de prestação de saúde é solidária (AI nº 808.059 AgR, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe de 01/02/2011). Ademais, da conjugação dos artigos 23, inciso II, e 196 a 200 da Constituição Federal decorre que o direito à saúde é de todos os cidadãos e dever da União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Em consequência, a corte máxima assentou que a responsabilidade é dos entes mencionados (RE nº 195.192/RS).

- O direito ao fornecimento dos medicamentos decorre dos deveres impostos à União, Estado, Distrito Federal e Municípios pelos artigos 6º, 23, inciso II, e 196 a 200 da Lei Maior na realização do direito à saúde. As normas legais (Lei n.º 8.080/90, Portaria GM/MS nº 1.318/06, Portaria GM nº 598/2006, Lei nº 12.401/2011 e Lei nº 8.142/90) devem ser interpretadas em conformidade com as normas constitucionais referidas, a fim de que se concretize o direito fundamental à saúde dos cidadãos e das cidadãs. Em consequência, a definição do elenco de medicamentos e tratamentos diversos existe como dever aos entes estatais para o estabelecimento de uma política de saúde consistente, o que não exclui que drogas alternativas sejam ministradas pelo médico que atende o paciente e sob sua responsabilidade profissional, nem que outros programas sejam estabelecidos para assistir aqueles que forem portadores de doenças e que não constituem restrição ao acesso à saúde. É certo, outrossim, que cumpre ao Judiciário a efetivação dos direitos prescritos na Constituição Federal e nas leis. É a garantia fundamental do artigo 5º, caput e inciso XXXV, da Carta Magna. O artigo 2º do Estatuto Constitucional deve ser interpretado em harmonia com o acesso à jurisdição e com os dispositivos pertinentes à saúde pública (artigo 6º, inciso II, e artigos 196 a 200 da CF). A reserva do possível, o denominado "mínimo existencial", no qual se incluem os direitos individuais e coletivos à vida e à saúde e que se apresenta com as características da integridade e da intangibilidade, e alegações genéricas, sem demonstração objetiva, no sentido da inexistência de recursos ou de previsão orçamentária não são capazes de frustrar a preservação e o atendimento, em favor dos indivíduos, de condições mínimas de existência, saúde e dignidade. Note-se que é notória a necessidade da manutenção do tratamento, de modo que não há que se falar em violação aos princípios da igualdade, da razoabilidade, da integralidade, da descentralização (CF, art. 198), da presunção de legitimidade dos atos do poder Público e da impessoalidade.

- Não há que se falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes, previsto no artigo 60, § 4º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, porquanto uma das tarefas primordiais do Poder Judiciário é atuar no sentido de garantir a implementação de políticas públicas para efetivação dos direitos fundamentais consagrados constitucionalmente, como bem decidiu o Superior Tribunal de Justiça.

- No tocante ao pedido de condenação da União ao pagamento de indenização por litigância de má-fé, ressalto que não restou demonstrada qualquer conduta maliciosa ou abusiva por parte da fazenda, elementos indispensáveis à condenação ao pagamento da indenização dos artigos 17, inciso VII, e 18, combinado com o 14, do Estatuto Processual Civil de 1973, porquanto a apresentação de inconformismo contra a sentença de primeiro grau não os caracteriza, em razão da aplicação do princípio do duplo grau de jurisdição.

- Remessa oficial não conhecida. Apelações desprovidas.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, rejeitar a preliminar, negar provimento às apelações e indeferir o pedido de condenação da União ao pagamento de indenização por litigância de má-fé, formulado em contrarrazões, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha decidido, com base em fatos e nas provas dos autos, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 279 do C. STF (Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.), dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0021523-38.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TOPDATA PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO ANDERE VON BRUCK LACERDA - SP222591, PAULO FRANCISCO BASTOS VON BRUCK LACERDA - SP65364

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por TOPDATA PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA, com fundamento no artigo 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação aos artigos 489, caput e §1º, III e IV; 1.022, I e II do Código de Processo Civil e do artigo 945 do Código Civil, sustentando omissão/contradição no julgado dos embargos de declaração, sob a alegação de se tratar de decisão padrão, sem fundamentação, bem como que a Turma Julgadora deveria ter efetivamente confrontado as condutas das partes, para apurar a indenização devida de acordo com o grau de culpa de cada uma delas.

É incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022, inciso I e II do Código de Processo Civil/2015, porquanto o acórdão embargado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Sustenta a parte recorrente que o r. acórdão recorrido não procedeu ao "confronto" das condutas das partes, necessário à correta fixação da indenização.

O recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, a parte recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver; houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF: (...)". (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Nesse sentido, destacam-se, ainda os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 128, 458 E 535 DO CPC/73. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUMULA 7 DO STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

(...)

*4. A alegação genérica de violação à lei federal, sem indicar de forma precisa o artigo, parágrafo ou alínea, da legislação tida por violada, tampouco em que medida teria o acórdão recorrido vulnerado a lei federal, bem como em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei e, ainda, qual seria sua correta interpretação, ensejam deficiência de fundamentação no recurso especial, inviabilizando a abertura da instância excepcional. Não se revela admissível o recurso excepcional, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. Incidência da Súmula 284-STF. (g. m.)*

(...)

*(AgInt no AREsp 930.171/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 14/05/2018)*

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. LOCADOR ORIGINAL, ÚNICO E LEGÍTIMO CREDOR DOS VALORES. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 284 DO STF. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1. A alegação genérica de violação à lei federal, sem indicar de forma precisa o artigo, parágrafo ou alínea, da legislação tida por violada, tampouco em que medida teria o acórdão recorrido vulnerado a lei federal, bem como em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei e, ainda, qual seria sua correta interpretação, ensejam deficiência de fundamentação no recurso especial, inviabilizando a abertura da instância excepcional. Incidência da Súmula 284/STF. (g. m.)*

(...)

*(AgInt no AREsp 1156195/BA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 23/03/2018)*

Por outro lado, a convicção a que chegou o acórdão, quanto à culpa concorrente das partes, foi resolvida a partir da interpretação das cláusulas contratuais pertinentes e do contexto fático-probatório da causa, inviabilizando-se o reexame nesta sede especial, ante a incidência das Súmulas 5 ("A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial") e 7 ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial") do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

**Int.**

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004084-43.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: KINGA EMESE TUMBASZ

Advogado do(a) APELANTE: ROBERSON BATISTA DA SILVA - SP154345-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO - SP245526-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por KINGA EMESE TUMBASZ, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, assim ementado:

*AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PAGAMENTO VOLUNTÁRIO EM EXECUÇÃO. DIREITO DE REGRESSO.*

1. Efetuando voluntariamente o pagamento da dívida, com a consequente extinção da execução movida pela CEF, já transitada em julgado, cabe à autora, ex-sócia da empresa, entendendo não ser a responsável pela dívida, pleitear o ressarcimento perante aquele que entende ser o real responsável por ela.

2. Apelação desprovida.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 135 e 165 do Código Tributário Nacional e 884 do Código Civil, bem como dissídio jurisprudencial.

### Decido.

Não procede alegação de violação aos arts. 135 e 165 do Código Tributário Nacional e 884 do Código Civil, pois a matéria não foi objeto de debate neste Tribunal, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria, aplicando-se a **Súmula 282 do STF**: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Não foram opostos embargos de declaração. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MULTA COMINATÓRIA. EXORBITÂNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA MULTA DO 475-J. SÚMULA 83/STJ. CPC/1973.*

1. Decisão recorrida publicada antes da entrada em vigor da Lei 13.105 de 2015, estando o recurso sujeito aos requisitos de admissibilidade do Código de Processo Civil de 1973, conforme Enunciado Administrativo 1/2016.

2. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incide, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 880.392/PB, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 19/02/2019)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA VENTILADA NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 282 E 356/STF. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. O prequestionamento é exigência inafastável contida na própria previsão constitucional, impondo-se como um dos principais pressupostos ao conhecimento do recurso especial. Por isso que, não decidida a questão pela instância ordinária e não opostos embargos de declaração, a fim de ver suprida eventual omissão, incidem, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016). (AgRg no AREsp 849.405/MG, rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 5/4/2016, DJe de 11/4/2016).

3. O dissídio jurisprudencial não foi devidamente comprovado, tendo em vista a ausência de demonstração da divergência mediante certidão ou cópia autenticada, citação de repositório oficial ou credenciado ou reprodução de julgado disponível na internet com a indicação da respectiva fonte. Precedentes.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1244772/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 13/11/2018)

No mais, o exame da questão atinente ao alegado redirecionamento irregular da execução fiscal ao sócio implicaria, necessariamente, revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula 7 do STJ**: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CF/88, porque a incidência da **Súmula 7/STJ** impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o(s) caso(s) paradigma(s) retratado(s) no recurso. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.*



1. Ação de compensação por danos morais. 2. Ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, apesar da interposição dos embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. 3. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 4. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas. 5. A incidência da Súmula 7 do STJ prejudica a análise do dissídio jurisprudencial pretendido. Precedentes desta Corte. 6. Agravo interno não provido.

(AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1554533 2019.02.23759-1, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE 18/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES. CANCELAMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO, SIMILITUDE FÁTICA E INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO. SÚMULA 284/STF. SÚMULA 7/STJ. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, nos termos do art. 1.029, § 1º, do CPC/2015 e do art. 255, § 1º, do RISTJ, exige o necessário cotejo analítico e demonstração de similitude fático-jurídica entre os acórdãos supostamente divergentes, bem como a indicação do dispositivo legal interpretado de modo dissidante, o que não restou comprovado no presente caso. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF. 2. A incidência da Súmula 7 do STJ nas questões controversas apresentadas é, por consequência, prejudicial para a análise de apontado dissídio jurisprudencial, e impede o seguimento do presente recurso pela alínea c do permissivo constitucional. 3. Agravo interno não provido.

(AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1518728 2019.01.63918-2, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 22/11/2019)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031892-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ALEXANDRE DAVI DE ALMEIDA, MARCOS DANIEL DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135, III, CTN. NÃO LOCALIZAÇÃO DA EXECUTADA NO ENDEREÇO CADASTRAL. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO AFASTADOS.**

1. A infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, CTN, não ocorre com a mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa deixar de recolher tributos na gestão societária de um dos sócios, pois necessário que se demonstre, cumulativamente, que o administrador exercia a função ao tempo do fato gerador, em relação ao qual se pretende o redirecionamento, e que praticou atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, o que inclui, especialmente, a responsabilidade por eventual dissolução irregular da sociedade.

2. Em diligência do oficial de justiça em 24/04/2018, certificou-se que a empresa não mais estava localizada há mais de três anos no endereço cadastral, revelando indícios de dissolução irregular, nos termos da Súmula 435/STJ, o que, à luz da firme e consolidada jurisprudência, permite o redirecionamento.

3. Embora alegue o agravante alteração do endereço da executada, esta foi arquivada na JUCESP apenas em maio/2019, portanto, mais de um ano após a diligência do oficial de justiça. Também não procedem as alegações de regularidade da empresa na transmissão de declarações de IRPJ e DCTFs, pois extrato juntado pela exequente revela que as obrigações acessórias foram cumpridas somente até 2014, confirmando a constatação feita em diligência judicial. A avaliação e elaboração de indicadores de econômico-fiscais e patrimoniais decorreram de dados declarados até 2014, em cumprimento aos artigos 34, 35 e 36, §3º, da Portaria PGFN 33/2018, não elidindo os indícios de dissolução irregular em 2018.

4. Agravo de instrumento desprovido.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais, e sustenta não estar caracterizada a dissolução irregular. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

Por ocasião do julgamento do REsp 1.371.128/RS, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, aquela Corte Superior firmou a tese repetitiva 630, no sentido de que: "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

O precedente, transitado em julgado em 28/10/2014, recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgrG no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgrG no AG n.º 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1.371.128/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 10/09/2014, DJe 16/09/2014) - (destaque nosso)

A pretensão da recorrente destoa da orientação firmada nos julgados paradigmáticos acima transcritos, razão pela qual deve ser negado seguimento ao recurso especial quanto aos respectivos temas, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b, do CPC/2015).

Quanto à caracterização da dissolução irregular, entende o STJ que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, de acordo com a Súmula 435/STJ" (AgInt no AREsp 1513226/RJ, DJe 19/12/2019).

No caso concreto, consta certidão do Sr. Meirinho atestando a não localização da empresa em seu domicílio fiscal, de modo a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, situação vedada pela Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. CVM. DECADÊNCIA AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRAZO PRESCRICIONAL ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.**

I - Sobre a alegada violação dos arts. 135, do CTN, ao argumento de que não houve dissolução irregular da pessoa jurídica, é consabido que não há espaço no âmbito do recurso especial para o reexame dos elementos fáticos-probatórios que determinaram a decisão tomada pelo Tribunal a quo.

II - Assim, afirmado pelo acórdão recorrido que o oficial de justiça certificou o encerramento irregular das atividades da empresa executada, não é possível neste momento processual rever tal conclusão sem reexaminar o documento, o que vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

III - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1686925/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial, nos termos do art. 1.030, I, "b", do CPC, no que concerne ao terra 630 e, quanto aos demais fundamentos, **não o admito**.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031892-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ALEXANDRE DAVI DE ALMEIDA, MARCOS DANIEL DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135, III, CTN. NÃO LOCALIZAÇÃO DA EXECUTADA NO ENDEREÇO CADASTRAL. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO AFASTADOS.**

1. A infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, CTN, não ocorre com a mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa deixou de recolher tributos na gestão societária de um dos sócios, pois necessário que se demonstre, cumulativamente, que o administrador exercia a função ao tempo do fato gerador, em relação ao qual se pretende o redirecionamento, e que praticou atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, o que inclui, especialmente, a responsabilidade por eventual dissolução irregular da sociedade.

2. Em diligência do oficial de justiça em 24/04/2018, certificou-se que a empresa não mais estava localizada há mais de três anos no endereço cadastral, revelando indícios de dissolução irregular; nos termos da Súmula 435/STJ, o que, à luz da firme e consolidada jurisprudência, permite o redirecionamento.

3. Embora alegue o agravante alteração do endereço da executada, esta foi arquivada na JUCESP apenas em maio/2019, portanto, mais de um ano após a diligência do oficial de justiça. Também não procedem as alegações de regularidade da empresa na transmissão de declarações de IRPJ e DCTFs, pois extrato juntado pela exequente revela que as obrigações acessórias foram cumpridas somente até 2014, confirmando a constatação feita em diligência judicial. A avaliação e elaboração de indicadores de econômico-fiscais e patrimoniais decorreram de dados declarados até 2014, em cumprimento aos artigos 34, 35 e 36, §3º, da Portaria PGFN 33/2018, não elidindo os indícios de dissolução irregular em 2018.

4. Agravo de instrumento desprovido.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais, e sustenta não estar caracterizada a dissolução irregular. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

Por ocasião do julgamento do **REsp 1.371.128/RS**, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, aquela Corte Superior firmou a tese repetitiva 630, no sentido de que: "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

O precedente, transitado em julgado em 28/10/2014, recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.*

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n.º 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1.371.128/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 10/09/2014, DJe 16/09/2014) - (destaque nosso)

A pretensão da recorrente destoa da orientação firmada nos julgados paradigmáticos acima transcritos, razão pela qual deve ser negado seguimento ao recurso especial quanto aos respectivos temas, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b, do CPC/2015).

Quanto à caracterização da dissolução irregular, entende o STJ que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, de acordo com a Súmula 435/STJ" (AgInt no AREsp 1513226/RJ, DJe 19/12/2019).

No caso concreto, consta certidão do Sr. Meirinho atestando a não localização da empresa em seu domicílio fiscal, de modo a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatórios dos autos, situação vedada pela Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. CVM. DECADÊNCIA AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRAZO PRESCRICIONAL ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

I - Sobre a alegada violação dos arts. 135, do CTN, ao argumento de que não houve dissolução irregular da pessoa jurídica, é consabido que não há espaço no âmbito do recurso especial para o reexame dos elementos fáticos-probatórios que determinaram a decisão tomada pelo Tribunal a quo.

II - Assim, afirmado pelo acórdão recorrido que o oficial de justiça certificou o encerramento irregular das atividades da empresa executada, não é possível neste momento processual rever tal conclusão sem reexaminar o documento, o que vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

III - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1686925/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial, nos termos do art. 1.030, I, "b", do CPC, no que concerne ao tema 630 e, quanto aos demais fundamentos, **não o admito**.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018943-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: OSIRIS RUAS, AARON RUAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS FELIPE GAGLIARDI - SP376788, EVANDO PARIS MANDRAGAO - SP376008-N

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS FELIPE GAGLIARDI - SP376788, EVANDO PARIS MANDRAGAO - SP376008-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso extraordinário interposto por OSIRIS RUAS e AARON RUAS, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ILEGITIMIDADE PASSIVA - INOCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO - NÃO HÁ ESPAÇO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA DILAÇÕES PROBATÓRIAS - INÉRCIA DA FAZENDA NACIONAL NÃO VERIFICADA - INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO - RECURSO DESPROVIDO. 1. A questão acerca da ilegitimidade passiva não resta preclusa em relação aos sócios ora agravantes, uma vez que a inclusão destes no polo passivo da execução fiscal derivou de decisão proferida no agravo de instrumento antecedente interposto pela exequente, do qual não participaram. 2. O redirecionamento teve por fundamento a presença de indícios veementes de abuso de personalidade jurídica de empresas integrantes de um grupo econômico de fato e a prática de atos com desvio de finalidade e confusão patrimonial, autorizando a incidência inversa do artigo 50 do Código Civil; é claro que a situação poderá a tempo e modo correto ser invalidada, mas não em sede de exceção de pré-executividade, nem tampouco no presente recurso, cujos limites não se prestam como bellator campus onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória. Noutro dizer: não há espaço no agravo de instrumento para dilações probatórias. 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, exigindo-se, cumulativamente, a caracterização da inércia da exequente (REsp 1.222.444/RS, julgado no rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C do CPC/1973). No caso dos autos não se verifica inércia da Fazenda Nacional, pois o pedido de redirecionamento foi efetivado tão logo constatada a criação do grupo econômico. 4. Encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Não ocorrência de prescrição do crédito. 5. Agravo de instrumento não provido.*

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de que a determinação judicial para incluí-los no polo passivo da execução fiscal ofendeu diversos dispositivos constitucionais, com destaque para o princípio do contraditório e da ampla defesa.

É o relatório.

**Decido.**

Com relação à alegada afronta ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado restou assimimentado, *verbis*:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.*

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC/1973 (art. 1.039, parágrafo único, do CPC/2015).

No tocante à afirmação de contrariedade aos demais dispositivos indicados nas razões recursais, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, destaco os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007.

Por fim, como insurgência apresentada no recurso pretende a parte recorrente revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 279 do STF ("Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário").

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

**São Paulo, 4 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003021-54.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ELIANA DE FATIMA COZER PEGORARO, VALMOR ANGELO PEGORARO, FRANCIELLE PEGORARO

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DE ALMEIDA CRUZ - SP328930-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA - SP96962-A, MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A

## D E C I S Ì O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

O recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. **No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo.** Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF: (...)." (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Nesse sentido, destacam-se, ainda os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 128, 458 E 535 DO CPC/73. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

(...)

4. A alegação genérica de violação à lei federal, **sem indicar de forma precisa o artigo, parágrafo ou alínea, da legislação tida por violada, tampouco em que medida teria o acórdão recorrido vulnerado a lei federal, bem como em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei e, ainda, qual seria sua correta interpretação, ensejam deficiência de fundamentação no recurso especial, inviabilizando a abertura da instância excepcional.** Não se revela admissível o recurso excepcional, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. Incidência da Súmula 284-STF. (g. m.)

(...)

(AgInt no AREsp 930.171/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 14/05/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. LOCADOR ORIGINAL, ÚNICO E LEGÍTIMO CREDOR DOS VALORES. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 284 DO STF. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A alegação genérica de violação à lei federal, **sem indicar de forma precisa o artigo, parágrafo ou alínea, da legislação tida por violada, tampouco em que medida teria o acórdão recorrido vulnerado a lei federal, bem como em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei e, ainda, qual seria sua correta interpretação, ensejam deficiência de fundamentação no recurso especial, inviabilizando a abertura da instância excepcional.** Incidência da Súmula 284-STF. (g. m.)

(...)

(AgInt no AREsp 1156195/BA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 23/03/2018)

No tocante ao Código de Defesa do Consumidor, a parte recorrente não aponta de que forma o aresto o violou, limitando-se a dizer que são nulas de pleno direito as cláusulas abusivas.

O acórdão recorrido, conquanto reconheça a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos serviços bancários, conclui que caberia ao autor "pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tornado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o art. 6º, V, do CDC" (ID Num. 115236715 - Pág. 4)

A alegação de ofensa, efetuada de forma genérica, ao código consumerista, não preenche os requisitos necessários à admissibilidade do recurso.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO DEFICIENTE.

O recurso especial pelo permissivo da letra "a" não só deve especificar os dispositivos de leis federais como demonstrar de que forma foram violados. Insatisfeitas tais exigências o apelo é inviável.

Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 192679/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 16.03.99)

De forma idêntica: REsp 1831314/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 26.11.2019, DJe 19.12.2019; REsp 1838279/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 20.10.2019, DJe 28.10.2019.

Quanto à capitalização dos juros, no âmbito infraconstitucional, a questão foi dirimida pelo Superior Tribunal de Justiça com o julgamento do **Recurso Especial nº 973.827/RS** (trânsito em julgado em 27.11.2012), no sentido de que: "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (Tema 246).

No caso em exame, o acórdão recorrido observou que: "apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal" (ID Num. 115236715 - Pág. 22), de modo que a forma de capitalização tem previsão legal.

Por fim, entende o C. Superior Tribunal de Justiça que a análise da capitalização de juros decorrente de contratos bancários envolve a interpretação das cláusulas contratuais pertinentes e do contexto fático-probatório da causa, inviabilizando-se o reexame em sede especial, ante a incidência das Súmulas 5 ("A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial") e 7 ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial") do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA AUTORA.

1. Em relação à existência de capitalização de juros pela utilização do Sistema SAC, a questão não pode ser revista na via eleita, pois implicaria reexame de material fático-probatório e reinterpretção de cláusula contratual, o que encontra óbice nos enunciados das Súmulas 5 e 7 do STJ.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual deu solução a causa o Tribunal de origem.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1153643/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 26/04/2019)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Int.

**São Paulo, 4 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021830-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SAID MOHAMAD MAJZOUB, ADNAN ALI SALMAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA - REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - POSSIBILIDADE.**

1. Na execução fiscal de dívida não-tributária, eventual pedido de desconsideração da personalidade jurídica deve ser analisado à luz do artigo 135, do Código Tributário Nacional, norma especial que prevalece sobre a regra geral do Código Civil. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973: REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014.

2. Súmula 435 - Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

3. A certidão do Oficial de Justiça notifica que a empresa deixou de funcionar no seu domicílio. O redirecionamento é regular.

4. Agravo de instrumento improvido.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais, e sustenta não estar caracterizada a dissolução irregular. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. O acórdão enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

O e. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de que "há verdadeira incompatibilidade entre a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica e o regime jurídico da execução fiscal, considerando que deve ser afastada a aplicação da lei geral, - Código de Processo Civil -, considerando que o regime jurídico da lei especial, - Lei de Execução Fiscal -, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, neta automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015".

Precedentes:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE AOS ARTS. 133 E SEGUINTE DO CPC/2015. ACÓRDÃO RECORRIDO ESTÁ EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 151, VI, DO CTN. DEFICIÊNCIA RECURSAL. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS N. 283 E 284 DA SÚMULA DO STF. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 1º DO DECRETO-LEI N. 1.025/1969. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.**

I - Na origem, trata-se de embargos à execução fiscal opostos em decorrência de redirecionamento determinado com fundamento nos arts.

124, I, 128 e 135, III, do CTN e/c arts. 50 e 187 do CC. Na sentença, os embargos foram julgados improcedentes. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida.

II - Sobre a apontada ofensa aos arts. 133 e seguintes do CPC/2015, o recurso não comporta provimento.

III - O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, que tem pacificado o entendimento no sentido de que há verdadeira incompatibilidade entre a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica e o regime jurídico da execução fiscal, considerando que deve ser afastada a aplicação da lei geral, - Código de Processo Civil -, considerando que o regime jurídico da lei especial, - Lei de Execução Fiscal -, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. A propósito, confira-se: REsp n. 1.786.311/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 9/5/2019, DJe 14/5/2019.

IV - Sobre a alegada violação do art. 151, VI, do CTN, o recurso não comporta seguimento. O Tribunal de origem adotou como fundamento o fato de que (i) o caso gira em torno da configuração de grupo econômico de fato e há diversas execuções visando à satisfação de outros créditos; (ii) o parcelamento, assim, não abrange todos os créditos tributários do grupo econômico de fato; bem como que (iii) a propositura da medida cautelar fiscal (e a própria decretação da indisponibilidade de bens) ocorreu em momento anterior ao parcelamento dos débitos do devedor originário, não cabendo o desfazimento das medidas cauteladoras.

V - O reexame do acórdão recorrido, em confronto com as razões do recurso especial, revela que esse fundamento decisório, acima mencionado, é suficiente para manter o acórdão proferido pelo Tribunal a quo, mas não foi rebatido no recurso especial, o que atrai os óbices dos Enunciados n. 283 e 284, ambos da Súmula do STF.

VI - Sobre a alegada ofensa ao art. 1º do Decreto-Lei n. 1.025/1969, o recurso não comporta provimento. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido da legalidade de aplicação do encargo legal de 20%, previsto no Decreto-Lei n. 1.025/1969, em substituição à condenação em honorários advocatícios, nos embargos à execução, assim como da aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1995, como índice adequado para a cobrança de tributos federais. Nesse panorama, destacam-se: AgRg no REsp 1.574.610/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 8/3/2016, DJe 14/3/2016; REsp 1.650.073/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/4/2017, DJe 25/4/2017; REsp 1.574.582/PB, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 27/10/2016. VII - No tocante à parcela recursal referente ao art. 105, III, c, da Constituição Federal, verifica-se que o recorrente não efetivou o necessário cotejo analítico da divergência entre os acórdãos em confronto, o que impede o conhecimento do recurso com base nessa alínea do permissivo constitucional.

VIII - Conforme a previsão do art. 255 do RISTJ, é de rigor a caracterização das circunstâncias que identifiquem os casos confrontados, cabendo a quem recorre demonstrar tais circunstâncias, com indicação da similitude fática e jurídica entre os julgados, apontando o dispositivo legal interpretado nos arestos em cotejo, com a transcrição dos trechos necessários para tal demonstração. Em face de tal deficiência recursal, aplica-se o constante da Súmula n.

284 do STF.

IX - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1759512/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 18/10/2019)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO.**

**GRUPO ECONÔMICO. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE DA PESSOA JURÍDICA. FUNDAMENTO INVOCADO PARA ATRIBUIÇÃO DA RESPONSABILIDADE E À NATUREZA E À ORIGEM DO DÉBITO COBRADO. EXAME.**

**NECESSIDADE. ACÓRDÃO. CASSAÇÃO.**

1. "O agravo poderá ser julgado, conforme o caso, conjuntamente com o recurso especial ou extraordinário, assegurada, neste caso, sustentação oral, observando-se, ainda, o disposto no regimento interno do tribunal respectivo" (art. 1.042, § 5º, do CPC/2015).

2. A atribuição, por lei, de responsabilidade tributária pessoal a terceiros, como no caso dos sócios-gerentes, autoriza o pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra a sociedade empresária inadimplente, sendo desnecessário o incidente de desconsideração da personalidade jurídica estabelecido pelo art. 134 do CPC/2015.

3. Hipótese em que o TRF da 4ª Região decidiu pela desnecessidade do incidente de desconsideração, com menção aos arts. 134 e 135 do CTN, inaplicáveis ao caso, e sem aferir a atribuição de responsabilidade pela legislação invocada pela Fazenda Nacional, que requereu a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica para alcançar outra, integrante do mesmo grupo econômico.

4. Necessidade de cassação do acórdão recorrido para que o Tribunal Regional Federal julgue novamente o agravo de instrumento, com atenção aos argumentos invocados pela Fazenda Nacional e à natureza e à origem do débito cobrado.

5. Agravo conhecido. Recurso especial provido.

(AREsp 1173201/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019)

Por ocasião do julgamento do REsp 1.371.128/RS, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, aquela Corte Superior firmou a tese repetitiva 630, no sentido de que: "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

O precedente, transitado em julgado em 28/10/2014, recebeu a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.**

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP; Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n° 1.371.128/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 10/09/2014, DJe 16/09/2014) - (destaque nosso)

A pretensão da recorrente destoa da orientação firmada nos julgados paradigmáticos acima transcritos, razão pela qual deve ser negado seguimento ao recurso especial quanto aos respectivos temas, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b, do CPC/2015).

Quanto à caracterização da dissolução irregular, entende o STJ que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, de acordo com a Súmula 435/STJ" (AgInt no AREsp 1513226/RJ, DJe 19/12/2019).

No caso concreto, consta certidão do Sr. Meirinho atestando a não localização da empresa em seu domicílio fiscal, de modo a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatórios dos autos, situação vedada pela Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. CVM. DECADÊNCIA AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRAZO PRESCRICIONAL ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.**

I - Sobre a alegada violação dos arts. 135, do CTN, ao argumento de que não houve dissolução irregular da pessoa jurídica, é consabido que não há espaço no âmbito do recurso especial para o reexame dos elementos fáticos-probatórios que determinaram a decisão tomada pelo Tribunal a quo.

II - Assim, afirmado pelo acórdão recorrido que o oficial de justiça certificou o encerramento irregular das atividades da empresa executada, não é possível neste momento processual rever tal conclusão sem reexaminar o documento, o que vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

III - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1686925/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial, nos termos do art. 1.030, I, "b", do CPC, no que concerne ao tema 630 e, quanto aos demais fundamentos, **não o admito**.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0009802-21.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ABBC ASSOCIACAO BRASILEIRA DE BANCOS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **ABBC ASSOCIACAO BRASILEIRA DE BANCOS**.

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

**MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO, AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. COFINS. ASSOCIAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. ART. 14, INC. X, DA MEDIDA PROVISÓRIA N° 2.158-35/2001. ISENÇÃO. RECEITAS. ATIVIDADES PRÓPRIAS. IN/SRF N° 247/02, ARTIGO 47, § 2°. RECEITAS ORIUNDAS DA CONTRAPRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.**

1. In casu, vale destacar tratar-se de impetrante, de associação civil sem fins lucrativos, enquadrada na hipótese prevista no art. 13, inciso IV, da MP nº 2.158-35/2001, combinada com o artigo 15, caput, da Lei nº 9.532/97, não se aplicando à questão objeto destes autos o entendimento assentado na ação ARGINC nº 2004.61.02.005632-7, apreciada na Sessão do Órgão Especial desta Corte, em 29 de maio de 2013, na qual, por unanimidade, foi julgada procedente a referida ação para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001 tão somente no que tange às entidades de assistência social, frente à norma prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.

2. Relativamente à isenção da COFINS em relação às associações, com efeito dispõe o artigo 14 da aludida MP, cujo teor passo a transcrever: "Art. 14. Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999, são isentas da COFINS as receitas: (...) X - relativas às atividades próprias das entidades a que se refere o art. 13"; Depreende-se do aludido dispositivo legal, que o legislador instituiu isenção às receitas relativas às "atividades próprias" das entidades a que se refere o artigo 13 da MP 2.158-35/01.

3. Outrossim, a Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal - IN SRF nº 247, de 21 de novembro de 2002, em seu art. 47, § 2º, explicitando o conceito de receita decorrente de atividades próprias, assim dispôs: "Consideram-se receitas derivadas das atividades próprias somente aquelas decorrentes de contribuições, doações, anuidades ou mensalidades fixadas por lei, assembleia ou estatuto, recebidas de associados ou mantenedores, sem caráter contraprestacional direto, destinadas ao seu custeio e ao desenvolvimento dos seus objetivos sociais". Assim, verifica-se que somente restaram excluídas da incidência da COFINS, sendo contempladas com o benefício da isenção, as receitas próprias, assim consideradas a teor do definido pelo art. 47, § 2º, da IN SRF nº 47/2002.

4. Cumpre ressaltar o caráter restritivo do benefício concedido pela MP nº 2.158-35/01, porquanto se a intenção do legislador fosse a de estender a isenção a quaisquer receitas de tais entidades associativas, não teria explicitado nos termos em que restou definido no inciso X, do art. 14, desse diploma legal.

5. Observa-se, no caso em tela, que a impetrante, equivocadamente, entendeu pela extensão da isenção sobre todas as receitas auferidas pela associação, considerando-as como receitas "próprias", e divorciando-se do objetivo visado pelo legislador. Verifica-se que a impetrante objetiva afastar da incidência tributária da COFINS todas as receitas auferidas pela associação ao argumento de se tratar de receitas advindas de atividades próprias, não sujeitas à tributação da COFINS, nos termos do inciso X, do artigo 14, da MP 2.158-35/01, cumprindo ressaltar a ausência de amparo legal à sua pretensão, porquanto a isenção prevista no mencionado dispositivo legal não abrange toda e qualquer receita obtida pela associação, mas, sim, tão somente aquelas atinentes a suas atividades próprias.

6. Cumpre salientar que a legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção há que ser interpretada literalmente, a teor do disposto no artigo 111 do Código Tributário Nacional, não cabendo ao Judiciário substituir-se ao Legislativo para efeito de restringir o campo de incidência da exação, excluindo crédito tributário, quando tal mister cabe tão somente à lei, sob pena de afronta ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional. Por oportuno, vale mencionar, a teor do prescrito no art. 123 do mesmo diploma legal, que, salvo disposição de lei em contrário, as convenções particulares não podem ser opostas à Fazenda Pública para efeito de modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações correspondentes, cumprindo, ainda ressaltar, por força dos princípios constitucionais da universalidade e da solidariedade social, que a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, nos termos da lei.

7. Desse modo, verifica-se a existência de isenção da COFINS, a teor do disposto no inciso X, do art. 14, da MP 2.158-35/2001 e do art. 47, da IN SRF nº 24/2002, tão somente sobre as receitas "próprias" da impetrante, a serem devidamente auferidas pela autoridade da Secretaria da Receita Federal.

8. Agravo retido não conhecido e apelação desprovida.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Interpostos recursos especial e extraordinário, os autos foram encaminhados à Turma julgadora para eventual juízo de retratação, tendo em vista o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 636.941.

Com juízo de retratação negativo, vieram os autos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

**Decido.**

No caso vertente, conquanto tenha sido determinado o retorno dos autos à Turma julgadora para eventual juízo de retratação à luz da tese firmada no RE 636.941 - "A imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal abrange a contribuição para o PIS" - Tema 432/STF, o objeto do presente *mandamus* é a declaração de inexistência da COFINS incidente sobre receitas decorrentes de atividades que sejam próprias, afastando-se a restrição veiculada pelo IN 247/2002 da SRF.

Desta feita, **reconsidero a decisão de fl. 468 e torno sem efeito a certidão que certificou o trânsito em julgado (ID 135745993)**, passando à análise da admissibilidade dos recursos extraordinário e especial.

**Recurso Extraordinário.**

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 5, II; 150, I e II, e 84, IV, da Constituição Federal.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O Supremo Tribunal Federal tem entendimento pacificado no sentido de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se depende da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, cuja análise é vedada no âmbito do Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PROCEDIMENTO PARA APURAÇÃO DE IRREGULARIDADES EM UNIDADE DE ATENDIMENTO. NECESSIDADE DE ANÁLISE PRÉVIA DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL PERTINENTE E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. OFENSA REFLEXA. SÚMULA 279 DO STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE UM DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ARTS. 1.021, §1º, CPC, E 317, § 1º, do RISTF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. É ônus do recorrente impugnar de modo específico todos os fundamentos da decisão agravada, nos termos dos arts. 1.021, § 1º, CPC, e 317, § 1º, RISTF, o que não ocorreu no caso.
2. Nos termos da orientação firmada nesta Corte, é inviável o processamento do apelo extremo quando sua análise demanda o reexame da legislação aplicável à espécie e dos fatos e provas dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF.
3. A alegação de ofensa a dispositivos constitucionais demanda o exame da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Eventual ofensa à Constituição Federal seria indireta ou reflexa, o que não dá ensejo ao cabimento de recurso extraordinário.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(STF, ARE nº 1.237.473 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 03/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 10-03-2020 PUBLIC 11-03-2020)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

- I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.
- II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.
- III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.
- IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).  
(STF, ARE nº 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019)

Neste caso concreto, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que desvela o descabimento do apelo extraordinário interposto.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

**Recurso Especial.**

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.



Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, (i) violação ao art. 1.022, I e II do CPC; art. 15 da Lei 9.532/1997; e art. 14, X e 13, IV, da MP 2.158-35/2001; (ii) contrariedade com o entendimento firmado pelo STJ, no Resp 1.353.111/RS; (iii) dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

O acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, reconheceu que as teses e fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão. Desta forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)*

Não há contrariedade com o entendimento firmado pelo STJ no Resp 1.353.111/RS, ao passo que o recurso representativo da controvérsia apenas discutiu a respeito das receitas provenientes de mensalidades escolares, ou seja, é restrito às instituições de ensino sem fins lucrativos, conforme se depreende abaixo:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COFINS. CONCEITO DE RECEITAS RELATIVAS ÀS ATIVIDADES PRÓPRIAS DAS ENTIDADES SEM FINS LUCRATIVOS PARA FINS DE GOZO DA ISENÇÃO PREVISTA NO ART. 14, X, DA MP N. 2.158-35/2001. ILEGALIDADE DO ART. 47, II E § 2º, DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF N. 247/2002. SOCIEDADE CIVIL EDUCACIONAL OU DE CARÁTER CULTURAL E CIENTÍFICO. MENSALIDADES DE ALUNOS.*

*1. A questão central dos autos se refere ao exame da isenção da COFINS, contida no art. 14, X, da Medida Provisória n. 1.858/99 (atual MP n. 2.158-35/2001), relativa às entidades sem fins lucrativos, a fim de verificar se abrange as mensalidades pagas pelos alunos de instituição de ensino como contraprestação desses serviços educacionais. O presente recurso representativo da controvérsia não discute quaisquer outras receitas que não as mensalidades, não havendo que se falar em receitas decorrentes de aplicações financeiras ou decorrentes de mercadorias e serviços outros (vg. estacionamento pagos, lanchonetes, aluguel ou taxa cobrada pela utilização de salões, auditórios, quadras, campos esportivos, dependências e instalações, venda de ingressos para eventos promovidos pela entidade, receitas de formaturas, excursões, etc.) prestados por essas entidades que não sejam exclusivamente os de educação.*

(...)

*6. Tese julgada para efeito do art. 543-C, do CPC: as receitas auferidas a título de mensalidades dos alunos de instituições de ensino sem fins lucrativos são decorrentes de "atividades próprias da entidade", conforme o exige a isenção estabelecida no art. 14, X, da Medida Provisória n. 1.858/99 (atual MP n. 2.158-35/2001), sendo flagrante a ilicitude do art. 47, § 2º, da IN/SRF n. 247/2002, nessa extensão.*

*7. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

Por outro lado, o acórdão recorrido reconheceu a ausência de amparo legal à pretensão do recorrente, que objetivou afastar a incidência da Cofins sobre **todas** as receitas auferidas ao argumento de se tratar de receitas advindas de suas atividades próprias.

O entendimento da Turma julgadora está em consonância com a posição do STJ, no sentido de que a isenção da Cofins, prevista no art. 14 da MP 2.158-35/99, não se refere à isenção total:

*TRIBUTÁRIO. COFINS. ASSOCIAÇÃO CIVIL. ENTIDADES SEM FINS LUCRATIVOS. ART. 14, INCISO X DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.158/2001. FATOS GERADORES NÃO ISENTOS.*

*1. Esta Corte já reconheceu que a isenção da Cofins, prevista no art. 14 da MP 2.158-35/99, não alcança as receitas de entidade elencada no art. 13 do citado diploma se aquelas não dizem respeito às próprias atividades desta. Em outros termos, a Medida Provisória 1.858-6/99, quando concede isenção da Cofins, refere-se a atividades próprias das entidades, isto é, não concede isenção total.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, 2ª Turma, Ministro Relator HERMAN BENJAMIN, AgRg no REsp 1526278/CE, 17/09/15, DJe 09/11/15)*

A interposição do recurso especial com fundamento na alínea "b" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal exige, além da indicação do dispositivo de lei federal a que foi dada interpretação jurisprudencial divergente da estabelecida no acórdão recorrido, o devido cotejo analítico entre os julgados, de forma a demonstrar o dissídio jurisprudencial, além da similitude fática dos casos em discussão.

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o **acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado**" (in: REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)". (grifei)

Na espécie não ficou demonstrada a divergência jurisprudencial, pela ausência de similitude fática entre os julgados.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0037155-46.2003.4.03.6100

APELANTE: EDILMA NILDADA CUNHA, JACI RODRIGUES NOVO, ZOE MARSIGLIO

Advogado do(a) APELANTE: ELIANA RENNO VILLELA - SP148387-A

Advogado do(a) APELANTE: ELIANA RENNO VILLELA - SP148387-A

Advogado do(a) APELANTE: ELIANA RENNO VILLELA - SP148387-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0049132-11.1998.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: ANTONIO DE SOUZA NETO, LIDIA MENDES GONCALVES, ORLANDO DE MELO

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR CANDIDO DA SILVA - SP77181

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR CANDIDO DA SILVA - SP77181

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR CANDIDO DA SILVA - SP77181

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002281-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOSE ALVES CORDEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS GOMES RABELO JUNIOR - SP111670

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que, em agravo de instrumento, manteve a decisão que rejeitou exceção de executividade, por entender que a matéria alegada demanda dilação probatória.

**Decido.**

A Turma Julgadora concluiu que a alegação de que o imóvel penhorado gozava da proteção legal da impenhorabilidade do bem de família demanda dilação probatória, conforme se nota da ementa do acórdão:

5. Entretanto, in casu, as alegações formuladas pela recorrente demandam produção de provas, o que não se admite na via eleita, sendo certo que a impugnação neste particular pode ser formulada através dos embargos à execução, com o oferecimento de garantia para tanto.

6. Observe-se que o próprio agravante afirma que o imóvel penhorado, único de sua propriedade, encontra-se alugado a terceiros sem, contudo, comprovar que o valor do aluguel é revertido para o sustento da família.

7. Desta feita, diante da necessidade de dilação probatória, inafastável a conclusão no sentido de que tais matérias não podem ser conhecidas em sede de exceção de pré-executividade (ID 78388531)

A parte recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, demandando-se, pois, a análise do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). A propósito:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PENHORA. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE AFASTADA NO ACÓRDÃO COM BASE EM DETIDA ANÁLISE PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.*

1. A convicção a que chegou o acórdão acerca da penhorabilidade do imóvel matriculado sob o nº 25.536 decorreu da análise do conjunto fático-probatório, e o acolhimento da pretensão recursal demandaria o reexame do mencionado suporte, obstando a admissibilidade do especial à luz do enunciado 7 da Súmula desta Corte.

2. Apesar de a impenhorabilidade do bem de família constituir matéria de ordem pública, que comporta arguição em qualquer tempo ou fase do processo, o pronunciamento judicial em sentido negativo provoca a preclusão consumativa.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 940.789/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. IMPENHORABILIDADE DA PEQUENA PROPRIEDADE RURAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SÚMULAS 283 E 284/STF. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

(...)

4. A propriedade pode ser objeto de penhora, pois o conjunto probatório dos autos demonstra o efetivo desempenho de atividade produtiva pelos membros da entidade familiar. Preenchimento dos requisitos necessários para caracterização da pequena propriedade rural. A revisão dos fundamentos do acórdão recorrido demandaria a alteração das premissas fático-probatórias dos autos, com o revolvimento de provas. Incidência da Súmula n. 7 deste Tribunal.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 652.666/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 4 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019296-34.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: JOSE PINHEIRO TOLENTINO

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES - MS4862-A, GUSTAWO ADOLPHO DE LIMA TOLENTINO - MS7919-B

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0012824-19.2011.4.03.6100

PARTE AUTORA: INTERCEMENT BRASIL S.A.

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A, JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005168-95.2017.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALCAR ABRASIVOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083147-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELINO ANTONIO DASAN

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO VISCHI ZULIANI - SP225246-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso especial interposto (ID 132458536), a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirecorribilidade das decisões." (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 14/03/2014). E ainda, "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a consequente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR/PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRADO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009).

Quanto ao mais, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, destoa do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 7 do STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 15/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROLEXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto nº 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 29.06.2012)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000399-96.2017.4.03.6120

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PREDILECTA ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO RAMOS - SP35985-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001048-23.2015.4.03.9999

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANTA CASA DE MISERICORDIA DOUTOR OSWALDO SIQUEIRA LYRA

Advogado do(a) APELADO: HERMES LUIZ DE SOUZA - SP96997-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008218-89.2017.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE ARAUJO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: PEDRO NUNES PEREIRA - SP275538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010880-46.2016.4.03.9999

APELANTE: JOAQUIM MARTINS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE SANTANNA CORREA FONTE - RJ157368

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021792-62.2016.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LEW LARA/TBWA PUBLICIDADE PROPAGANDA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A, MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000931-06.2017.4.03.6109  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RGS TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653-A, RODRIGO PINTO VIDEIRA - SP317238-A, LAURA BERTONCINI MENEZES - SP320604-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000322-92.2019.4.03.6128

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

APELADO: RENATA QUARTIERI, ROBERTA QUARTIERI ADAMO, VALERIA MARIA QUARTIERI

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000181-56.2016.4.03.6103

APELANTE: ALBERTO MARCELINO SEBASTIAO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6086951-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA APARECIDA DE AJUTE

Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA PINOTI - SP398459-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece trânsito.

No tocante à alegada violação aos preceitos constitucionais, tem-se que está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o apelo extraordinário.

Nesse sentido:

*Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Aposentadoria por tempo de contribuição. Benefício excepcional de anistiado político. Acumulação. Impossibilidade. 4. Matéria infraconstitucional. ofensa reflexa à Constituição Federal. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279 do STF. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(ARE 1150293 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-263 DIVULG 06-12-2018 PUBLIC 07-12-2018)*

*1. Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Verificação dos requisitos legais necessários para concessão do benefício de auxílio-reclusão. 4. Matéria infraconstitucional. ofensa reflexa à Constituição Federal. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(ARE 1146901 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-263 DIVULG 06-12-2018 PUBLIC 07-12-2018)*

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Ante o exposto, *não admito* o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 4 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001101-48.2013.4.03.6127

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL CRISTINA DOS SANTOS ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**



**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004718-55.2017.4.03.6105

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019322-34.2011.4.03.6100

APELANTE: PLANEJAMENTO E MONTAGENS S V M LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO VIEIRA MONTENEGRO - SP209701-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042981-05.2017.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS MORITO

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003532-94.2018.4.03.6126

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: RENATA DE BRITO SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A, FABIO CESAR SANTIAGO - SP216884

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002321-44.2012.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: PAULO EUZEBIO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031131-32.2009.4.03.9999

APELANTE: IZAIAS OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025521-73.2015.4.03.9999

APELANTE: JOAO PONCIANO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO PEREIRA BUENO - SP113234-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000140-63.2015.4.03.9999

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MANO COMERCIO DE PNEUS EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: JULIO VICENTE DE VASCONCELLOS CARVALHO - SP159259

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005594-73.2018.4.03.6105

APELANTE: MARCOS ROBERTO MENDES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: IVANISE ELIAS MOISES CYRINO - SP70737-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006529-40.2018.4.03.6000

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DSO DISTRIBUICAO E COMERCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: ARY RAGHIAN NETO - MS5449-A, LUCIA MARIA TORRES FARIAS - MS8109-A

APELADO: DSO DISTRIBUICAO E COMERCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUCIA MARIA TORRES FARIAS - MS8109-A, ARY RAGHIAN NETO - MS5449-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002219-86.2017.4.03.6109

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RUTMAR COMERCIAL DE BRINQUEDOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE ROTH NETO - SP235312-A, EDUARDO TOSHIHIKO OCHIAI - SP211472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000599-14.2018.4.03.6106

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BUISSA & BUISSA LTDA

Advogado do(a) APELADO: VALTER DIAS PRADO - SP236505-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003011-42.2011.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

APELADO: JOSE CANUTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SANTINO OLIVA - SP211875-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.*

*(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)*

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

**Int.**

**DECISÃO**

**ID 132238374:**

Trata-se de "...pedido de desistência da presente demanda." (s.i.c), formulado por **José Canuto da Silva**.

Alega que, "...como informado, o mesmo, já se encontra na condição de aposentado desde a data de 12/03/2010, sob benefício n. 152.373.142-4, com RMI de R\$ 1.838,35, tendo hoje RMI no valor de R\$ 3.040,00 e pretende continuar com a aposentadoria atual." (s.i.c)

**Decido.**

A pretensão ora deduzida é inacolhível.

Dado o provimento jurisdicional, importa reconhecer exaurida a jurisdição deste Tribunal, devendo a parte postular pelas vias próprias e perante o juízo competente o que entender de direito.

Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se** os autos ao MM. Juízo de origem, para os devidos fins de direito.

**Dê-se ciência.**

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002519-07.2016.4.03.6130

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO CARLOS NOVAIS

Advogado do(a) APELADO: LOVETE MENEZES CRUDO - SP265191-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006233-73.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N

AGRAVADO: LIBERALE CARIZIA NETO

Advogados do(a) AGRAVADO: EZIO RAHAL MELILLO - SP64327-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO - SP240684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0208849-81.1997.4.03.6104

APELANTE: AZILETE ALVES SANTOS, CARLOS ROBERTO DOS SANTOS, FRANCINELE DANTAS DA SILVA, MARIA JULIETA DE SANTANA PIMENTEL, DOMINGOS ALIBERTO DE SOUZA FERNANDES CAMACHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

Advogado do(a) APELANTE: SUZANA REITER CARVALHO - SP156037

APELADO: AZILETE ALVES SANTOS, CARLOS ROBERTO DOS SANTOS, FRANCINELE DANTAS DA SILVA, MARIA JULIETA DE SANTANA PIMENTEL, DOMINGOS ALIBERTO DE SOUZA FERNANDES CAMACHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A

Advogado do(a) APELADO: SUZANA REITER CARVALHO - SP156037

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0208849-81.1997.4.03.6104

APELANTE: AZILETE ALVES SANTOS, CARLOS ROBERTO DOS SANTOS, FRANCINELE DANTAS DA SILVA, MARIA JULIETA DE SANTANA PIMENTEL, DOMINGOS ALIBERTO DE SOUZA FERNANDES CAMACHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELANTE: SUZANA REITER CARVALHO - SP156037

APELADO: AZILETE ALVES SANTOS, CARLOS ROBERTO DOS SANTOS, FRANCINELE DANTAS DA SILVA, MARIA JULIETA DE SANTANA PIMENTEL, DOMINGOS ALIBERTO DE SOUZA FERNANDES CAMACHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELADO: SUZANA REITER CARVALHO - SP156037

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0208849-81.1997.4.03.6104

APELANTE: AZILETE ALVES SANTOS, CARLOS ROBERTO DOS SANTOS, FRANCINELE DANTAS DA SILVA, MARIA JULIETA DE SANTANA PIMENTEL, DOMINGOS ALIBERTO DE SOUZA FERNANDES CAMACHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELANTE: SUZANA REITER CARVALHO - SP156037

APELADO: AZILETE ALVES SANTOS, CARLOS ROBERTO DOS SANTOS, FRANCINELE DANTAS DA SILVA, MARIA JULIETA DE SANTANA PIMENTEL, DOMINGOS ALIBERTO DE SOUZA FERNANDES CAMACHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELADO: SUZANA REITER CARVALHO - SP156037

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0208849-81.1997.4.03.6104

APELANTE: AZILETE ALVES SANTOS, CARLOS ROBERTO DOS SANTOS, FRANCINELE DANTAS DA SILVA, MARIA JULIETA DE SANTANA PIMENTEL, DOMINGOS ALIBERTO DE SOUZA FERNANDES CAMACHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELANTE: SUZANA REITER CARVALHO - SP156037

APELADO: AZILETE ALVES SANTOS, CARLOS ROBERTO DOS SANTOS, FRANCINELE DANTAS DA SILVA, MARIA JULIETA DE SANTANA PIMENTEL, DOMINGOS ALIBERTO DE SOUZA FERNANDES CAMACHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELADO: SUZANA REITER CARVALHO - SP156037

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0208849-81.1997.4.03.6104

APELANTE: AZILETE ALVES SANTOS, CARLOS ROBERTO DOS SANTOS, FRANCINELE DANTAS DA SILVA, MARIA JULIETA DE SANTANA PIMENTEL, DOMINGOS ALIBERTO DE SOUZA FERNANDES CAMACHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELANTE: SUZANA REITER CARVALHO - SP156037

APELADO: AZILETE ALVES SANTOS, CARLOS ROBERTO DOS SANTOS, FRANCINELE DANTAS DA SILVA, MARIA JULIETA DE SANTANA PIMENTEL, DOMINGOS ALIBERTO DE SOUZA FERNANDES CAMACHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) APELADO: SUZANA REITER CARVALHO - SP156037

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**



Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009529-73.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MULTIECO TECNOLOGIA INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA PETRONE ROCHA E SILVA - SP232755-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007437-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: NUTRIBEM PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA, JOAO CARLOS DE ARAUJO, JUCINEY JOSE DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO BORGES GOMES - MS16165-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO BORGES GOMES - MS16165-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO BORGES GOMES - MS16165-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** interposto por NUTRIBEM PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA e outros contra acórdão proferido em agravo de instrumento.

Verifica-se que em 3/9/2020 o MM. Juízo *a quo* prolatou sentença nos autos de origem.

Decido.

A Corte Superior entende que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica na perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NO PROCESSO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.*

*1. A prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja superveniente perda de objeto de recurso interposto contra acórdão que desproveu Agravo de Instrumento (EDcl no AgRg no Ag 1.228.419/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17.11.2010). (g. m.)*

*2. Eventual provimento do apelo, referente à decisão interlocutória, não teria o condão de infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão.*

*3. Agravo Interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1790583/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2019, DJe 13/09/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE RECURSAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

*(...)*

*II - A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. (g. m.)*

*(AgInt no REsp 1712508/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2019, DJe 22/05/2019)*

Em razão disso, com fulcro no artigo 932, III do Novo Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso excepcional interposto.

Int.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5177322-72.2020.4.03.9999

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REPRESENTANTE: NEUSA MARIA SARTOR

Advogado do(a) REPRESENTANTE: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0002412-86.2012.4.03.6102

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONEL PEDRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005281-51.2019.4.03.6114

APELANTE: GRAND PACK EMBALAGENS LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXSANDER SANTANA - SP329182-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GRAND PACK EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALEXSANDER SANTANA - SP329182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013732-86.2018.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCINA MOREIRA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: NELSON LABONIA - SP203764-A, FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000731-62.2018.4.03.6109

APELANTE: BENEDITO ADALBERTO DE GODOY, REGINA MARCIA BAPTISTELLA DE GODOY

Advogado do(a) APELANTE: ALEX GAMA SALVAIA - SP293768-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEX GAMA SALVAIA - SP293768-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005935-77.2015.4.03.6110

APELANTE: JOAO FRANCISCO CABOCLO

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038785-60.2015.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

APELADO: MIGUEL JORGE JAYME NETO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013151-92.2019.4.03.6100

APELANTE: LIMPAC MONITORAMENTO E PORTARIA LTDA - ME, AGUINALDO TERRA SANTANA, OZIEL DE ABREU SEPULVEDA

Advogado do(a) APELANTE: AGUINALDO TERRA SANTANA - SP327470-A

Advogado do(a) APELANTE: AGUINALDO TERRA SANTANA - SP327470-A

Advogado do(a) APELANTE: AGUINALDO TERRA SANTANA - SP327470-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: THOMAS NICOLAS CHRYSSOCHERIS - SP237917-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083203-39.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONIRCE ADELAIDE COSTI PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074351-26.2019.4.03.9999

APELANTE: ADELMO NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS LAZARETTI - SP335088-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADELMO NUNES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE MARCOS LAZARETTI - SP335088-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001211-83.2017.4.03.6102

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BRASCOPPER CBC BRASILEIRA DE CONDUTORES LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CAMPOS GALKOWICZ - SP301523-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000243-96.2016.4.03.6103

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: GIOVANI RICARDO RANZAN

Advogados do(a) APELADO: LUIS FRANCISCO FERNANDES DE OLIVEIRA - SP250335-A, DANIELI GONCALVES FILIPPI - SP282537-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005874-93.2017.4.03.6100

APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

APELADO: SINDICATO NACIONAL DOS SERV. FEDERAIS DA EDUCACAO BASICA E PROFISSIONAL

Advogados do(a) APELADO: CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA MARTINS SAAD - SP272415-A, CLAUDIANE GOMES NASCIMENTO - SP369367-A, GUILHERME MAKIUTI - SP261028-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0027390-95.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ALUMINIO ARARAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

No presente caso, o contribuinte interpôs **Recurso Especial** e **Recurso Extraordinário**.

**1. Recurso Especial**

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por **Alumínio Araras LTDA**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO DO DÉBITO EXEQUENDO E COBRANÇA EM DUPLICIDADE. DISCORDÂNCIA DA EXEQUENTE. HIGIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.*

*2. Em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1.110.925/SP), o C. Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e desde que seja desnecessária a dilação probatória no julgamento. Neste sentido, a Súmula nº 393, do C. STJ.*

*3. Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade, só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.*

4. No presente caso, a análise da alegação de pagamento da dívida e de duplicidade de execução não pode ser enfrentada na via estreita da exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme se extrai das informações prestadas pela exequente às fis. 353/355v0.

5. Ademais, às fis. 356/357v0, a agravada informou que enviou à Receita Federal os documentos juntos pela executada para análise, apesar de verificar que os débitos da Execução que originou o presente Agravo refere-se a créditos declarados e os débitos referentes à outra execução referem-se a Auto de Infração (fis. 308).

6. De outra parte, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

7. Não logrou a agravante demonstrar qualquer nulidade aferível de plano, e sem a necessidade de dilação probatória e submissão ao contraditório, capaz de inviabilizar a execução fiscal em análise, em sede de exceção de pré-executividade.

8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 9. Agravo interno desprovido.

A recorrente alega, em síntese, violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, bem como aos arts. 93, IX e 5º, XXXV, LIV e LV, ambos da Constituição Federal. Argumenta que a matéria veiculada em seu recurso pode ser apreciada em exceção de pré-executividade, pois não demanda qualquer dilação probatória. Aduz contrariedade ao art. 485, V do CPC ante a ocorrência da duplicidade de ações, caracterizando-se litispendência. Alega que houve pagamento, ao menos parcial, do débito, retirando da CDA a sua liquidez e certeza, restando violado o art. 3º da Lei 6.830/80 e os arts. 783 e 803, I, ambos do Código de Processo Civil. Aponta a ocorrência de dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, no tocante à alegada nulidade por violação ao art. 1022 do CPC, não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, o "jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, Primeira Seção, EDcl no MS nº 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF3), DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (STJ, EDcl no RMS nº 45.556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011) (destaque nosso)

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).

II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

(...)

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011) (destaque nosso)

De outro giro, tem-se por inadmissível a alegada violação, nesta via excepcional, aos arts. 93, IX e 5º, XXXV, LIV e LV, ambos da CF, vez que o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência sedimentada no sentido de que o Recurso Especial não se presta a análise de pretensas violações a normas constitucionais.

A propósito, confira-se os seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. NÃO OCORRÊNCIA. ENUNCIADO Nº 283/STF. INCABÍVEL. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. COISA JULGADA. VIOLADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A via especial, destinada à uniformização do direito federal, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena, inclusive, de usurpação de competência da Suprema Corte.

(...)

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AgRg no Ag 893.599, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 12/04/2010)

**PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MUNICIPAL. MAGISTÉRIO. RESSARCIMENTO EM DOBRO PELAS FÉRIAS VENCIDAS E NÃO GOZADAS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF.**

1. As recorrentes restringem-se a alegar genericamente ofensa aos artigos 5º, §2º, 7º, XVII, da CF; 1º, 2º, 26 do Pacto de São José da Costa Rica (Decreto 678/1992); 137 da CLT; 4º da LINDB e 126 do CPC/1973 sem, contudo, demonstrarem de forma clara e fundamentada como o aresto recorrido teria violado a legislação apontada. A simples menção a normas infraconstitucionais, feita de maneira esparsa e assistemática no corpo das razões do apelo nobre, não supre a exigência de fundamentação adequada do Recurso Especial. Incide na espécie, por analogia, o princípio estabelecido na Súmula 284/STF.

2. Ademais, ainda que se entenda que não se aplica ao caso o óbice da Súmula 284/STF, verifico que a questão não foi apreciada pelo acórdão recorrido sob o ângulo dos arts. 1º, 2º, 26 do Pacto de São José da Costa Rica (Decreto 678/1992); 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e 126 do CPC/1973, nem foram opostos Embargos de Declaração para suprir suposta omissão. Dessa forma, não se observou o requisito do prequestionamento.

3. Além disso, a suscitada ofensa constitucional também não merece conhecimento, porquanto o exame da violação de dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, do permissivo constitucional.

4. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial de que existe direito ao pagamento dobrado pelas férias vencidas e não pagas, pois a controvérsia em exame remete à análise de Direito local. Aplica-se ao caso a Súmula 280/STF.

5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n.º 1.739.322/CE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 22/11/2018) (destaque nosso)

A recorrente sustenta que as questões trazidas a julgamento relativas à litispendência e pagamento não demandam dilação probatória, podendo ser veiculadas em exceção de pré-executividade.

Neste particular, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.104.900/ES, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 104) e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou o entendimento no sentido de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

O acórdão paradigma, publicado em 01/04/2009, estampa a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, REsp n.º 1.104.900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009) (destaques nossos)

Por sua vez, o acórdão recorrido se pronunciou no sentido de que as alegações debatidas concernentes à litispendência e pagamento não são aferíveis de plano, requerendo dilação probatória, o que só é possível em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Destaque-se trecho da ementa emanada da Turma julgadora:

"4. No presente caso, a análise da alegação de pagamento da dívida e de duplicidade de execução não pode ser enfrentada na via estreita da exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme se extrai das informações prestadas pela exequente às fs. 355/355v0.

5. Ademais, às fs. 356/357v0, a agravada informou que enviou à Receita Federal os documentos juntos pela executada para análise, apesar de verificar que os débitos da Execução que originou o presente Agravo refere-se a créditos declarados e os débitos referentes à outra execução referem-se a Auto de Infração (fs. 308)."

Revisitar aludida conclusão, seja para confirmá-la, seja para infirmá-la, demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado na Súmula n.º 7 do STJ, a qual preconiza que "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Sobre o tema confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.**

I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.

III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.

V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.

VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.

(STJ, REsp n.º 1.690.486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019) (destaques nossos)



AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES. REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.050.317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019) (destaques nossos)

Há que se considerar, ainda, que para o manejo do recurso especial é imprescindível que os dispositivos indicados como supostamente violados, nas razões recursais, tenham sido enfrentados pela Corte Local.

Como acima delineado, o acórdão emanado desta Corte consignou, na hipótese, que a matéria alegada na via da exceção requer dilação probatória, evidenciando a inadequação da via eleita. Assim, a questão de fundo da exceção, ou mesmo os dispositivos apontados como violados, sequer foram debatidos nesta Corte, sendo insuficiente a oposição de declaratórios para suprir suposta omissão e ensejar o prequestionamento dos mesmos, fazendo incidir a vedação expressa no verbete da **Súmula 211 do STJ**: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

Por fim, o recurso não pode ser admitido pela alegação de **dissídio jurisprudencial**.

Com efeito, sob o fundamento do art. 105, III, "c" da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado".

(STJ, REsp n.º 644.274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007) (destaque nosso).

No caso dos autos, a controvérsia foi dirimida com lastro no acervo probatórios dos autos, o que atrai a incidência da **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial", o que obsta o conhecimento do recurso também com fulcro no art. 105, III, "c" da CF (STJ, AgRg no AREsp n.º 398.123/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2014 e AgInt no AREsp n.º 1.171.878/PR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 30/08/2019).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e **não o admito** quanto às demais questões.

Intimem-se.

## 2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, interposto por **Alumínio Araras LTDA**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO DO DÉBITO EXEQUENDO E COBRANÇA EM DUPLICIDADE. DISCORDÂNCIA DA EXEQUENTE. HIGIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. Em sede de recurso repetitivo (REsp n.º 1.110.925/SP), o C. Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e desde que seja desnecessária a dilação probatória no julgamento. Neste sentido, a Súmula n.º 393, do C. STJ.

3. Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade, só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.

4. No presente caso, a análise da alegação de pagamento da dívida e de duplicidade de execução não pode ser enfrentada na via estreita da exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme se extrai das informações prestadas pela exequente às fls. 355/355v0.

5. Ademais, às fls. 356/357v0, a agravada informou que enviou à Receita Federal os documentos juntos pela executada para análise, apesar de verificar que os débitos da Execução que originou o presente Agravo refere-se a créditos declarados e os débitos referentes à outra execução referem-se a Auto de Infração (fls. 308).

6. De outra parte, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

7. Não logrou a agravante demonstrar qualquer nulidade aferível de plano, e sem a necessidade de dilação probatória e submissão ao contraditório, capaz de inviabilizar a execução fiscal em análise, em sede de exceção de pré-executividade.

8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 9. Agravo interno desprovido.

A recorrente alega, em síntese, contrariedade aos arts. 5º, XXXV, LIV, LV e 93, IX, ambos da Constituição Federal. Aduz contrariedade ao art. 485, V do CPC ante a ocorrência da duplicidade de ações, caracterizando-se litispendência, e que houve pagamento, ao menos parcial, do débito, retirando da CDA a sua liquidez e certeza, restando violado o art. 3º da Lei 6.830/80 e os arts. 783 e 803, I, ambos do Código de Processo Civil.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, no que tange à alegada violação ao art. 5º, XXXV da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado no sentido do descabimento do recurso extraordinário em situações nas quais a verificação da ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional, a exemplo do que ocorre no caso concreto.

Sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.

III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, ARE 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019) (destaques nossos)

Quanto à ofensa ao art. 5º, LIV e LV da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n.º 748.371/MT, submetido à sistemática da Repercussão Geral (tema n.º 660), pacificou o entendimento de que a controvérsia envolvendo a violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, é questão despida de repercussão geral, por ostentar natureza infraconstitucional.

A ementa do acórdão paradigma, publicado em 01/08/2013, é a que se segue:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.*

(STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolta no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, ex vi do art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil.

De outro lado, no que diz respeito à alegação violação ao art. 93, IX da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI 791.292/PE, vinculado ao tema 339, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência no sentido de que o princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais se contenta com a existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações, consoante ementa a seguir transcrita:

*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).*

*2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.*

*3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.*

*4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.*

(STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENTVOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (destaque nosso)

O acórdão recorrido, porque fundamentado, está em consonância com o entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal, de modo que deve ser negado seguimento ao recurso extraordinário também quanto a esta alegação.

A decisão combatida consignou que as questões aventadas no recurso relativas à litispendência e ao pagamento, demandam dilação probatória, sendo inviável sua apreciação em sede de exceção de pré-executividade.

Assim, verifica-se que a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da interpretação da norma infraconstitucional, pelo que se verifica a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, para possibilitar o manejo do recurso extraordinário, a Corte Suprema exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais tidos por violados, sendo também imprescindível que o debate tenha cunho constitucional e a ofensa seja direta. Em casos em que o deslinde da causa se dá pela interpretação da norma infraconstitucional, a ofensa a dispositivo constitucional, se houver, será apenas indireta ou reflexa.

Nesse sentido, além do julgado retrocitado (ARE 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI), confira-se:

*AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DISSOCIAÇÃO DE FUNDAMENTOS. SÚMULA 284/STF. 1. O Juízo de origem não analisou a questão constitucional veiculada, não tendo sido esgotados todos os mecanismos ordinários de discussão, INEXISTINDO, portanto, o NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO, que pressupõe o debate e a decisão prévios sobre o tema jurígeno constitucional versado no recurso. Incidência da Súmula 282 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. A pura e simples oposição de embargos de declaração não basta para a configuração do prequestionamento. Tal somente se verificará caso o Tribunal recorrido tenha se omitido sobre ponto a respeito do qual estava obrigado a se manifestar. Inteligência do art. 1.025 do Código de Processo Civil. 3. A indicação, no recurso extraordinário, de norma completamente estranha ao que se decidiu no acórdão recorrido atrai o óbice da Súmula 284/STF, aplicável por analogia (É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia). 4. Agravo Interno a que se nega provimento.*

(RE 1118678 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 08/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 20-06-2018 PUBLIC 21-06-2018)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário quanto às alegações de violação aos arts. 5º, LV, e 93, IX, da Constituição Federal (temas 339 e 660), e **não o admito** quanto às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019150-90.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HUMBERTO POMPERMAYER

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002931-35.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ABELLE PERFUMARIA E COSMETICOS LTDA, HERBARIS PERFUMARIA E COSMETICOS LTDA - EPP, INCENSE DISTRIBUIDORA DE PERFUMES E COSMETICOS LTDA - EPP, INCENSE PERFUMARIA E COSMETICOS LTDA - EPP, VETIVER PERFUMARIA E COSMETICOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A  
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A  
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A  
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A  
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016636-93.2016.4.03.6100

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: CLAUDILENE ALBUQUERQUE VIOL

Advogados do(a) APELADO: THIAGO FERRAZ DE ARRUDA - SP212457-A, JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO - SP14853-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007456-27.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: PRO-SAÚDE PLANOS DE SAUDE LTDA - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBIANA APARECIDA BARBIERI - SP230024-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002781-97.2011.4.03.6140

APELANTE: FRANCISCO FERREIRA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE MORAIS TAVARES - SP239685-N

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA MECELIS - SP247538

APELADO: FRANCISCO FERREIRA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE MORAIS TAVARES - SP239685-N

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MECELIS - SP247538

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000036-95.2010.4.03.6103

APELANTE: EUGENIA VARGAS DA CONCEICAO, UNIÃO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO DE MOURA - SP292933, JOAO BATISTA PIRES FILHO - SP95696-A

APELADO: EUGENIA VARGAS DA CONCEICAO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOAO BATISTA PIRES FILHO - SP95696-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006852-02.2019.4.03.6100

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: HANGAR MORIAH COMERCIO GERAL LTDA

Advogado do(a) SUCESSOR: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002845-20.2018.4.03.6126

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ABESATA - ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AEREO

Advogado do(a) APELADO: MARIA JACIARA ALVES OLIVEIRA - SP382235-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026211-05.2015.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N

APELADO: JOSE AUGUSTO ALVES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001574-24.2018.4.03.6110

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) APELANTE: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A

APELADO: MUNICIPIO DE IPERO, GOD SERVICE SERVICOS E TRANSPORTES LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DOS SANTOS NETO - SP344676-A, WALDIR BATISTA BARRA JUNIOR - SP3824410A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017341-91.2016.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BASILE QUIMICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006816-64.2004.4.03.6102

APELANTE: DELTA CONSTRUÇÕES SA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO MICELI FILHO - RJ48237

APELADO: MOHAMED KASSEN ABOU HAIHAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE VASCONCELOS - SP75480-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003121-90.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AMARILDO MOREIRA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Emsíntese, insurge-se a parte recorrente contra a decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória.

Com relação ao assunto, o acórdão recorrido consignou o seguinte:

*COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C. STJ E TEMA 877 DO E. STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

- O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes. - A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ. - São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. - No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva. - Recurso desprovido. (ID 135275005)

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO. INDIVIDUALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. LIQUIDAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

**1 - O acórdão recorrido não destoia da atual e pacífica orientação deste Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que o prazo prescricional para a propositura de ação executiva contra a Fazenda Pública é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, nos termos da Súmula 150/STF ("Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"). (g. m.)**

(...)

3. Ademais, a verificação quanto a alegação da desnecessidade de liquidação do julgado, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3 - Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1233036/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 30/05/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida"."

4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

A incidência da Súmula 83 do C. STJ obsta o conhecimento do recurso especial, seja pela alínea 'a', seja pela 'c', do artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988. (AgRg no Ag 860.562/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 10/9/2007).

No tocante à alegação de interrupção do prazo prescricional, descabe ainda o recurso, uma vez que o tema não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, restando configurada a inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa é a inteligência da Súmula 356/STF.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074611-57.2018.4.03.9999

APELANTE: ADAIR COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAIR COELHO

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006856-58.2018.4.03.6105

APELANTE:ADENILCE APARECIDA LOPES NASCIMENTO, CLAUDIO MARCIO JACINTO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO DE ALVARENGA CAMPOS - SP201388-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIO DE ALVARENGA CAMPOS - SP201388-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000131-79.2017.4.03.6140

APELANTE: JOSE ANTONIO DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002094-45.2017.4.03.6000

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAMPO DOCE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE SANTANA - MS11705-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0001667-96.2008.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B



APELADO: JURANDIR ROQUE CUSTODIO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO DE LIMA JARDIM - MS1047

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000151-61.2017.4.03.6143

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPADUA TRANSPORTES EIRELI

Advogados do(a) APELADO: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003281-51.2014.4.03.6111

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N

APELADO: JOSE ANTONIO PASINATO

Advogado do(a) APELADO: LARISSA TORIBIO CAMPOS - SP268273-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000842-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CELIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO VERNASCHI - SP53238-N

APELADO: CELIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO VERNASCHI - SP53238-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício assistencial.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o recurso por alegação de violação à princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao mais, o acórdão recorrido não destoava do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo Superior Tribunal de Justiça. Observados os parâmetros interpretativos firmados pelas instâncias superiores e realizada análise metódica da prova dos autos, concluiu-se pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão recorrida pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS conforme trecho a seguir transcrito:

*(...) Gasto com plano funerário também infirma a alegada situação de miséria absoluta. Alié-se, como elemento de convicção, acerca da ausência de vulnerabilidade social, o fato de que a demandante possui 6 (seis) filhos, sendo certo que 3 (três) destes desenvolviam atividade laboral, quando do estudo socioeconômico.*

(...)

*Nessa senda, lembro que o benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família. Por fim, repisa-se que as condições de habitabilidade são razoavelmente satisfatórias. O imóvel, além de próprio, é composto por 8 (oito) cômodos, e é guarnecido por mobiliário que atende as necessidades básicas da família. Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático-probatório, verifico que o núcleo familiar não se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, não fazendo, portanto, a autora, jus à concessão de benefício assistencial. (...)*

Acrescente-se, o apoio de filhos não residentes no mesmo teto apenas reforçou a conclusão do acórdão no sentido da ausência de desamparo da recorrente, não havendo portanto violação ao artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93.

Nesse contexto, a pretensão do recorrente de reexame do conjunto fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, de seguinte teor:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

No mesmo sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.**

*1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes. 2. A impugnação alusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.**

*1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova. 3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente. 4. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

### Poder Judiciário

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668397-64.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BENEDITO DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ BRUNO - SP259028-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001374-07.2010.4.03.6103

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: BARCLAY ROBERT CLEMESHA, BENEDITO DONIZETI MACHADO DE ANDRADE, BENEDITO DUTRA SILVA, BERNARDO VERTAMATTI, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO FELGUEIRAS, CARLOS ALBERTO IENNAÇO MIRANDA, CARLOS ALBERTO LIMA LEITE, CARLOS ALBERTO MARQUES DA SILVA, CARLOS ALBERTO VIEIRA, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT, FATIMA RICCO LAMAC, PEDRO PAULO DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001374-07.2010.4.03.6103

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: BARCLAY ROBERT CLEMESHA, BENEDITO DONIZETI MACHADO DE ANDRADE, BENEDITO DUTRA SILVA, BERNARDO VERTAMATTI, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO FELGUEIRAS, CARLOS ALBERTO IENNAÇO MIRANDA, CARLOS ALBERTO LIMA LEITE, CARLOS ALBERTO MARQUES DA SILVA, CARLOS ALBERTO VIEIRA, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT, FATIMA RICCO LAMAC, PEDRO PAULO DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001374-07.2010.4.03.6103

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: BARCLAY ROBERT CLEMESHA, BENEDITO DONIZETI MACHADO DE ANDRADE, BENEDITO DUTRA SILVA, BERNARDO VERTAMATTI, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO FELGUEIRAS, CARLOS ALBERTO IENNAÇO MIRANDA, CARLOS ALBERTO LIMA LEITE, CARLOS ALBERTO MARQUES DA SILVA, CARLOS ALBERTO VIEIRA, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT, FATIMA RICCO LAMAC, PEDRO PAULO DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001374-07.2010.4.03.6103

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: BARCLAY ROBERT CLEMESHA, BENEDITO DONIZETI MACHADO DE ANDRADE, BENEDITO DUTRA SILVA, BERNARDO VERTAMATTI, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO FELGUEIRAS, CARLOS ALBERTO IENNAÇO MIRANDA, CARLOS ALBERTO LIMA LEITE, CARLOS ALBERTO MARQUES DA SILVA, CARLOS ALBERTO VIEIRA, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT, FATIMA RICCO LAMAC, PEDRO PAULO DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001374-07.2010.4.03.6103

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: BARCLAY ROBERT CLEMESHA, BENEDITO DONIZETI MACHADO DE ANDRADE, BENEDITO DUTRA SILVA, BERNARDO VERTAMATTI, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO FELGUEIRAS, CARLOS ALBERTO IENNAÇO MIRANDA, CARLOS ALBERTO LIMA LEITE, CARLOS ALBERTO MARQUES DA SILVA, CARLOS ALBERTO VIEIRA, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT, FATIMA RICCO LAMAC, PEDRO PAULO DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001374-07.2010.4.03.6103

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: BARCLAY ROBERT CLEMESHA, BENEDITO DONIZETI MACHADO DE ANDRADE, BENEDITO DUTRA SILVA, BERNARDO VERTAMATTI, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO FELGUEIRAS, CARLOS ALBERTO IENNAÇO MIRANDA, CARLOS ALBERTO LIMA LEITE, CARLOS ALBERTO MARQUES DA SILVA, CARLOS ALBERTO VIEIRA, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT, FATIMA RICCO LAMAC, PEDRO PAULO DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001374-07.2010.4.03.6103

APELANTE:UNIÃO FEDERAL, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: BARCLAY ROBERT CLEMESHA, BENEDITO DONIZETI MACHADO DE ANDRADE, BENEDITO DUTRA SILVA, BERNARDO VERTAMATTI, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO FELGUEIRAS, CARLOS ALBERTO IENNAO MIRANDA, CARLOS ALBERTO LIMA LEITE, CARLOS ALBERTO MARQUES DA SILVA, CARLOS ALBERTO VIEIRA, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT, FATIMA RICCO LAMAC, PEDRO PAULO DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(is) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001374-07.2010.4.03.6103

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: BARCLAY ROBERT CLEMESHA, BENEDITO DONIZETI MACHADO DE ANDRADE, BENEDITO DUTRA SILVA, BERNARDO VERTAMATTI, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO FELGUEIRAS, CARLOS ALBERTO IENNAO MIRANDA, CARLOS ALBERTO LIMA LEITE, CARLOS ALBERTO MARQUES DA SILVA, CARLOS ALBERTO VIEIRA, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT, FATIMA RICCO LAMAC, PEDRO PAULO DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(is) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001374-07.2010.4.03.6103

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: BARCLAY ROBERT CLEMESHA, BENEDITO DONIZETI MACHADO DE ANDRADE, BENEDITO DUTRA SILVA, BERNARDO VERTAMATTI, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO FELGUEIRAS, CARLOS ALBERTO IENNAO MIRANDA, CARLOS ALBERTO LIMA LEITE, CARLOS ALBERTO MARQUES DA SILVA, CARLOS ALBERTO VIEIRA, SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO SETOR AEROESPACIAL - SINDCT, FATIMA RICCO LAMAC, PEDRO PAULO DIAS PEREIRA







Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
 Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
 Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
 Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
 Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
 Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
 Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
 Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
 Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
 Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
 Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
 Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A  
 Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A  
 Advogado do(a) APELADO: FATIMA RICCO LAMAC - SP81490-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022481-83.2015.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954-N

APELADO: PAULO CESAR AREZO E SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDILENE FERREIRA SANTOS MOREIRA - SP252352

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002221-59.2013.4.03.6117

APELANTE: MARIA LUCIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N

APELADO: MARIA LUCIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A

Advogado do(a) APELADO: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0048735-11.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNILEVER BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR GOULART LANES - SP285224-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A recorrente interpôs recurso especial e recurso extraordinário. Passo a analisá-los, nesta ordem:

### 1) Recurso especial:

Trata-se de recurso especial interposto por UNILEVER BRASIL LTDA., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido, após o julgamento dos embargos de declaração, recebeu a seguinte ementa:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS. 1 - Dentre as atribuições legais da Procuradoria da Fazenda Nacional consta, expressamente, representar privativamente a União na execução de sua dívida ativa de caráter tributário (art. 12 e 13 da Lei Complementar nº 73/1993). 2 - Consta nos autos que o Delegado da Receita Federal foi intimado da decisão judicial mediante o recebimento da cópia da sentença proferida nos autos do MS nº 97.30366-7/008 (fl. 286) em 05/09/2002. Contudo, a Fazenda Nacional é representada judicialmente pela Procuradoria da Fazenda Nacional, devendo sua intimação, inclusive, ser pessoal. 3 - Uma vez que a discussão do crédito tributário está no âmbito judicial, cabe exclusivamente ao Procurador da Fazenda Nacional representar a União nas causas de natureza fiscal. Nesse cenário, não pode ser considerada como válida a mera ciência do Delegado da Receita Federal quanto aos termos do processo para fins de transcurso do prazo prescricional. Afinal, a controvérsia continua sub iudice e não cabe ao Delegado da Receita Federal analisar os autos judiciais e prosseguir com a cobrança sem o conhecimento da Procuradoria da Fazenda Nacional. 4 - Considerando que o termo a quo para a contagem do prazo prescricional se deu em 14/02/2003, a partir da ciência da Fazenda Nacional quanto aos termos da decisão judicial que tornou exigível o crédito tributário, e que o ajuizamento da execução fiscal se deu em 28/11/2007, com despacho citatório de 30/11/2007, é forçoso se concluir que não ocorreu a prescrição, devendo prosseguir a cobrança judicial. 5 - Recurso de apelação da União e reexame necessário providos.*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. DECADÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO. SÚMULA 45/STJ. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS*

*1 - Os embargos de declaração referem-se a um tipo de recurso de fundamentação vinculada e somente são admissíveis nas hipóteses legais específicas, não podendo ser veiculados com a finalidade de introduzir novo argumento ou pedido que não foi ventilado no recurso principal, sob pena de configurar inovação recursal, cujo exame se revela incabível diante da preclusão consumativa.*

*2 - Por certo, a decadência pode ser reconhecida a qualquer tempo, em sede de recurso ordinário, mesmo ex officio, por se tratar de matéria de ordem pública. Porém, é defesa ao julgador, em sede de remessa necessária, agravar a situação da Fazenda Pública, à luz da Súmula nº 45/STJ.*

*3 - Oportuno destacar que a inoquerência da decadência foi tratada pela sentença e os autos apenas foram remetidos ao Tribunal para apreciação do recurso de apelação da União e do reexame necessário, sendo vedada a reformatio in pejus com resultado prejudicial à parte recorrente de matéria, inclusive, já decidida.*

*4 - Ademais, quanto à questão da suposta nulidade da CDA, trata-se de uma alegação inconsistente e genérica, não tendo sido apontado de forma clara qualquer ilegalidade ou erro de cálculo, encontrando ainda óbice na presunção de certeza, liquidez e exigibilidade da dívida ativa regularmente inscrita, que impõe ao executado o ônus da comprovação da suposta nulidade do ato administrativo, nos termos do art. 3º da LEF.*

*5 - Recurso de apelação não conhecido.*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Não se observa qualquer vício na decisão impugnada, sendo evidente que a embargante insatisfeita com o resultado do julgado objetiva alterá-lo, o que não é cabível na via de embargos declaratórios, cuja finalidade é tão somente aclarar alguma questão omissa, obscura, contraditória ou corrigir algum erro material. 2. Tampouco lhe assiste razão quanto à intenção de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, a qual perde relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil. 3. Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade." 4. Embargos de declaração rejeitados.*

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de que o pronunciamento judicial que afastou a decadência e prescrição do crédito tributário e que reconheceu a higidez do título executivo contrariou dispositivos de atos normativos federais referentes aos temas em debate.

É o relatório.

### Decido.

Omissão ou contradição não se confunde com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no REsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

De outra parte, inexistiu ofensa ao art. 489 do NCPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.*

*1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.*

*2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.*

*3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.*

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)

A alegação de decadência foi rechaçada ao fundamento de que "... Por certo, a decadência pode ser reconhecida a qualquer tempo, em sede de recurso ordinário, mesmo ex officio, por se tratar de matéria de ordem pública. Porém, é defeso ao julgador, em sede de remessa necessária, agravar a situação da Fazenda Pública, à luz da Súmula nº 45/STJ. (trecho da ementa dos embargos de declaração - Id. 99749906), entendimento que se alinha à jurisprudência da Corte Superior nos termos da súmula mencionada.

A prescrição do crédito foi afastada com fundamento na inocorrência do decurso do prazo quinquenal entre a ciência da Fazenda quanto aos termos da decisão judicial que tornou exigível o crédito tributário e o ajuizamento da execução fiscal.

O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual constituído o crédito tributário, mas suspensa a exigibilidade por decisão que concede medida liminar ou antecipação dos efeitos da tutela, o prazo prescricional tem início da publicação do pronunciamento judicial que revogar a tutela provisória. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. DEFERIMENTO DE LIMINAR, EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, IV, DO CTN. POSTERIOR DENEGAÇÃO DA ORDEM, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO A QUO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL E RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE EFICÁCIA SUSPENSIVA, EM REGRA. DESNECESSIDADE DE AGUARDAR O TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO QUE REVOGA A LIMINAR OU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA, PARA A FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 29/09/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. O Tribunal de origem, em Agravo de Instrumento interposto contra decisão que rejeitara Exceção de Pré-executividade, assentou que, revogada a medida liminar concedida em Mandado de Segurança, que suspendera a exigibilidade do crédito tributário, conta-se o prazo prescricional para cobrança da dívida do trânsito em julgado do acórdão que a revogou.

III. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC/73, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

IV. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça dirimiu a controvérsia então existente entre as Turmas que a compõem e firmou compreensão segundo a qual, constituído o crédito tributário, mas suspensa a exigibilidade por decisão que concede medida liminar ou antecipação dos efeitos da tutela, posteriormente mantida, na sentença, o prazo prescricional tem início da publicação do acórdão do Tribunal que revogar a tutela provisória, considerando o efeito meramente devolutivo, em regra, dos recursos especial e extraordinário, sendo desnecessário, assim, aguardar o trânsito em julgado do acórdão que revogar a liminar ou antecipação dos efeitos da tutela (STJ, EAREsp 407.940/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 29/05/2017).

V. Segundo entendimento consolidado em julgamento realizado em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva, iniciado o prazo prescricional com a constituição do crédito tributário, o termo ad quem dá-se com a propositura da Execução Fiscal. Ademais, a interrupção da prescrição pela citação válida, na redação original do art. 174, I, do CTN, ou pelo despacho que a ordena, conforme a modificação introduzida pela Lei Complementar 118/2005, retroage à data do ajuizamento, em razão do que determina o art. 219, § 1º, do CPC/73 (STJ, REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/05/2010).

VI. Na presente hipótese, muito embora o Tribunal de origem não tenha adotado a aludida orientação, firmada pela Primeira Seção desta Corte, ao afirmar que o prazo prescricional teria início do trânsito em julgado do acórdão que revogara a liminar, incabível, embora por fundamento diverso do acórdão recorrido, a reforma pretendida do decisum impugnado, para reconhecer a prescrição. Com efeito, o acórdão que, em 23/05/2007, revogou a medida liminar em Mandado de Segurança - a qual, em 11/09/2003, suspendera a exigibilidade do crédito tributário -, foi objeto de Embargos de Declaração, julgados em 24/10/2007 (o aresto recorrido não menciona a data da publicação desse acórdão), de modo que, proposta a Execução Fiscal em 16/09/2011, na vigência da Lei Complementar 118/2005, e sobrevindo o despacho que ordenou a citação do executado, em 02/04/2012, não há que se falar no transcurso do prazo prescricional quinquenal.

VII. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1126019/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018)

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando a verificação da data inicial da fluência do prazo prescricional, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO OU A DATA DO VENCIMENTO, O QUE FOR POSTERIOR. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 7 E 83/STJ.**

1. Cuida-se de ação em que o recorrente busca desconstituir acórdão que não reconheceu a prescrição do tributo.

2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior.

3. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior; razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

4. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a datas e documentos referentes ao termo inicial do prazo prescricional necessita do reexame de fatos e provas, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1645899/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 13/09/2017)

Por fim, a análise da presença dos requisitos do título executivo encontra óbice na Súmula 7, do STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial), por implicar reanálise de fatos e provas dos autos. Nesse sentido, confira-se os AgRg no AREsp 646902/ES, in DJe 03/06/2015 e AgRg no AREsp 407.207/RS, in DJe 15/09/2015.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

## II) Recurso extraordinário:

Trata-se de recurso extraordinário interposto por UNILEVER BRASIL LTDA., com flúcro no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido, após o julgamento dos embargos de declaração, recebeu a seguinte ementa:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS.** 1 - Dentre as atribuições legais da Procuradoria da Fazenda Nacional consta, expressamente, representar privativamente a União na execução de sua dívida ativa de caráter tributário (art. 12 e 13 da Lei Complementar nº 73/1993). 2 - Consta nos autos que o Delegado da Receita Federal foi intimado da decisão judicial mediante o recebimento da cópia da sentença proferida nos autos do MS nº 97.30366-7/008 (fl. 286) em 05/09/2002. Contudo, a Fazenda Nacional é representada judicialmente pela Procuradoria da Fazenda Nacional, devendo sua intimação, inclusive, ser pessoal. 3 - Uma vez que a discussão do crédito tributário está no âmbito judicial, cabe exclusivamente ao Procurador da Fazenda Nacional representar a União nas causas de natureza fiscal. Nesse cenário, não pode ser considerada como válida a mera ciência do Delegado da Receita Federal quanto aos termos do processo para fins de transcurso do prazo prescricional. Afinal, a controvérsia continua sub iudice e não cabe ao Delegado da Receita Federal analisar os autos judiciais e prosseguir com a cobrança sem o conhecimento da Procuradoria da Fazenda Nacional. 4 - Considerando que o termo a quo para a contagem do prazo prescricional se deu em 14/02/2003, a partir da ciência da Fazenda quanto aos termos da decisão judicial que tornou exigível o crédito tributário, e que o ajuizamento da execução fiscal se deu em 28/11/2007, com despacho citatório de 30/11/2007, é forçoso se concluir que não ocorreu a prescrição, devendo prosseguir a cobrança judicial. 5 - Recurso de apelação da União e reexame necessário providos.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. DECADÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO. SÚMULA 45/STJ. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS

1 - Os embargos de declaração referem-se a um tipo de recurso de fundamentação vinculada e somente são admissíveis nas hipóteses legais específicas, não podendo ser veiculados com a finalidade de introduzir novo argumento ou pedido que não foi ventilado no recurso principal, sob pena de configurar inovação recursal, cujo exame se revela incabível diante da preclusão consumativa.

2 - Por certo, a decadência pode ser reconhecida a qualquer tempo, em sede de recurso ordinário, mesmo ex officio, por se tratar de matéria de ordem pública. Porém, é defeso ao julgador, em sede de remessa necessária, agravar a situação da Fazenda Pública, à luz da Súmula nº 45/STJ.

3 - Oportuno destacar que a inoportunidade da decadência foi tratada pela sentença e os autos apenas foram remetidos ao Tribunal para apreciação do recurso de apelação da União e do reexame necessário, sendo vedada a reformatio in pejus com resultado prejudicial à parte recorrente de matéria, inclusive, já decidida.

4 - Ademais, quanto à questão da suposta nulidade da CDA, trata-se de uma alegação inconsistente e genérica, não tendo sido apontado de forma clara qualquer ilegalidade ou erro de cálculo, encontrando ainda óbice na presunção de certeza, liquidez e exigibilidade da dívida ativa regularmente inscrita, que impõe ao executado o ônus da comprovação da suposta nulidade do ato administrativo, nos termos do art. 3º da LEF.

5 - Recurso de apelação não conhecido.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Não se observa qualquer vício na decisão impugnada, sendo evidente que a embargante insatisfeita com o resultado do julgado objetiva alterá-lo, o que não é cabível na via de embargos declaratórios, cuja finalidade é tão somente aclarar alguma questão omissa, obscura, contraditória ou corrigir algum erro material. 2. Tampouco lhe assiste razão quanto à intenção de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, a qual perde relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil. 3. Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade." 4. Embargos de declaração rejeitados.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de que o pronunciamento judicial que afastou a decadência e prescrição do crédito tributário e que reconheceu a higidez do título executivo contrariou dispositivos da Constituição Federal.

É o relatório.

**Decido.**

No que pertine à apontada violação ao artigo 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI nº 791.292/PE (Tema 339)**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, verbis:

"*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."*

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, **porque fundamentado**, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC para o fim de declarar a *prejudicialidade* do recurso interposto.

No que tange à alegação de contrariedade ao dispositivo indicado nas razões recursais, a ofensa constitucional é meramente reflexa, o que não enseja o manejo do recurso extraordinário. Nesse sentido, destaco:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ANÁLISE DA PRESCRIÇÃO NO CASO CONCRETO. RETROATIVIDADE DO MARCO INTERRUPTIVO. DISCIPLINA PREVISTA PELO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE RESSONÂNCIA CONSTITUCIONAL. A possibilidade de fazer retroagir o marco interruptivo da prescrição ao momento da propositura da ação, tal como prevê o Código de Processo Civil, demanda o reexame prévio da legislação infraconstitucional (ARE 810.802, Rel. Min. Dias Toffoli). Agravo regimental a que nega provimento. (RE 808399 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 07/10/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)**

**EMENTA** Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Tributário. Execução fiscal. Prescrição. Interrupção. Código Tributário Nacional, Código de Processo Civil e Lei nº 6.830/80. Infraconstitucional. Ofensa constitucional indireta ou reflexa. 1. Possui natureza infraconstitucional a discussão a respeito da interrupção do prazo prescricional em sede de execução fiscal na qual se envolva a interpretação do Código Tributário Nacional, do Código de Processo Civil e da Lei nº 6.830/80. A afronta ao texto constitucional seria, se ocorresse, indireta ou reflexa, o que é insuficiente para amparar o apelo extremo. 2. Agravo regimental não provido. (ARE 810802 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-168 DIVULG 29-08-2014 PUBLIC 01-09-2014)

Por fim, com a insurgência apresentada no recurso pretende a recorrente revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 279 do STF ("Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário").

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário no tocante ao tema julgado pela sistemática da repercussão geral (Tema 339) e **não o admito** nas outras questões.

Intimem-se.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000355-65.2017.4.03.6124

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SOLIDA ENGENHARIA E COMERCIO EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **SOLIDA ENGENHARIA E COMERCIO EIRELI** contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002152-36.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ISCAR DO BRASIL COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A, MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

### Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.*

[...]

*3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".*

*Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.*

*4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:*

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5000467-97.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R. GONCALVES SUPRIMENTOS MEDICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: PHILIPPE ANDRE ROCHA GAIL - SP220333-A

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

### Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.*

[...]

**3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.**

**Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.**

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, **determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.** (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

*PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica.* (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

*Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)*

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008892-12.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIMED DE RIBEIRAO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ALVES RODRIGUES DURVAL - SP241804-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

A parte recorrente interps RECURSO EXTRAORDINÁRIO e RECURSO ESPECIAL, abaixo analisados:

### 1. RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIMED RIBERÃO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUTO DE INFRAÇÃO. ANS. INDEFERIMENTO DE AUTORIZAÇÃO PARA CIRURGIA BARIÁTRICA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

- 1. Não acarreta nulidade a falta de juntada do processo administrativo, pois sua existência material é atestada pela CDA, na qual estão todos os elementos necessários para que se proceda à execução fiscal do débito.*
- 2. Ressalte-se, no mais, que o processo administrativo correspondente à inscrição de Dívida Ativa, nos termos da lei de execuções fiscais, é mantido na repartição competente, ficando à disposição do contribuinte para extração de cópias.*
- 3. Nos termos do artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.873/99, a prescrição intercorrente somente pode ser tida por ocorrida quando for patente a inércia da ANS na análise do processo administrativo, vale dizer que os despachos, pareceres e demais encaminhamentos são considerados atos de impulsionamento destinados a fornecer subsídios ao julgamento recursal, que não permitem concluir pela paralisação do processo.*
- 4. Assim, no caso, os documentos constantes dos autos não indicam que o processo permaneceu paralisado por mais de três anos pendente de julgamento ou despacho, não restando configurada a prescrição intercorrente.*
- 5. A ora apelante foi autuada "por deixar de garantir cobertura mínima prevista na lei no que se refere à segmentação hospitalar do procedimento de gastroplastia para a paciente Regina Célia Jesuino Perri". Alega, contudo, que a negativa se deu em decorrência de a paciente não preencher os requisitos mínimos previstos em lei, sobretudo por não possuir IMC superior a 40.*
- 6. Não procede a alegação. Isso porque o fato de a paciente não possuir IMC superior a 40 não a impede de fazer a cirurgia, desde que caracterizadas condições de saúde tais que indiquem a necessidade da realização do procedimento.*
- 7. Com efeito, consta dos autos relatório médico solicitando a cirurgia de gastroplastia, tendo diagnosticado a paciente como sendo portadora de obesidade grau 2 além de outras comorbidades: HAS, osteoartrite do joelho, síndrome metabólica, espiatose hepática e sinais de hepatopatia com distúrbios metabólicos e hérnia de hiato esofágico.*
- 8. Por outro lado, não traz a embargante/apelante nenhum laudo técnico a comprovar o contrário. Ressalta-se que o ônus de provar o fato constitutivo do direito alegado é sempre do autor; mormente quando diz respeito à execução fiscal baseada em certidão de dívida ativa, que goza de presunção de legitimidade e veracidade, a qual somente pode ser elidida com prova robusta em contrário, o que não se depreende dos autos.*
- 9. Ademais, segundo consta do relatório fiscal à fl. 106, a Resolução do Conselho Federal de Medicina n. 1.766/2005 prevê a indicação clínica para pacientes portadores de IMC acima de 35 kg/m2 associado a comorbidades como doenças agravadas pela obesidade, ou que ameacem a vida, tais como diabetes, apneia do sono, osteoartrites etc., o que é o caso da paciente.*
- 10. Por fim, não há falar em ilegalidade ou desproporcionalidade da multa aplicada, pois houve fiel observância dos termos previstos na legislação de regência, qual seja, a Lei 9.656/98, a qual previu para tanto valor máximo de R\$1.000.000,00, enquanto a autora foi multada em R\$48.000,00.*
- 11. Apelação não provida.*

Opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os arts. 5º, II, XXXV, LXXVIII, LIV, LV e 37 da Constituição Federal.

### Decido.

A Turma Julgadora firmou seu convencimento com suporte na legislação infraconstitucional.

Quanto à alegação de violação ao art. 5º, II, LXXVIII e 37 da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado no sentido do descabimento do recurso extraordinário em situações nas quais a verificação da ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional, a exemplo do que ocorre no caso concreto.

Sobre o tema:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.*



I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.

III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, ARE 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019) (destaque nosso)

No que concerne especificamente à aventada violação ao art. 5º, LIV e LV, da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 748.371/MT (Tema 660), pacificou o entendimento de que não possui repercussão geral a controvérsia envolvendo a violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, quando o julgamento da causa depender de prévia análise de normas infraconstitucionais. O acórdão paradigmático recebeu a seguinte ementa:

**Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.**

(STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013) (destaque nosso).

Tendo em vista o caráter infraconstitucional da matéria em debate, bem como a manifestação expressa da Corte Suprema pela inexistência de repercussão geral quanto à alegação de violação ao art. 5º, LIV e LV, da CF, deve ser negado seguimento ao recurso extraordinário nesta parte.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário quanto às alegações de violação ao art. 5º, LVI e LV, da Constituição Federal (tema 660), e **não o admito** quanto às demais questões.

Intimem-se.

## 2. RECURSO ESPECIAL

Trata-se de recurso especial interposto pela UNIMED RIBERÃO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUTO DE INFRAÇÃO. ANS. INDEFERIMENTO DE AUTORIZAÇÃO PARA CIRURGIA BARIÁTRICA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1. Não acarreta nulidade a falta de juntada do processo administrativo, pois sua existência material é atestada pela CDA, na qual estão todos os elementos necessários para que se proceda à execução fiscal do débito.

2. Ressalte-se, no mais, que o processo administrativo correspondente à inscrição de Dívida Ativa, nos termos da lei de execuções fiscais, é mantido na repartição competente, ficando à disposição do contribuinte para extração de cópias.

3. Nos termos do artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.873/99, a prescrição intercorrente somente pode ser tida por ocorrida quando for patente a inércia da ANS na análise do processo administrativo, vale dizer que os despachos, pareceres e demais encaminhamentos são considerados atos de impulsionamento destinados a fornecer subsídios ao julgamento recursal, que não permitem concluir pela paralisação do processo.

4. Assim, no caso, os documentos constantes dos autos não indicam que o processo permaneceu paralisado por mais de três anos pendente de julgamento ou despacho, não restando configurada a prescrição intercorrente.

5. A ora apelante foi autuada "por deixar de garantir cobertura mínima prevista na lei no que se refere à segmentação hospitalar do procedimento de gastroplastia para a paciente Regina Célia Jesuino Perri". Alega, contudo, que a negativa se deu em decorrência de a paciente não preencher os requisitos mínimos previstos em lei, sobretudo por não possuir IMC superior a 40.

6. Não procede a alegação. Isso porque o fato de a paciente não possuir IMC superior a 40 não a impede de fazer a cirurgia, desde que caracterizadas condições de saúde tais que indiquem a necessidade da realização do procedimento.

7. Com efeito, consta dos autos relatório médico solicitando a cirurgia de gastroplastia, tendo diagnosticado a paciente como sendo portadora de obesidade grau 2 além de outras comorbidades: HAS, osteoartrite do joelho, síndrome metabólica, espiatose hepática e sinais de hepatopatia com distúrbios metabólicos e hérnia de hiato esofágico.

8. Por outro lado, não traz a embargante/apelante nenhum laudo técnico a comprovar o contrário. Ressalta-se que o ônus de provar o fato constitutivo do direito alegado é sempre do autor, mormente quando diz respeito à execução fiscal baseada em certidão de dívida ativa, que goza de presunção de legitimidade e veracidade, a qual somente pode ser elidida com prova robusta em contrário, o que não se depreende dos autos.

9. Ademais, segundo consta do relatório fiscal à fl. 106, a Resolução do Conselho Federal de Medicina n. 1.766/2005 prevê a indicação clínica para pacientes portadores de IMC acima de 35 kg/m2 associado a comorbidades como doenças agravadas pela obesidade, ou que ameacem a vida, tais como diabetes, apneia do sono, osteoartrites etc., o que é o caso da paciente.

10. Por fim, não há falar em ilegalidade ou desproporcionalidade da multa aplicada, pois houve fiel observância dos termos previstos na legislação de regência, qual seja, a Lei 9.656/98, a qual previu para tanto valor máximo de R\$1.000.000,00, enquanto a autora foi multada em R\$48.000,00.

11. Apelação não provida.

Opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola ao art. 1º da Lei 9.837/99, ao art. 2º da Lei 9.784/99 e ao art. 12 da Lei 9.656/98. No mais, sustenta a ocorrência de cerceamento de defesa e a violação ao princípio da legalidade.

### Decido.

No caso vertente, discute-se a regularidade da cobrança de multa administrativa, exigida pela agência reguladora exequente.

Esta Corte afastou a alegação de prescrição intercorrente, afirmando que não se vislumbra inércia por parte da autarquia, que bem impulsionou o processo administrativo. Deste modo, a alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. OCORRÊNCIA DE CAUSAS INTERRUPTIVAS E SUSPENSIVAS. ART. 1º, § 1º, DA LEI 9.873/1999. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. O Tribunal de origem consignou que ocorreu a prescrição intercorrente no procedimento administrativo, uma vez que ficou paralisado por mais de três anos, conforme o disposto no termo do art. 1º, § 1º, da Lei 9.783/1999.

2. Deste modo, alterar o entendimento do Tribunal de origem, no de que o procedimento administrativo não ficou inerte por mais de três anos implicaria o reexame fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(REsp 1656497/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 27/04/2017)

1. Cuida-se de ação em que o recorrente busca desconstituir acórdão que não reconheceu a prescrição do tributo.

2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que em, se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior.

3. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

4. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a datas e documentos referentes ao termo inicial do prazo prescricional necessita do reexame de fatos e provas, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1645899/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 13/09/2017)

De outro lado, é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que *A lei não exige como requisito da inicial para propositura da execução fiscal a juntada da cópia do processo administrativo, tendo em vista que incumbe ao devedor o ônus de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA* (REsp 1.214.287/MG, in DJe 03/02/2011).

Sobre a ocorrência ou não da infração administrativa, a legalidade e a proporcionalidade/razoabilidade na imposição da multa, o acórdão recorrido estabeleceu que *não há falar em ilegalidade ou desproporcionalidade da multa aplicada, pois houve fiel observância dos termos previstos na legislação de regência, qual seja, a Lei 9.656/98, a qual previu para tanto valor máximo de R\$1.000.000,00, enquanto a autora foi multada em R\$48.000,00.*

Assim, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório, e encontra, novamente, impedimento na **Súmula 7** do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, no tocante à violação ao art. 12, II, *a*, da Lei 9.656/98 e a possibilidade de exclusão de cobertura do procedimento realizado (cirurgia bariátrica), por não estar enquadrado no rol de procedimentos estabelecido pela ANS, verifica-se a questão não foi apreciada na fundamentação do acórdão recorrido.

O acórdão recorrido limitou-se a análise da existência dos requisitos mínimos necessários para a intervenção cirúrgica, ponto que não pode ser revisado, nos termos da súmula 7 do STJ.

De acordo com o teor das Súmulas 211 do STJ e 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar a questão federal que se alega violada:

*Súmula 211 do STJ: Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo.*

*Súmula 282 do STF: É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.*

Ausente o necessário prequestionamento da matéria neste ponto, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto, é de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intímam-se.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000397-80.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSCOURIER EXPRESS EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM CASIMIRO NETO - SP176874-A

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.*

[...]

**3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.**

**Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.**

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário *leading case* do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos *ex nunc*. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos *ultra partes* – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

**PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica.** (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do *leading case* da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002083-61.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

### Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.*

[...]

**3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.**

**Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.**

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

*“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).*

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

*PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)*

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

*Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: (“...”) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. e do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)*

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intímem-se.

**São Paulo, 2 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001994-60.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUERINO SEISCENTO TRANSPORTES S.A.

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**PROCESSO CIVIL – APELAÇÃO CIVEL – EXECUTIVO FISCAL – SUCESSÃO DE EMPRESAS – CARACTERIZADA – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA POR SUCESSÃO – COMPROVADA**

*I – A sucessão de empresas somente resta caracterizada, se houve aquisição de fundo de comércio e a empresa sucessora continuar explorando o mesmo objeto da empresa sucedida sob a mesma firma ou razão social.*

*II – A pretensão da recorrente encontra amparo na legislação correlatada, pois há nos autos documento probatório de que a sucessora adquiriu o fundo de comércio da empresa executada e continuou explorando o mesmo serviço.*

*III – Para que a sucessão empresarial seja caracterizada, tem de haver prova inequívoca de que a empresa sucessora adquiriu, de fato, fundo de comércio continuou na mesma atividade comercial.*

*V - Reexame necessário e apelo providos.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais, e sustenta não estar caracterizada a ocorrência de hipótese de sucessão empresarial. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. O acórdão enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

De outra parte, inexistente ofensa ao art. 489 do CPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.**

*1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.*

*2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.*

3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)

No que concerne à caracterização da sucessão empresarial apta a ensejar redirecionamento, considerando que a Turma Julgadora firmou seu convencimento com suporte nas provas carreadas aos autos, a alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório, de modo a encontrar óbice na Súmula 07 do STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUCESSÃO DE EMPRESAS - ACÓRDÃO DA APELAÇÃO PROVIDO PARA DETERMINAR A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA EMPRESA EXECUTADA COMO SUCESSORA - ARTS. 133 DO CTN - PRETENDIDO REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO REUNIDO NOS AUTOS - SÚMULA 07/STJ.*

*Inferre-se, do acurado exame do inteiro teor do r. voto condutor do acórdão recorrido, que a Corte de origem, a quem compete o exame dos elementos de convicção reunidos nos presentes autos, entendeu existir responsabilidade da empresa executada pelos débitos da empresa sucedida.*

*Conquanto afirme a recorrente que não pretende ver reexaminada qualquer prova (cf. fl. 168), qualquer conclusão no sentido de afirmar a inexistência de responsabilidade tributária por sucessão, na forma do artigo 133 do CTN, dependeria de nova análise de aspectos fáticos e probatórios, o que é inviável pela via eleita do especial, a teor da Súmula 7 do STJ.*

Recurso especial não-conhecido.

(REsp 439.355/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2004, DJ 17/12/2004, p. 478)

Por fim, o recurso não pode ser admitido pela alegação de dissídio jurisprudencial.

Com efeito, sob o fundamento do art. 105, III, "c" da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

*"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (súmula s 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado". (STJ, REsp 644.274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007)*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001819-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONEXAO TRADING COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, FABIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP253519-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONEXAO TRADING COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, FABIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP253519-A

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.*

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indissociáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. e do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003774-28.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: A. T. DE JESUS COSMETICOS - ME

Advogados do(a) APELANTE: JOFFRE PETEAN NETO - SP274088-A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A, FABRICIO MARTINS PEREIRA - SP128210-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **A. T. DE JESUS COSMETICOS - ME** contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intímem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0028081-22.2014.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: AUGUSTO DE AGUIAR CUSTODIO

Advogado do(a) APELADO: RONI CERIBELLI - SP262753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5000282-81.2017.4.03.6128

APELANTE: LITENS AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A, FABIO ESTEVES PEDRAZA - SP124520-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LITENS AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005757-68.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LENILTO MARQUES DE ARAUJO JUNIOR, SILVIA DE SANTANA

Advogados do(a) APELADO: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

Advogados do(a) APELADO: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Lenildo Marques de Araujo Junior e outra contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça em relação ao prazo para a União efetuar a cobrança do laudêmio, nesse sentido:

*(...) Feita tal anotação, colhe-se dos autos que o recorrente impetrou mandado de segurança para se abster de pagar laudêmio pela alienação onerosa de imóvel situado em terreno de marinha, submetido a regime de ocupação, tendo o juiz de primeiro grau acolhido a pretensão, em parte, apenas para afastar a exigência da "multa de transferência" no montante de R\$ 1.945,78 (e-STJ 104).*

*O Tribunal de origem reformou a decisão, restabelecendo a cobrança de todos valores que estavam sendo originariamente exigidos pela União, afirmando que não houve decadência, nos termos do acórdão acima transcrito.*

*De notar, inicialmente, que o laudêmio corresponde ao valor que a União (senhorio direto) recebe por não exercer o direito de consolidar o domínio pleno do imóvel a cada vez que houver uma transferência onerosa do domínio útil (enfitenteu ou foreiro) ou do direito de ocupação do bem.*

*Registre-se, ainda, que o valores cobrados em razão da utilização, por particulares, de imóveis pertencentes à União (foro, laudêmio e taxa de ocupação) constituem receitas patrimoniais e não se enquadram no conceito de crédito tributário, razão pela qual não se sujeitam às regras do Código Tributário Nacional, conforme jurisprudência desta Corte de Justiça.*

*Nesse sentido: REsp 1145801/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 19/08/2010, REsp 1279477/ES, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 13/12/2011 e REsp 1015132/PE, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 23/06/2008).*

*Assim, não há como acolher a alegada violação ao arts. 105 e 116, II, do Código Tributário Nacional, bem como ao princípio da irretroatividade da lei mais gravosa, visto que os valores exigidos possuem natureza patrimonial e não tributária.*

*De outro lado, a obrigação de o alienante efetivar o pagamento do laudêmio decorre de lei. Para melhor compreensão da controvérsia, impõe-se transcrever o disposto no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.398/1987, que possuía a seguinte redação:*

*Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos. (Regulamento)*

*O referido artigo foi regulamentado pelo Decreto n. 95.760/1988, que assim dispõe:*

*Art. 1º A transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União (aforamento) ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas (ocupação) e a cessão de direito a ele relativas regem-se pelo disposto neste decreto.*

*Art. 2º O alienante, foreiro ou ocupante, regularmente inscrito efetuará a transferência, sem a prévia autorização do Serviço do Patrimônio da União - SPU, desde que cumpridas as seguintes formalidades:*

*I - recolhimento do laudêmio ao Tesouro Nacional, por meio da rede bancária, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF);*

*II - apresentação, ao Cartório de Notas, dos seguintes documentos, em nome do alienante:*

*a) comprovante do pagamento do laudêmio; e (...)*

*Art. 4º O requerimento de transferência das obrigações enfiteúticas ou relativas à ocupação será remetido ao SPU por via postal, com aviso de recebimento, ou entregue pessoalmente, devendo ser instruído com os documentos referidos no item II do art. 2º, autenticados pelo Cartório de Notas, e, se for o caso, a certidão do registro de imóveis.*

*Parágrafo único. Na formalização da transferência perante o SPU, observar-se-ão o prazo e demais termos do art. 116 do Decreto-lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.*

*Art. 6º Mediante solicitação verbal, as Delegacias do SPU fornecerão ao foreiro ou ao ocupante cópias autenticadas dos contratos de aforamento, extraídas dos livros de contratos enfiteúticos, suas eventuais averbações ou termos de transferências, ou dos documentos de inscrição da ocupação, extraídos dos livros, fichas de inscrição ou certidões arquivadas em pastas, de acordo com o sistema adotado em cada Delegacia, observado o disposto no § 2º do art. 3º.*

*Art. 9º A inobservância das formalidades prescritas no art. 2º ou a transferência feita em desacordo com o disposto no art. 7º autoriza o SPU, sem prejuízo de outras sanções:*

*I - a indeferir a formalização da transferência, no caso de aforamento, inclusive declarando sua caducidade, se couber; ou*

*II - a cancelar a inscrição da ocupação, procedendo na forma dos arts. 63, 132 e 198 do Decreto nº 9.760, de 5 de setembro de 1946.*

*Parágrafo único. A aplicação de qualquer das medidas autorizadas por este artigo não exclui a cobrança de foros, taxas, laudêmos e multas, monetariamente corrigidos e acrescidos de juros, na forma da lei.*

*Destaco, ainda, o disposto nos arts. 116 do Decreto-Lei n. 9.760/1946 e 3º, § 4º e § 5º, do Decreto-Lei n. 2.398/1987, na redação dada pela Lei n. 9.636/1998:*

*Art. 116. Efetuada a transação e transcrito o título no Registro de Imóveis, o adquirente, exibindo os documentos comprobatórios, deverá requerer, no prazo de 60 (sessenta) dias, que para o seu nome se transfiram as obrigações enfiteúticas.*

*§ 1º A transferência das obrigações será feita mediante averbação, no órgão local do S.P.U., do título de aquisição devidamente transcrito no Registro de Imóveis, ou, em caso de transmissão parcial do terreno, mediante termo.*

*§ 2º O adquirente ficará sujeito à multa 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes, se não requerer a transferência dentro do prazo estipulado no presente artigo.*

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos (...)

§ 4º Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946. a Lei nº 9.636, de 1998)

§ 5º A não observância do prazo estipulado no § 4º sujeitará o adquirente à multa de 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

Depreende-se dos referidos comandos normativos que, para a concretização da transferência das obrigações enfiteúicas ou relativas à ocupação, como na hipótese dos autos, o alienante (ocupante primitivo) deve recolher previamente o laudêmio, bem como comunicar a transação ao Serviço do Patrimônio da União SPU (atualmente denominado de Secretaria do Patrimônio da União).

Na realidade, a comunicação à SPU constitui elemento essencial para legitimar a transferência das obrigações enfiteúicas, visto que a ausência de informação acerca do negócio jurídico firmado entre particulares inviabiliza a ciência da situação do imóvel pelo ente público e, conseqüentemente, do cumprimento das exigências legais.

Com efeito, não se pode admitir que a alienação do domínio útil ou do direito de ocupação produza efeitos para o ente público, ainda que haja título translativo registrado em cartório. A propósito: AgInt no AREsp 888387/ES, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 11/10/2016, AgRg no AREsp 301455/SC, Relator Ministra ASSUETE MAGALHÃES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 04/03/2015 e REsp 1201256/RJ, Relator Ministro BENEDETO GONÇALVES, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 22/02/2011.

Nessa quadra, forçoso convir que o termo inicial do prazo para a constituição dos créditos tem como data-base o momento em que a União tomou conhecimento da alienação e não a data em que foi consolidado o negócio jurídico entre os particulares, consoante exegese do § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/1998, com a redação dada pela Lei n. 9.821/99:

"o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

Sobre o tema, veja-se:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. BENFEITORIAS REALIZADAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO TERRENO E ANTERIORES AO FATO GERADOR. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO LAUDÊMIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelos ora recorrentes contra ato do Gerente do Serviço do Patrimônio da União em Fortaleza, cuja ordem, que objetivava afastar do cálculo do laudêmio as benfeitorias realizadas em terreno de marinha após a celebração do contrato de compra e venda deste, foi denegada.

2. Em verdade, laudêmio é a compensação assegurada ao senhorio direto por este não exigir a volta do domínio útil do terreno de marinha às suas mãos ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas. Tal vantagem tem por fato gerador a alienação desse domínio ou desses direitos e uma base de cálculo previamente fixada pelo art. 3º do Decreto n. 2.398/87.

3. A propósito, o art. 3º do Decreto n. 95.760/88, ao fixar como será efetuado o cálculo do valor do laudêmio, não deixa dívidas.

4. Como se depreende da redação dos dispositivos acima, a base de cálculo do laudêmio consiste não meramente no valor atualizado do domínio pleno, mas também das benfeitorias.

5. Por sua vez, esta Corte já firmou que o fato gerador da debatida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda

nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem.

6. Nesse sentido, diante do princípio da legalidade e da indisponibilidade dos bens ou faculdades inerentes à titularidade do domínio público, muito embora as benfeitorias tenham sido comprovadamente construídas após a celebração do acordo de compra e venda, estas não podem ser excluídas da base de cálculo do laudêmio, sobretudo se ainda não ocorreu o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis.

7. Recurso especial conhecido e não provido (REsp 1257565/CE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 30/08/2011)

Assim, constata-se que não ocorreram os institutos da decadência ou prescrição relativamente aos créditos devidos pelo ora recorrente (laudêmio e multas de transferência), conforme orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, desde o julgamento do REsp 1.133.696/PE, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos repetitivos):

(a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32;

(b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito;

(c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência;

(d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98);

(e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento.

No caso, as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, afirmaram que a SPU tomou conhecimento da transferência do imóvel em questão somente em 15/10/2004, tendo sido o lançamento do crédito efetivado em 19/04/2011 (e-STJ fls. 104 e 201/202).

Nessa quadra, aplicando-se a norma vigente à época em que ocorreu o

fato gerador da cobrança do laudêmio, qual seja, a Lei n. 10.852/2004, não há que se falar em decurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos entre a data da cientificação da União da transferência, em 15/10/2004, e a data do lançamento do crédito, ocorrida em 19/04/2011.

Por fim, no que diz respeito à alegada ofensa ao "devido processo legal demarcatório", além da matéria não ter sido objeto de discussão no Tribunal de origem, o recorrente não apontou os dispositivos de leis federais supostamente violados na espécie, circunstância que atrai a incidência das Súmulas 211 do STJ e 284 do STF.

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, NEGOU PROVIMENTO ao recurso especial.

(REsp 1.487.171, Rel. Ministro Gurgel de Faria, p. 02/02/2017)

Desse modo, a pretensão recursal também encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, verbis:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5029012-55.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANDRE SEITI TAKEDA

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA BATANSHEV PERNA - SP231829, MAIKEL BATANSHEV - SP283081-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

### I – Recurso especial interposto pela parte autora

Trata-se de **recurso especial** interposto contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

#### Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega violação aos arts 6º e 17 do CDC, bem como aos arts 5º, XXXII e 170 da CF.

Inicialmente, não cabe o especial para enfrentamento da alegada violação a dispositivo constitucional (artigo 5º, XXXII e 170), haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

No tocante ao Código de Defesa do Consumidor, a parte recorrente não aponta de que forma o aresto o violou, limitando-se a dizer que são nulas de pleno direito as cláusulas abusivas.

O voto recorrido, conquanto reconheça a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos serviços bancários, conclui que caberia ao autor "demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos emestilha" (ID 133212548).

De fato, a alegação de ofensa, efetuada de forma genérica, ao código consumerista, não preenche os requisitos necessários à admissibilidade do recurso.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO DEFICIENTE.*

*O recurso especial pelo permissivo da letra "a" não só deve especificar os dispositivos de leis federais como demonstrar de que forma foram violados. Insatisfeitas tais exigências o apelo é inviável.*

*Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, REsp 192679/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 16.03.99)*

De forma idêntica: REsp 1831314/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 26.11.2019, DJe 19.12.2019; REsp 1838279/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 20.10.2019, DJe 28.10.2019.

Não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, pois consoante ao entendimento da C. Superior Tribunal de Justiça, "Não basta a afirmação do insurgente quanto à existência da divergência sem a comprovação adequada do dissídio jurisprudencial, visto que insuficiente para tanto a mera transcrição de ementas dos paradigmas, deixando de proceder ao necessário cotejo analítico entre os acórdãos impugnado e paradigma e de demonstrar a similitude fática entre as decisões confrontadas." (AgInt no AREsp 1491401/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/10/2019, DJe 05/11/2019)

Para a comprovação da divergência jurisprudencial, a Corte Superior exige sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: a) da juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; b) da citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado; c) do cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, com a exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a transcrição das ementas dos julgados em comparação. (AgInt no AREsp 1225434/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2019, DJe 24/10/2019)

Em face do exposto, **não admito o recurso especial.**

**Intime-se.**

## DECISÃO

### II – Recurso extraordinário interposto pela parte autora

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega, em síntese, violação ao art. 5º, XXXV da Constituição Federal.

A parte não especificou de **forma clara e fundamentada** o modo pelo qual ocorreu a negativa de vigência ao citado dispositivo constitucional, o que, do mesmo modo, impede a admissão do recurso no ponto em comento. Em casos como este o colendo Supremo Tribunal Federal não tem admitido o extraordinário, *in verbis*:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. RECURSO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. CARÁTER PROTETÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA.*

*1. A petição de agravo regimental não impugnou os fundamentos da decisão ora agravada, de modo que é inadmissível o agravo, conforme a orientação do Supremo Tribunal Federal.*

*2. A peça recursal não aponta, de forma clara e concreta, como o acórdão recorrido teria violado os dispositivos constitucionais tidos por violados. Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 284/STF. 3. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 4. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.*

*(ARE 964347 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 30/08/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-227 DIVULG 24-10-2016 PÚBLIC 25-10-2016)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PARTICIPAÇÃO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO ICMS. REQUISITOS. DECRETO ESTADUAL N.º 45.358, de 04/05/10. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. NÃO INDICAÇÃO DOS MOTIVOS DE EVENTUAL VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. REPERCUSSÃO GERAL NÃO EXAMINADA EM FACE DE OUTROS FUNDAMENTOS QUE OBSTAM O SEGUIMENTO DO APELO EXTREMO. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).*

*2. As razões do Recurso Extraordinário revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma clara e inequívoca, os motivos pelos quais considera violados os dispositivos constitucionais suscitados. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284 do STF). Precedentes.*

3. In casu, a par de a recorrente ter mencionado em preliminar de repercussão geral que o acórdão recorrido violou o art. 5º, II, da Constituição Federal, infere-se que ela limitou-se a repisar os fundamentos expendidos em seu mandamus, transcrever o histórico do julgado e a tecer considerações genéricas acerca dos fatos causadores de sua irresignação, não esclarecendo a contento o motivo que a fez concluir pelo desrespeito ao comando constitucional invocado, sequer mencionando-o nas razões de mérito de seu recurso.

4. O acórdão recorrido assentou: EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO DE ICMS - DECRETO ESTADUAL Nº 45.358/2010 - EXIGÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO DE TODOS OS DÉBITOS - EXCLUSÃO DE CREDITOS FORMALIZADOS, DE NATUREZA CONTENCIOSA - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - INEXISTÊNCIA - SEGURANÇA DENEGADA - SENTENÇA MANTIDA. Ausente controvérsia quanto à existência de outros débitos de ICMS objeto de demandas judiciais, deve ser mantida a sentença que denega a segurança visando o parcelamento de valor consubstanciado em apenas um PTA, eis que o decreto Estadual de nº 45.358/2010, que instituiu o programa, condicionou, expressamente, a habilitação do sujeito passivo à consolidação de todos os créditos tributários, sem excepcionar os formalizados, de natureza contenciosa. (fl. 164). 5. Agravo regimental desprovido.

(ARE 690802 Agr, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012)

Aplicação da Súmula 284/STF.

Em face do exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012724-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FREMA CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA, FREMA CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA, FREMA CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FREMA CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA, FREMA CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA, FREMA CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos pela **União Federal**; e de recurso extraordinário adesivo interposto por **FREMA CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA e Outras** contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matérias idênticas àquelas em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"); e no **RE 576.967/PR**, vinculado ao **tema 72** ("Inclusão do salário-maternidade na base de cálculo da Contribuição Previdenciária incidente sobre a remuneração"), pendentes de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos dos **Recursos Extraordinários n.ºs 1.072.485/PR e 576.967/PR**.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5018208-28.2018.4.03.6100

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: JANETE CRISTINA GONCALVES GABURO CARNEIRO, SANDRA APARECIDA BELLINTANI, MATIAS PUGA SANCHES

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A, RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A, RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A, RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5018208-28.2018.4.03.6100

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: JANETE CRISTINA GONCALVES GABURO CARNEIRO, SANDRA APARECIDA BELLINTANI, MATIAS PUGA SANCHES

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A, RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A, RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A, RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5018208-28.2018.4.03.6100

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: JANETE CRISTINA GONCALVES GABURO CARNEIRO, SANDRA APARECIDA BELLINTANI, MATIAS PUGA SANCHES

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A, RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A, RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A, RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000542-55.2017.4.03.6130  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLIMBER EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BAPTISTINI MOLEIRO - SP234745-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002721-95.2011.4.03.6182  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: KLIN FOMENTO COML. ASSESS SERV.S.E ADMINISTRACAO LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELANTE: EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET - SP259937-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial interposto por KLIN FOMENTO COMERCIALASSESSORIA, SERVIÇOS E ADMINISTRAÇÃO LTDA., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ARTIGO 150, § 4º DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PRAZO INFERIOR A 5 ANOS - COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA - DECADÊNCIA - INOCORRÊNCIA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA - APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Com relação a saldos não declarados, o Fisco dispõe do prazo decadencial de 5 (cinco) anos para lançamento, aos quais se somam cinco anos prescricionais, nos termos do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional. 2. Não houve decadência, pois não transcorreu o lapso quinquenal, previsto no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, contado a partir das datas das declarações. 3. A presunção de liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa só pode ser desconstituída mediante a apresentação de prova inequívoca. 4. Apelação improvida.*

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de que o pronunciamento judicial que afastou a decadência do crédito tributário contrariou dispositivos de atos normativos federais, além da existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

**Decido.**

Omissão ou contradição não se confunde com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco (Súmula 436), sendo certo que com relação a saldos não declarados, o Fisco dispõe do prazo decadencial de 5 (cinco) anos para lançamento, nos termos do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

Ademais, a Corte Superior de Justiça decidiu que antes de 31/10/2003 havia a necessidade de lançamento de ofício para cobrar-se diferença de débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida, sendo certo que desta data em diante o lançamento de ofício deixou de ser necessário para a hipótese, contudo o encaminhamento de débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida para inscrição em dívida ativa passou a ser precedido de notificação ao sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, recurso este apto a suspender a exigibilidade do crédito tributário, na forma do art. 151, III, do CTN (art. 74, §11, da Lei nº 9.430/96). Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. COMPENSAÇÃO INFORMADA EM DCTF. REJEIÇÃO PELO FISCO. DESNECESSIDADE DE NOVO LANÇAMENTO QUANTO ÀS DCTFs APRESENTADAS APÓS 31.10.2003. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA NA ESPÉCIE. AGRADO INTERNO NÃO PROVIDO.*

1. Na linha da jurisprudência desta Corte, não há falar em negativa de prestação jurisdicional, nem em vício quando o acórdão impugnado aplica tese jurídica devidamente fundamentada, promovendo a integral solução da controvérsia, ainda que de forma contrária aos interesses da parte.

2. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que no sentido de que antes de 31.10.2003 havia a necessidade de lançamento de ofício para se cobrar a diferença dos débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida; de 31.10.2003 em diante (eficácia da MP n. 135/2003, convertida na Lei n. 10.833/2003) o lançamento de ofício deixou de ser necessário para a hipótese. No entanto, o encaminhamento de débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida para inscrição em dívida ativa passou a ser precedido de notificação ao sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, recurso este que suspende a exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, III, do CTN (art. 74, §11, da Lei n. 9.430/96).

3. Na espécie, tratando-se de compensações informadas em DCTFs apresentadas nos anos de 2003 e 2004, apresentadas após 31.10.2003, não havia necessidade de lançamento de ofício. Constatou-se a não ocorrência da decadência do crédito tributário.

4. A tese relativa à ausência de prévia notificação do contribuinte para pagar ou apresentar defesa não foi prequestionada na instância de origem, incidindo os óbices das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal neste ponto.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1604375/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

A pretensão recursal destoa da orientação firmada na jurisprudência do STJ, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando a declaração de inexigibilidade do crédito com fundamento na ocorrência da decadência, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ. A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E DA OCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AFERIÇÃO DA DATA DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INFIRMAR O ACÓRDÃO RECORRIDO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATORIOS DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N° 7 DO STJ.*

1. A alegação de omissão do acórdão recorrido quanto à ocorrência de prescrição dos débitos da CDA n° 80206091756-00 e, conseqüente condenação da Fazenda em honorários advocatícios, trata de inovação em sede de recurso especial, eis que ele não consta do bojo dos embargos declaratórios de fls. 195-201. Assim, por se tratar de inovação, não é possível conhecer do recurso especial no ponto, haja vista a ausência de prequestionamento da questão e a ocorrência da preclusão consumativa.

2. Em relação à questão da decadência dos créditos constantes da CDA n° 80608019889-90, o acórdão recorrido se manifestou de forma cristalina no sentido de que o contribuinte teria sido notificado do auto de infração em 16.05.2005. Confira-se: "In casu, os fatos geradores da cobrança de CPMF ocorreram no período de fevereiro/2001 a dezembro de 2003, sendo o dies a quo da contagem do prazo decadencial 01.01.2002 (fatos geradores ocorridos em 2001), 01.01.2003 (fatos geradores ocorridos em 2002) e 01.01.2004 (fatos geradores ocorridos em 2003). A constituição do crédito tributário deu-se com a lavratura de auto de infração em 16.05.2005, momento em que se deu a regular notificação ao contribuinte (fls. 264/268 dos autos em apenso)." Uma vez afirmada a notificação no prazo pelo acórdão recorrido, não é possível, em sede de recurso especial, infirmar tal conclusão, eis que tal desiderato somente seria possível através do reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice no teor da Súmula n° 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1459315/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 19/12/2014)

Por fim, a análise da presença dos requisitos do título executivo encontra óbice na Súmula 7, do STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial), por demandar revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos. Nesse sentido, confira-se os AgRg no AREsp 646902/ES, in DJe 03/06/2015 e AgRg no AREsp 407.207/RS, in DJe 15/09/2015.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000594-77.2019.4.03.6131

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MM 18 LANCHONETE LTDA - ME, CLAUDIO APARECIDO ALVARINHO DELGADO, ANA CLARA PEREIRA DELGADO, ANA JULIA PEREIRA DELGADO

Advogado do(a) APELANTE: CASSIANO PILAN - SP199326-A

Advogado do(a) APELANTE: CASSIANO PILAN - SP199326-A

Advogado do(a) APELANTE: CASSIANO PILAN - SP199326-A

Advogado do(a) APELANTE: CASSIANO PILAN - SP199326-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251-A, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567-A, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704-A, CRISTINA OUTEIRO PINTO - SP247623-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão deste Tribunal que negou provimento à apelação da parte ré.

**Decido.**

O recurso não comporta admissibilidade.

Inicialmente, no tocante a suposta venda casada, o voto recorrido observou que tal questão não foi trazida à análise do Juízo *a quo*, configurando indevida supressão de instância, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o *v. acórdão* hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. NOMEAÇÃO À AUTORIA. 1. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 2. ALEGAÇÃO DE EXCESSO NO VALOR ARBITRADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. 3. AGRAVO IMPROVIDO.

**1. Não tendo sido enfrentada a questão ou a tese relacionada ao artigo apontado como violado pelo acórdão recorrido, fica obstado o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento, incidindo os óbices das Súmulas 282 e 356 do STF.**

(...)

(AgInt no AREsp 1170808/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 24/04/2018)

No tocante ao Código de Defesa do Consumidor, a parte recorrente não aponta de que forma o aresto o violou, limitando-se a dizer que são nulas de pleno direito as cláusulas abusivas.

O acórdão recorrido, conquanto reconheça a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos serviços bancários, conclui que “*embora inegável a relação de consumo, a aplicação do CDC não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio pacta sunt servanda, de modo que cláusulas eventualmente abusivas – e só elas – serão afastadas*” (ID 129970202)

A alegação de ofensa, efetuada de forma genérica, ao código consumerista, não preenche os requisitos necessários à admissibilidade do recurso.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO DEFICIENTE.*

*O recurso especial pelo permissivo da letra "a" não só deve especificar os dispositivos de leis federais como demonstrar de que forma foram violados. Insatisfeitas tais exigências o apelo é inviável.*

*Recurso especial não conhecido.*

(STJ, REsp 192679/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 16.03.99)

De forma idêntica: REsp 1831314/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 26.11.2019, DJe 19.12.2019; REsp 1838279/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 20.10.2019, DJe 28.10.2019.

Quanto à capitalização dos juros, no âmbito infraconstitucional, a questão foi dirimida pelo Superior Tribunal de Justiça com o julgamento do **Recurso Especial nº 973.827/RS** (trânsito em julgado em 27.11.2012), no sentido de que: “*É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.*” (Tema 246).

No caso em exame, o voto recorrido observou que: “*os instrumentos contratuais celebrados entre as partes foram firmados em 2017, ou seja, em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação*” (ID Num. 129970202 - Pág. 5), de modo que a forma de capitalização tem previsão legal e contratual.

Por fim, entende o C. Superior Tribunal de Justiça que a análise da capitalização de juros decorrente de contratos bancários envolve a interpretação das cláusulas contratuais pertinentes e do contexto fático-probatório da causa, inviabilizando-se o reexame em sede especial, ante a incidência das Súmulas 5 (“*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial*”) e 7 (“*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*”) do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, confira-se:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA AUTORA.**

*1. Em relação à existência de capitalização de juros pela utilização do Sistema SAC, a questão não pode ser revista na via eleita, pois implicaria reexame de material fático-probatório e reinterpretação de cláusula contratual, o que encontra óbice nos enunciados das Súmulas 5 e 7 do STJ.*

*2. Esta Corte Superior de Justiça tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual deu solução a causa o Tribunal de origem.*

*3. Agravo interno desprovido.*

(AgInt no AREsp 1153643/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 26/04/2019)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007814-93.2017.4.03.6100

APELANTE: COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: WILSON APARECIDO BRUZINGA, WELLINGTON COELHO DE CARVALHO, JOAO ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES



Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007814-93.2017.4.03.6100

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: WILSON APARECIDO BRUZINGA, WELLINGTON COELHO DE CARVALHO, JOAO ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007814-93.2017.4.03.6100

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: WILSON APARECIDO BRUZINGA, WELLINGTON COELHO DE CARVALHO, JOAO ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008291-54.2014.4.03.6183

APELANTE: JORGE FERNANDO MORIM

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000054-63.2018.4.03.6131

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELANTE: VALDIR GONZALEZ PAIXAO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL TOLEDO FERNANDES DE SOUZA - SP260502-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON CHICORIA JARDIM - SP249680-A

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão deste Tribunal que negou provimento à apelação da parte embargante.

### Decido.

O recurso não comporta admissibilidade.

Inicialmente, não cabe o especial para enfrentamento da alegada violação a dispositivo constitucional (§ 3º do artigo 192), haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

O recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, a parte recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF: (...)". (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Nesse sentido, destacam-se, ainda os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 128, 458 E 535 DO CPC/73. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

(...)

*4. A alegação genérica de violação à lei federal, sem indicar de forma precisa o artigo, parágrafo ou alínea, da legislação tida por violada, tampouco em que medida teria o acórdão recorrido vulnerado a lei federal, bem como em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei e, ainda, qual seria sua correta interpretação, ensejam deficiência de fundamentação no recurso especial, inviabilizando a abertura da instância excepcional. Não se revela admissível o recurso excepcional, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. Incidência da Súmula 284-STF. (g. m.)*

(...)

*(AgInt no AREsp 930.171/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 14/05/2018)*

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. LOCADOR ORIGINAL, ÚNICO E LEGÍTIMO CREDOR DOS VALORES. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 284 DO STF. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1. A alegação genérica de violação à lei federal, sem indicar de forma precisa o artigo, parágrafo ou alínea, da legislação tida por violada, tampouco em que medida teria o acórdão recorrido vulnerado a lei federal, bem como em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei e, ainda, qual seria sua correta interpretação, ensejam deficiência de fundamentação no recurso especial, inviabilizando a abertura da instância excepcional. Incidência da Súmula 284/STF. (g. m.)*

(...)

*(AgInt no AREsp 1156195/BA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 23/03/2018)*

No tocante ao Código de Defesa do Consumidor, a parte recorrente não aponta de que forma o aresto o violou, limitando-se a dizer que são nulas de pleno direito as cláusulas abusivas.

O voto do acórdão recorrido, conquanto reconheça a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos serviços bancários, conclui que "essa proteção (do CDC), porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando a nututário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada" (ID Num. 128707444 - Pág. 4)

A alegação de ofensa, efetuada de forma genérica, ao código consumerista, não preenche os requisitos necessários à admissibilidade do recurso.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO DEFICIENTE.*

*O recurso especial pelo permissivo da letra "a" não só deve especificar os dispositivos de leis federais como demonstrar de que forma foram violados. Insatisfeitas tais exigências o apelo é inviável.*

*Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, REsp 192679/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 16.03.99)*

De forma idêntica: REsp 1831314/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 26.11.2019, DJe 19.12.2019; REsp 1838279/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 20.10.2019, DJe 28.10.2019.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033891-41.2015.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI - MG87293-N

APELADO: JUSILEINE BEATRIZ ALVES FRANCISCO, JUSILEINE BEATRIZ ALVES

Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027638-38.2017.4.03.6100

APELANTE: RAPIDO REUNIDOS VIAGENS E TURISMO LTDA EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO GARCIA DE LIMA - SP128031-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogados do(a) APELADO: JORGE ALVES DIAS - SP127814-A, MAURY IZIDORO - SP135372-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024120-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO SOLERA

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação que visa ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Ainda nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.*

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminenciado Administrativo n. 2).
2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.
3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.
4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.*

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.*

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.
2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.
3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023881-69.2014.4.03.9999

APELANTE: ODAIR PINTO BARBOZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA KONRATH WOLFF - RJ149970

APELADO: ODAIR PINTO BARBOZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

Advogado do(a) APELADO: TATIANA KONRATH WOLFF - RJ149970

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033506-49.1998.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MARIE NAKAMURA, RICARDO DREICON, SILVIA MARIA GOMES PIRES, CARLOS ALBERTO ALVES DA SILVA, ELIANA ROSA MARTES STERNLICHT, ALBERTO JOSE DOS SANTOS, FABIO FRANCO, JOSE ARCANJO BUENO, MARY COSTA FERREIRA, SERGIO DOS SANTOS, ALBERTO JOSE NIITUMA OGATA

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO RIBEIRO CELLINO - SP138730  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO RIBEIRO CELLINO - SP138730  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO RIBEIRO CELLINO - SP138730  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO RIBEIRO CELLINO - SP138730  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO RIBEIRO CELLINO - SP138730  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO RIBEIRO CELLINO - SP138730  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO RIBEIRO CELLINO - SP138730  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO RIBEIRO CELLINO - SP138730  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO RIBEIRO CELLINO - SP138730  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO RIBEIRO CELLINO - SP138730

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020747-29.1993.4.03.6100

APELANTE: SALY MARIA COELHO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO MOURA MAGALHAES GOMES - SP53393

APELADO: SALY MARIA COELHO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PAULO DE TARSO MOURA MAGALHAES GOMES - SP53393

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002768-35.2013.4.03.6106

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELANTE: VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS - SP67384-A

APELADO: SILVIA PERPETUADOS SANTOS TORRES BRANCO

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009681-23.2015.4.03.9999

APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA RODRIGUES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA RODRIGUES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

Advogado do(a) APELADO: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002401-11.2017.4.03.6000

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A

APELADO: RAFAEL APARECIDO BRUNHOLI

Advogados do(a) APELADO: ANA HELENA BASTOS E SILVA CANDIA - MS5738, SHEYLA CRISTINA BASTOS E SILVA BARBIERI - MS7787-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003138-29.2018.4.03.6113

APELANTE: HELIO INACIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007611-80.2012.4.03.6105

APELANTE: ANTONIO CARLOS PEREIRA DE NOVAES

Advogado do(a) APELANTE: ELCIO DOMINGUES PEREIRA - SP264453-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000638-39.2018.4.03.6129

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: CELIO MUNIZ BATISTA, NILSA MARLENE MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA - SP61528-A

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA - SP61528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000638-39.2018.4.03.6129

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: CELIO MUNIZ BATISTA, NILSA MARLENE MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA - SP61528-A

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA - SP61528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009202-95.2016.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS ANTONIO DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001578-32.2013.4.03.6140

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE SILVANO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: MARCIA CRISTINA DOS SANTOS - SP224450-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000038-32.2019.4.03.6113

APELANTE: OSMAR BATISTA DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:



**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005612-67.2018.4.03.6114

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALURGICA DULONG LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A, CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003012-37.2017.4.03.6105

APELANTE: CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL - ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: NAJARADE PAULA CIPRIANO - DF59373, NAYANNI ENELLY VIEIRA JORGE - DF56237-A, ANDRE TORRES DOS SANTOS - DF35161-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022168-59.2017.4.03.6182

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

APELADO: MUNICIPIO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: SERGIO EDUARDO TOMAZ - SP352504-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009002-88.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: JOAO PAULO COSTA CARVALHO E SILVA

AGRAVADO: REYNALDO KLAVIN

Advogado do(a) AGRAVADO: SYLVIA KLAVIN INNOCENTI - SP209687-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008912-64.2018.4.03.6105

APELANTE: LÍCIA MOULIN MARINO JORGE, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MIGUEZ COSTA - ES18997-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, LÍCIA MOULIN MARINO JORGE

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MIGUEZ COSTA - ES18997-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023912-52.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: SIBELE APARECIDA CAMALIONTE DE CASTRO

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002781-89.2016.4.03.6183  
APELANTE: WIPSLEY PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020556-49.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N  
AGRAVADO: SERGIO FERNANDES DE ABREU  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020881-24.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: FABIO LEANDRO PIAZENTINI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS GUSTAVO ALAN CHAVES - SP300821-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5564691-65.2019.4.03.9999

APELANTE: Everaldo de Oliveira, Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Advogado do(a) APELANTE: Emerson Josue Leite - SP290768-N

APELADO: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, Everaldo de Oliveira

Advogado do(a) APELADO: Emerson Josue Leite - SP290768-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020886-83.2017.4.03.6182

APELANTE: Município de São Paulo

Advogados do(a) APELANTE: Eliana Hissae Miura - SP245429-A, Myoko Tereza Kometani Melo - SP240939-A

APELADO: Caixa Econômica Federal

Advogado do(a) APELADO: Paulo Lebre - SP162329-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002391-20.2017.4.03.6144

APELANTE: União Federal - Fazenda Nacional

APELADO: Companhia Libra de Navegação

Advogado do(a) APELADO: Aline Guizardi Perez - SP345685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001376-11.2019.4.03.9999

APELANTE: Rubens Vismar, Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUBENS VISMAR

Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006426-64.2018.4.03.9999

APELANTE: MARIA EUNICE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000236-59.2017.4.03.6139

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MINERACAO ITAPEVALTDA

Advogados do(a) APELADO: THIAGO MANUEL - SP381778-A, EDUARDO VENDRAMINI MARTHA DE OLIVEIRA - SP331314-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001941-06.2017.4.03.6103

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DROGARIA ILHA BELA HIPER LTDA, VANDROGAS DROGARIA LTDA, VANDROGAS DROGARIA LTDA, DROGARIA DO POVAO DE SANTO AMARO LTDA, DROGARIA DO POVAO DE SANTO AMARO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003865-28.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: AUTO ESTUFA GOIAS CAR LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: LAUDEVI ARANTES - SP182200-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

Certifico, outrossim, que efetuei as alterações necessárias contidas na petição de substabelecimento sem reservas - ID 138916979, nos termos da Ordem de Serviço n. 02/2016 desta E. Vice Presidência.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 3 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001041-48.2017.4.03.6127

APELANTE: IRACEMA PINTO RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: JOAQUIM VALENTIM DO NASCIMENTO NETO - SP198467-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030744-71.2018.4.03.6100

APELANTE: ALBANO JOSE ROCHA TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALBANO JOSE ROCHA TEIXEIRA - CE24322-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por ALBANO JOSÉ ROCHA TEIXEIRA quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

## VISTA- CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001145-03.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RONALDO ALIPIO DE AVELAR

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

### RECURSO ESPECIAL

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admisão.

Inicialmente, não cabe o recurso por alegação de violação à princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao mais, não há como se conferir trânsito ao especial por violação aos artigos 369 e 464 do CPC, sob alegação de ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que não cabe à instância superior reverter a conclusão da instância ordinária quanto à suficiência das provas amealhadas ao processo, providência esta que encontra empecilho no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ, *in verbis*:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 330, I, DO CPC. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O magistrado é o destinatário da prova, competindo às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da suficiência das que foram produzidas, nos termos do art. 130 do CPC. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não houve cerceamento de defesa e que as provas constantes dos autos eram suficientes para o julgamento da lide. Alterar esse entendimento demandaria o reexame dos elementos fáticos, o que é vedado em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ). 3. O óbice da Súmula n. 7/STJ também impede o reexame do valor dos honorários advocatícios, arbitrados dentro dos parâmetros legais. 4. Agravo regimental a que nega provimento.*

*(STJ, AgRg no AREsp 527.139/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.*

*(...)*

*4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.*

*(...)*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

#### **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

Tenho que o recurso não merece admissão.

Não merece trânsito o extraordinário quanto à alegação de cerceamento de defesa, posto que a Suprema Corte quando do julgamento do ARE nº 748371 RG/MT, assentou a inexistência de repercussão geral sobre o referido tema, com ementa do seguinte teor:

*“Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.”*

(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

Assim, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em caso paradigma, pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

#### **Poder Judiciário**

#### **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

#### **Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002841-95.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PERFUMARIA 2000 LTDA

Advogados do(a) APELADO: VITOR HUGO THEODORO - SP318330-A, FABIO VASCONCELOS BALIEIRO - SP316137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

#### **Poder Judiciário**

#### **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

#### **Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003485-62.2018.4.03.6113

APELANTE: LELIO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003235-29.2018.4.03.6113

APELANTE: WAGNER ROBERTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007441-40.2015.4.03.6126

APELANTE: EDIMAR MIRANDA CAMARA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002883-40.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SECURITY COMERCIO E LOCACAO DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA, SECURITY SERVICOS DE MONITORAMENTO ELETRONICO LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A, LUCAS LINARES DE OLIVEIRA SANTOS - SP252148-A

Advogados do(a) APELADO: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A, LUCAS LINARES DE OLIVEIRA SANTOS - SP252148-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por SECURITY COMERCIO E LOCACAO DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA e Outro contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 1233096/RS (tema 1067 - Inclusão da COFINS e da contribuição ao PIS em suas próprias bases de cálculo), afetado ao regime dos recursos repetitivos.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **RE 1233096/RS (tema 1067)**.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023381-63.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: CASEMIRO KOVALEVSKI FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION VALENTINO - SP151939-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003218-90.2018.4.03.6113

APELANTE: ILKA PEREIRA COSTA PENHA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006188-38.2015.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO FURTADO DE LACERDA - SP78638-A

APELADO: PEDRO HENRIQUE PEREIRA BISTENE SOARES

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001019-92.2009.4.03.6115

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AUTO CENTER CIDADE JARDIM DE PIRASSUNUNGA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MOURA TAVARES - SP122475-A

APELADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por AUTO CENTER CIDADE JARDIM DE PIRASSUNUNGA LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

##### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

*PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO. LEGALIDADE DA AUTUAÇÃO. LEI 9.847/99. PORTARIAS ANP 116/00 E 248/00. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. Trata-se de ação ajuizada com o fito de obter a anulação do processo administrativo instaurado pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP em face da autora, ante a ocorrência de prescrição e/ou vício de legalidade do auto de infração, com a consequente cassação da decisão condenatória exarada naqueles autos.*

*2. No caso em apreço não há se falar em prescrição intercorrente, a que alude o § 1º do artigo 1º da Lei n.º 9.873/99, porquanto a autora foi autuada em 01.08.2001, tendo sido notificada nesta mesma data e apresentado defesa administrativa em 20.08.2001, sendo que, em 19.08.2004, sobreveio despacho saneador, e em 08.09.2004, a autuada apresentou alegações finais. Proferida decisão administrativa em 01.12.2004, da qual a autuada foi notificada em 22.12.2004, foi interposto recurso administrativo em 05.01.2005. Por meio de despacho proferido em 11.02.2005, determinou-se a remessa dos autos à Procuradoria Geral para apreciação dos documentos, cujo parecer foi apresentado em 24.10.2007, com decisão final proferida em 16.01.2008, não se falando, portanto, em paralisação do processo administrativo por mais de três anos.*

*3. Dentre as atribuições da Agência Nacional do Petróleo - ANP, instituída pela Lei 9.478/97, está a de regular e fiscalizar diretamente e de forma concorrente as atividades da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, bem como aplicar as sanções administrativas e pecuniárias previstas em lei, regulamento ou contrato, conforme disposto no artigo 8º, VII e XV, do supracitado diploma legal.*

*4. O poder normativo conferido à parte ré, inerente à atuação das agências reguladoras, autoriza a edição de atos normativos infralegais, tendo a ANP, deste modo, editado as Portarias nº 116/2000 e nº 248/00.*

*5. Frise-se que os atos normativos em questão encontram fundamento de validade na Lei nº 9.847/99, mais especificamente no artigo 3º, incisos IV, VIII, IX e XV, de modo a afastar a alegação de afronta ao princípio constitucional da legalidade.*

*6. Não há previsão legal que determine a obrigatoriedade de notificação prévia ou advertência para a aplicação da pena pecuniária, sendo possível reconhecer a legalidade da autuação em comento, bem como a razoabilidade e proporcionalidade na imposição da multa em questão.*

*7. Precedentes.*

*8. Apelação desprovida.*

##### **ACÓRDÃO**

*Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito de recurso especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007058-27.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IZAIAS BORGES

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para o restabelecimento de benefício previdenciário.

### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- Inicialmente, observo que as perícias médicas foram devidamente realizadas por Peritos nomeados pelo Juízo a quo, tendo sido apresentados os pareceres técnicos devidamente elaborados, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.*

*II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.*

*III- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.*

*É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha decidido com base nos fatos e nas provas do processo, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório.*

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 279 do colendo STF ("*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*"), dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação de cerceamento de defesa, o que demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014623-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO DE METROLOGIA DO ESTADO DO PARÁ

Advogados do(a) APELANTE: ANA LUIZA NASSER QUEIROZ NUNES DA SILVA - PA13937-A, MANOELA MORGADO MARTINS - PA9770-A, BIANCA COSTA SILVA SERRUYA - PA15006-A

APELADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela NESTLÉ BRASIL LTDA, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

*ADMINISTRATIVO. AÇÃO ANULATÓRIA. APELAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. PERÍCIA. INTIMAÇÃO VIA E-MAIL. POSSIBILIDADE. ART. 26, LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. APELAÇÕES PROVIDAS.*

*1. A princípio, é possível que a intimação seja feita via correio eletrônico, desde que efetiva a permitir o exercício do direito de defesa do administrado. O artigo 26, §3º, da Lei 9.784/99 é claro ao dispor que a intimação pode ser efetuada por outro meio que assegure a certeza da ciência do interessado.*

*2. Ocorre que, segundo o Juízo a quo, em que pese a confirmação de envio do e-mail por parte da autoridade fiscalizadora, não consta a confirmação de seu recebimento pela autora, ora apelada.*

*3. Entretanto, como bem destacado pelo INMETRO em suas razões recursais, a apelada recebe comumente as intimações das perícias a serem realizadas via e-mail, tanto que possui inclusive um endereço eletrônico específico para isso.*

4. O fato de a interessada não comparecer por ocasião da realização da perícia não permite concluir por si só que não houve o conhecimento da intimação, pois o comparecimento é facultativo e, ao que parece, de fato, a apelada não costuma comparecer.

5. Ainda que assim não fosse, é de se notar que eventual ausência de intimação não teria causado nenhum prejuízo à autuada, que participou de todos os atos do processo administrativo e, em nenhum momento, alegou referida causa de nulidade. Destarte, válidos os autos de infração impugnados.

6. Apelações providas.

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito de recurso especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

#### Poder Judiciário

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005425-64.2015.4.03.6110

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INTERNATIONAL PLASTICS INDUSTRIA & COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: CAROLINE MARCOLAN DA SILVA BARROS - SP214272

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005778-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INES FERREIRA BUENO

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

#### Decido.

O recurso não merece ser admitido.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Nessa linha:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.
2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de requestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.
3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.
4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.
5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.
3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.
4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".
5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação de cerceamento de defesa, o que demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, inviável nos termos da Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir, definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.
2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.
2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 444.124/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000358-57.2017.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IRMAOS SCHURLTDA

Advogados do(a) APELADO: DANIEL LUIZ FERNANDES - SP209032-A, RAFAEL CASTRO DE OLIVEIRA - SP257103-A, MARCELO BAETA IPPOLITO - SP111361-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(is) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 314/3666

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000894-76.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DACARTO BENVIC LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

### Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.*

[...]

**3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.**

**Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.**

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

*PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)*

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

*Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJE de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJE de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJE de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJE de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJE de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)*

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028178-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MERCADINHO LIDER DE CAMPINAS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELA CONDE LIMA - MG143861-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

No presente caso, a parte contribuinte interpôs **Recurso Especial e Recurso Extraordinário**.

### 1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III "a" da Constituição Federal, interposto por MERCADINHO LIDER DE CAMPINAS LTDA – ME contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão recorrido restou assim ementado:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES VIA BACENJUD. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

*I. Com efeito, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, in fine, da Lei 6.830/1980.*

*II. Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal. Existindo outros bens passíveis de penhora, de maior liquidez, o bem penhorado pode ser recusado.*

*III. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

A recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 805, 835 do CPC e 11, da Lei 6.830/80, na medida em que: 1) as Debêntures devem ser aceitas como garantia, considerando que são idôneas e se revestem de liquidez, sendo injustificada a recusa da exequente; 2) a execução deve ser efetivada da maneira menos onerosa ao devedor, e, tendo sido nomeados bens à penhora, incabível o bloqueio de valores; 3) a ordem estabelecida no art. 11, da LEF não é rígida, podendo ser flexibilizada; 4) deve ser observado o princípio da preservação da empresa, cujo fundamento está na Lei 11.101/2005 e nos arts. 1º, IV, 5º, XXII e 170, da Constituição Federal. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

### Decido.

Inicialmente, a recorrente menciona violação a artigos da Constituição Federal, cuja competência para análise é exclusiva do E. STF, incabível, portanto, no âmbito do recurso especial.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a oferta de bens à penhora (Debêntures emitidas pela Cia. Vale do Rio Doce) e a possibilidade de recusa pela exequente, bem ainda a determinação de penhora via sistema Bacenjud.

A turma julgadora desta Corte confirmou a decisão singular que, em sede de execução fiscal, rejeitou os bens nomeados e deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros via sistema Bacenjud, consignando que é legítima a recusa fazendária porquanto a nomeação não obedeceu a ordem legal, restando também afastada a alegação de violação ao princípio da menor onerosidade.

Sobre tais questões, o órgão colegiado assim se pronunciou:

*1) Com efeito, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, in fine, da Lei 6.830/1980.*

*2) Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal. Existindo outros bens passíveis de penhora, de maior liquidez, o bem penhorado pode ser recusado.*

O debate dos autos se encontra sedimentado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça em julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

No E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento repetitivo **REsp 1.337.790/PR – tema 578**, ficou pacificado que a exequente tem direito a recusa da oferta de bens que não obedeçam a ordem legal (art. 11 LEF), seja no momento da nomeação (art. 9º LEF) seja na substituição (art. 15 LEF).

E, o E. STJ, por ocasião do julgamento do **REsp 1.184.765/PA – tema 425**, alçado como representativo de controvérsia, consolidou o entendimento que:



É possível a quebra de sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio eletrônico de depósitos ou ativos financeiros do executado, sendo desnecessário, a partir da vigência da Lei 11.382/2006 (21/01/2007), o exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

Pacificado o entendimento de que a penhora deverá recair prioritariamente sobre ativos financeiros, sem que isso, por si só, implique em violação ao princípio da menor onerosidade.

A respeito:

(...) PENHORA ON LINE. BACENJUD. ORDEM DE PREFERÊNCIA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE.

(...)

2. No que diz respeito a alegada violação ao princípio da menor onerosidade, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é possível que a penhora recaia sobre dinheiro da pessoa jurídica, sem que isso implique violação ao princípio da menor onerosidade do devedor previsto no art. 620 do CPC/1973.

3. De tal modo, o entendimento adotado pela Corte local, ao afirmar que o art. 655 do CPC/1973 estabeleceu a penhora de dinheiro como a primeira na ordem de preferência, sem que isso, por si só, implique violação ao princípio da menor onerosidade do devedor, encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1686361/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

Confirmando os fundamentos expostos acima, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. NÃO OBSERVÂNCIA. RECUSA FAZENDÁRIA. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS À PROCURA DE OUTROS BENS. DESNECESSIDADE.

1. "O bloqueio universal de bens e de direitos previsto no art. 185-A do CTN não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema BacenJud" (REsp 1.377.507/SP, repetitivo, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 02/12/2014).

2. "A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, repetitivo, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

3. "Cumpra ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC" (REsp 1.337.790/PR, repetitivo, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/10/2013).

4. Hipótese em que o bem nomeado à penhora não segue a ordem legal de preferência e foi recusado pela Fazenda Nacional, anteriormente à alteração promovida pela Lei n. 11.382/2006, o que autoriza a penhora on line de ativos financeiros independente de diligências à procura de outros bens penhoráveis.

5. Uma vez que o agravo interno pretende rediscutir entendimentos firmados na sistemática dos recursos repetitivos, a pretensão se revela manifestamente improcedente, o que atrai a multa do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

6. Agravo interno não provido, com aplicação de multa.

(AgInt nos EDCI no REsp 1283403/CE, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 08/08/2018)

Para aferir se a medida fere o princípio da menor onerosidade é imprescindível o revolvimento de conteúdo fático, cuja pretensão encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No particular:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. RECUSA PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 620 DO CPC/1973. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. POSSIBILIDADE. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é legítima a recusa da Fazenda Pública à oferta de debêntures da Companhia Vale do Rio Doce - CVRD como garantia da execução fiscal.

2. A aplicação do princípio da menor onerosidade em vista da recusa do bem oferecido exige a revisão da situação fática, o que é incabível no âmbito do Recurso Especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC/1973 e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(REsp 1653618/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 24/04/2017)

Exatamente como no caso dos autos confira-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, não obstante a possibilidade de nomeação à penhora, as debêntures da Companhia Vale do Rio Doce são títulos dotados de baixa liquidez e difícil alienação, sendo lícito à Fazenda recusá-los diante da ordem de preferência estipulada no art. 11 da Lei 6.830/80, não importando tal medida em afronta ao princípio da menor onerosidade, visto que a execução se dá no interesse da satisfação do credor. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 841.373/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 10/04/2017)

Por fim, a questão relativa à suposta violação ao princípio da preservação da empresa não foi apreciada pelo órgão colegiado desta Corte, constituindo óbice para o trânsito recursal.

Para o manejo do recurso especial é imprescindível que o debate tenha sido enfrentado pela Corte Local, restando evidenciada a ausência de prequestionamento, incidindo ao caso o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF, aplicadas por analogia.

Ademais, a recorrente não manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão no julgado.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 142, 149, 156, V, DO CTN E DO ART. 2º DA LINDB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...)

I - Sobre a alegada violação dos arts. 142, 149, 156, V, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 2º, da LINDB, verifica-se que, no acórdão recorrido, não foi analisado o conteúdo dos dispositivos legais, nem foram opostos embargos de declaração para tal fim, pelo que carece o recurso do indispensável requisito do prequestionamento. Incidência, por analogia, dos enunciados sumulares n. 282 e 356 do STF. (destaque)

II - Não constando do acórdão recorrido análise sobre a matéria referida no dispositivo legal indicado no recurso especial, restava ao recorrente pleitear seu exame por meio de embargos de declaração, a fim de buscar o suprimento da suposta omissão e provocar o prequestionamento, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

(...)

(AgInt no AREsp 1181852/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 27/08/2018) [Destaque nosso]

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos **temas 425 e 578** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC e, nas demais questões, **não o admito**.

Intimem-se.

## 2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102 da Constituição Federal, interposto por MERCADINHO LIDER DE CAMPINAS LTDA – ME contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão recorrido restou assimmentado:

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES VIA BACENJUD. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

*I. Com efeito, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, in fine, da Lei 6.830/1980.*

*II. Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal. Existindo outros bens passíveis de penhora, de maior liquidez, o bem penhorado pode ser recusado.*

*III. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

A recorrente alega, em síntese, que a recusa do bem ofertado à penhora viola os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a oferta de bens à penhora (Debêntures emitidas pela Cia. Vale do Rio Doce) e a possibilidade de recusa pela exequente, bem ainda a determinação de penhora via sistema Bacenjud.

A turma julgadora desta Corte confirmou a decisão singular que, em sede de execução fiscal, rejeitou os bens nomeados e deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros via sistema Bacenjud, consignando que é legítima a recusa fazendária porquanto a nomeação não obedeceu a ordem legal, restando afastada a alegação de violação ao princípio da menor onerosidade.

Sobre tais questões, o órgão colegiado assim se pronunciou:

*1) Com efeito, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, in fine, da Lei 6.830/1980.*

*2) Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal. Existindo outros bens passíveis de penhora, de maior liquidez, o bem penhorado pode ser recusado.*

Pois bem, no caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, a recorrente não indica expressamente qual dispositivo constitucional entende ter sido violado no aresto impugnado, em desatenção ao artigo 1.029 do Código de Processo Civil, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula 284, STF, *in verbis*:

*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

A respeito, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

**EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS SUPOSTAMENTE VIOLADOS. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DAS RAZÕES DE DECIDIR. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 27.3.2008. Ausente a indicação dos dispositivos constitucionais tidos por violados pelo acórdão, incide, na espécie, o entendimento jurisprudencial vertido na Súmula 284/STF. Agravo regimental conhecido e não provido.**

*(AI 792033 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 19-06-2013 PUBLIC 20-06-2013)*

Ainda que assim não fosse, a controvérsia se resolveu por análise exclusiva da legislação infraconstitucional e da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

O Supremo Tribunal Federal exige que a questão tratada tenha cunho constitucional.

Eventual violação a dispositivo constitucional, se houver, será meramente reflexa, que não enseja o manejo do recurso extraordinário, além do que a discussão sobre as circunstâncias fáticas do caso concreto invariavelmente implicará revolvimento do arcabouço probatório, cujo propósito recursal esbarra no óbice da Súmula 279 do STF, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AMBIENTAL. DANO AMBIENTAL. DEMOLIÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO: SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA CONSTITUCIONAL DIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

*(ARE 1263236 AgR, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 16/09/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 18-09-2020 PUBLIC 21-09-2020)*

No particular:

**EMENTA** Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Administrativo. Ação civil pública. Princípio da impessoalidade. Razoabilidade e proporcionalidade. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. Não se presta o recurso extraordinário para o reexame dos fatos e das provas constantes dos autos (Súmula nº 279/STF), nem para a análise da legislação infraconstitucional pertinente. 2. Agravo regimental não provido.

*(ARE 1190506 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 10/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 29-05-2019 PUBLIC 30-05-2019)*

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009488-72.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: SOCIMEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A, LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008386-45.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARTHA MENDES DO AMARAL

Advogado do(a) AGRAVADO: VILMA RIBEIRO - SP47921-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5696616-87.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUSA GARCIA JORGE

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004143-95.2018.4.03.6110

APELANTE: EURIDICE MOURA DE QUEIROZ

Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP356784-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

## VISTA- CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 0022358-75.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

RECONVINTE: SIDNEY AMORIM SANTOS

Advogado do(a) RECONVINTE: VALTER RODRIGUES DE LIMA - SP127068-A

RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Seção Julgadora deste Tribunal Regional Federal, em sede de ação rescisória.

Decido.

O recurso não merece admissão.

É pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não cabe o especial para reexaminar o acerto ou equívoco do Tribunal a quo na análise da alegada ocorrência de violação frontal a texto de lei, da existência de documento novo, bem como do cometimento de erro de fato quando do julgamento da demanda originária - pedra de toque do pedido rescisório aqui deduzido -, pretensão essa que esbarra no óbice retratado na Súmula nº 7/STJ. Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIRMADO NESTA CORTE. SÚMULA 83 DO STJ. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que a ação rescisória não se presta a apreciar a boa ou má interpretação do conjunto fático - probatório dos autos, ou a sua complementação. O STJ entende que não é cabível ação rescisória por violação a literal dispositivo de lei, mormente por ter a decisão que se visa desconstituir ter-se utilizado de uma entre as interpretações possíveis ou de interpretação analógica, uma vez que a ofensa a dispositivo de lei capaz de ensejar o ajuizamento da ação rescisória é aquela evidente e direta. Incidência da Súmula 83 do STJ.*

*2. Para que a ação rescisória, fundada no art. 485, inciso IX, do CPC/1973 (erro de fato), do CPC/1973, seja cabível, é necessário que a decisão tenha admitido um fato inexistente, ou tenha considerado efetivamente ocorrido, e também que não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial quanto à sua natureza. Precedentes.*

*3. O acolhimento da pretensão recursal no sentido de verificar a ocorrência de violação de lei ou erro de fato a fim de determinar a procedência do pedido deduzido na Ação Rescisória, modificando o entendimento exposto pelo Tribunal de origem, exigiria o reexame de matéria fático-probatória dos autos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.*

*4. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no AREsp 1465396/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 02/09/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. REQUISITOS. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. DOCUMENTO NOVO. ERRO DE FATO. SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. O exame dos requisitos para a propositura da ação rescisória, especialmente no que se refere à existência de documento novo e ao erro de fato, demandaria a incursão em aspectos fático-probatórios dos autos, atividade inviável em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no AREsp 71.257/MS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 11/03/2016)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO rescisória. DISPOSIÇÃO DE LEI. VIOLAÇÃO. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. DOLO DA PARTE VENCEDORA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*1. Tendo o tribunal de origem afastado as alegações de erro de fato, violação de literal disposição de lei, existência de documento novo e dolo da parte vencedora com base na análise dos elementos fático-probatórios dos autos, a alteração de tais conclusões em recurso especial atrai o óbice da Súmula nº 7/STJ.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 777.623/BA, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 18/02/2016)*

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDeI no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002878-25.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HUGHES TELECOMUNICACOES DO BRASIL LTDA., HNS AMERICAS COMUNICACOES LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DANIELA SILVEIRA LARA - SP309076-S, JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A, HELVECIO FRANCO MAIA JUNIOR - MG77467-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELA SILVEIRA LARA - SP309076-S, JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A, HELVECIO FRANCO MAIA JUNIOR - MG77467-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002878-25.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HUGHES TELECOMUNICACOES DO BRASIL LTDA., HNS AMERICAS COMUNICACOES LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DANIELA SILVEIRA LARA - SP309076-S, JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A, HELVECIO FRANCO MAIA JUNIOR - MG77467-A

Advogados do(a) APELADO: DANIELA SILVEIRA LARA - SP309076-S, JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A, HELVECIO FRANCO MAIA JUNIOR - MG77467-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001617-53.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AZUL LINHAS AEREAS BRASILEIRAS S.A.

Advogado do(a) APELANTE: CLOVIS PANZARINI FILHO - SP174280-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **AZULLINHAS AEREAS BRASILEIRAS S.A** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 1233096/RS (tema 1067 - Inclusão da COFINS e da contribuição ao PIS em suas próprias bases de cálculo)**, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **RE 1233096/RS (tema 1067)**.

Intím-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001045-60.2017.4.03.6103

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VELEIRO LITORAL-VEICULOS, PECAS E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: VICTOR HUGO BRAGA DE CARVALHO SOUZA - SP361951-A, THIAGO PERANDRE PACHECO DE ANDRADE VILLELA - SP325556-A, MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE - SP207986-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010358-54.2017.4.03.6100

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FAME - FABRICA DE APARELHOS E MATERIAL ELETRICO LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO LINHARES - SP287547-A, RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5267568-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PEDRO HENRIQUE SALES DOMICIANO HIDEO HAGUIWARA

Advogado do(a) APELANTE: VALMIR ANTONIO FRANCO JUNIOR - SP355594-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Pedro Henrique Sales Domiciano Hideo Haguiwara** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

*"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".*

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DÍVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008744-43.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HBR MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CAROLINE SILVA GALVAO DE ALVARENGA CASANOVA - SP217309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5011928-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: AFIGRAF COMERCIO INDUSTRIALTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Afigraf Comércio Indústria Ltda.** contra decisão monocrática.

#### **Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

*"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".*

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DÍVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0027268-96.2007.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRADESCO ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO CARVALHO CAIUBY - SP88368-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES



Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010118-65.2017.4.03.6100

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOLOTTICA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS OPTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DE ANDRADE - SP225479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000293-80.2017.4.03.6138

APELANTE: MANOEL ALBERTO ALMEIDA CARAMORI

Advogados do(a) APELANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009123-81.2019.4.03.6100

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: WLADIMIR ALBERTO HERVATIN

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DE LIMA - SP370691-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000121-26.2017.4.03.6143  
APELANTE: CALENDE EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CALENDE EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007918-78.2014.4.03.6100  
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES  
Advogado do(a) APELANTE: FABIAMARA FELIPE BELEZI - SP182403-A  
APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001182-70.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
  
APELADO: ELIEZER ALVES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 142044404.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000028-89.2018.4.03.6123  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: RODRIGO VITAL PEREIRA MINOZZO  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA PEREIRA FRANCO - SP398840-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002865-98.2018.4.03.6000  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A  
APELADO: RUBENS JORGE ALENCAR FILHO  
Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA PELLI SOARES - MS16601-A, MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029288-19.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: PRO-SAUDE PLANOS DE SAUDE LTDA- EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003214-59.2015.4.03.6141  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CARLOS ALBERTO DINIZ

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 139448571.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003118-33.2017.4.03.6126  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CDPC - CENTRO DE DISTRIBUICAO DE PRODUTOS DE COBRE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5407961-26.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE MASCARIN BARROS  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MARTINS - SP96839-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003965-77.2013.4.03.6121  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ANTONIO DANIEL

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS VALERIO SIMAO - SP184585-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELIANA COELHO - SP281788-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 140599513.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVARIO, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

## CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

## VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RIO, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

#### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(is) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RIO, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RIO, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RIO, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI





São Paulo, 19 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RIO, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RIO, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

#### VISTA- CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RIO, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

#### VISTA- CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RIO, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazoões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RIO, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI



São Paulo, 19 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) Agravante: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREIA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RUI, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

Advogado do(a) Agravado: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) Agravante: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREIA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RUI, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI



São Paulo, 19 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RIO, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

VISTA- CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-64.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: DOMINGOS GARCIA ROLDÃO, JOAO CARLOS CLEMENTE, EDSON CARLOS, APTISTA DE SOUZA, SUELI MARIA DE CARVALHO, MARILDA DO ROSARIO FERREIRA, LUCIANO DOS SANTOS CORREA, JOSE FRANCISCO GUEDES MARQUES, MARIA APARECIDA GONCALVES CRUZ, MARINA CHARDUA, MAGALI APARECIDA FARIA DE MORAES, SILVIA ALVES PEREIRA, MARCIO DA SILVA RIO, PAULO MOLINA, CESAR DE SOUZA, ELZA MASCARENHAS, ADILSON DE LIMA ALVARENGA, LETHIOR HELIO DE BARROS FEIGE, REINALDO APARECIDO BARDELI, LUIZ CARLOS SIMOES, SUELI OLIVEIRA DANTAS, GERALDO DAMASCENO DO AMARAL, RENATA FORTES BERTIN, VILMA APARECIDA PICOLOTO, PAULO EDUARDO RODRIGUES, EDNA BARBOSA DE SOUZA, CONCEIÇÃO APARECIDA VALERIO PINELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

#### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000735-87.2018.4.03.6113

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECNOFILTRO INDUSTRIA DE FELTROS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO HENRIQUE BRANQUINHO BARBOZA TOZZI - SP327148-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5928421-74.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA DE ALCANTARA PINTO

Advogado do(a) APELADO: DANIEL GALERANI - SP304833-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES



Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002277-88.2019.4.03.6119

APELANTE: WANDERLEI ANTONIO MORGON, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO SCHETTINI RIBEIRO LACERDA - SP339850-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WANDERLEI ANTONIO MORGON

Advogado do(a) APELADO: DANILO SCHETTINI RIBEIRO LACERDA - SP339850-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008178-65.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZEON REFRIGERACAO E AR CONDICIONADO LTDA

Advogados do(a) APELADO: REINALDO CAMPOS LADEIRA - SP272361-A, ANDREALIZI CASTRO CALIL - SP210736-A, LUIZ ANTONIO ATTIE CALIL JORGE - SP140525-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014423-59.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: ISMAEL ALBINO, BENEDITA RODRIGUES LUCCI, NEUSA BATISTA DE LIMA, LUIZ FERNANDO GUESO, SIDINEIA MOTA DE LIMA VICTORIA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014423-59.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: ISMAEL ALBINO, BENEDITA RODRIGUES LUCCI, NEUSA BATISTA DE LIMA, LUIZ FERNANDO GUESO, SIDINEIA MOTA DE LIMA VICTORIA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0008248-11.2010.4.03.6102

APELANTE: JOSE ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

APELADO: JOSE ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELADO: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA- CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001077-53.2013.4.03.6116

APELANTE: APARECIDO PEDRO DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PEDRO FURIAN ZORZETTO - SP230009-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000401-33.2017.4.03.6131

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BENEDITO CELESTINO DA SILVA, MATHILDE DE MOURA SILVA, SIMEI CELESTINO DE MOURA SILVA, NILZA APARECIDA CAMARGO DA SILVA, DIOGO COTRIM DA SILVA, MARIA HELENA COTRIM CORREA, FABIANE COTRIM DA SILVA, CARMEM CELESTINO MERCHIAN, CARMEN SILVIA MERCHIAN, JOAO MERCHIAN TINEU JUNIOR, LUCIA CELESTINO DE ANDRADE, JOAQUIM COTRIM DA SILVA, ABIMAEI PIRES DA SILVA, BENEDITO COTRIM DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A, ODENEY KLEFENS - SP21350-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 142789862.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010578-62.2007.4.03.6109

APELANTE: ERNESTO PAVAN PAPELARIA E LIVRARIA APOLO LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELANTE: OSWALDO PEREIRA DE CASTRO - SP52825

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004327-53.2014.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO SPAGNUOLO

Advogado do(a) APELADO: CASSIO NOGUEIRA FERREIRA - SP249939

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001333-59.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA DÚNIA PALOMA YANEZ OPIC

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 140878935.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030722-27.2007.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RAUL CARLOS BRIQUET, ELIZABETH ROMANATO BRIQUET

Advogado do(a) APELANTE: NELSON TADANORI HARADA - SP35837

Advogado do(a) APELANTE: NELSON TADANORI HARADA - SP35837

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça de fls. 80/85 - Id 120593250, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final do REsp nº 1.377.019/SP (relacionado ao tema 962) em que ficou delimitada a controvérsia: "possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária", bem como dos REsp nº 1.645.333/SP e REsp nº 1.645.281/SP (relacionados ao tema 981), cujo debate foi definido nos seguintes limites: "à luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido."

Intimem-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000127-60.2020.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: OVIDIA CANO NUNES

Advogado do(a) APELADO: FABIANA LIMA DOS SANTOS - SP236558-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002467-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: THERMAS DE EPITACIO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE LOPES BATISTA - SP194257-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO KEHDI NETO - SP111604-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 143988522.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005477-69.2014.4.03.6183

APELANTE: SERGIO MOLINARI

Advogado do(a) APELANTE: MONICA RIBEIRO DE AZEVEDO - SP214152

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade.

### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026584-37.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GSOT COMERCIAL, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **GSOT COMERCIAL, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**".

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

*"Decisão: Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prosegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"*

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Decisão: Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber-se, constatado o exaurimento do objetivo – custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão do julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001". Acrescentam que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n. 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro", [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dicção do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010.) A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese – (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/01, em face do exaurimento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 – encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora.

(STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

Por outro lado, a questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intím-se.

São Paulo, 2 de setembro de 2020.

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) N° 5010762-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: DULCE PENHA ALVES EBLING

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) N° 5010762-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: DULCE PENHA ALVES EBLING

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo DD. Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo nos autos de mandado de segurança nº 5015501-95.2019.4.03.6183, em face do DD. Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo.

Afirma que o mandado de segurança foi distribuído primeiramente ao Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo, que se declarou incompetente para o processamento do feito sob o fundamento de que o impetrante não pretende a concessão ou revisão do benefício previdenciário de sua titularidade, mas unicamente que seja o impetrado impelido a concluir a análise do seu requerimento administrativo de revisão da renda mensal inicial da sua aposentadoria por tempo de contribuição, posto que transcorrido, há muito, o prazo legal para a sua conclusão, matéria essa de natureza administrativa, não afeta à competência das varas especializadas previdenciárias.

Sustenta o suscitante, contudo, que a parte impetrante objetiva, na verdade, que seja determinado o pronunciamento da autarquia federal acerca do seu direito à revisão do benefício previdenciário, o que compete àquela vara especializada.

O presente conflito foi distribuído ao E. Desembargador Federal David Dantas, na C. 3ª Seção deste Tribunal, que diante da informação (ID 131558665) determinou a sua redistribuição a este E. Órgão Especial (ID 131560172).

Ato contínuo, o E. Desembargador Federal Paulo Fontes, a quem sucedi neste Colegiado, designou o D. Juízo suscitante da 6ª Vara Cível de São Paulo para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou em seu parecer pela improcedência do conflito de competência.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010762-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: DULCE PENHA ALVES EBLING

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A

## VOTO

Da leitura da petição inicial do mandado de segurança subjacente, depreende-se que objetiva a impetrante seja determinado à autoridade coatora que conclua a análise do pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço (NB 131.509.339-9), formulado em 15/07/2016 e não analisado até a data da impetração.

Cuida-se, portanto, de assegurar o direito líquido e certo à duração razoável do processo administrativo, não adentrando ao mérito do direito à revisão do benefício em si, restando configurada a natureza administrativa do pedido, o que afasta a competência das varas previdenciárias, como já reiteradamente decidido por este C. Órgão Especial:

*“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.*

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho de Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.”

(CC n° 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020)

*“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.*

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.”

(CC n° 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA, DJF3: 21/12/2019)

Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o conflito e declaro a competência do Juízo suscitante para o processamento do feito.

É o voto.



---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010762-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: DULCE PENHA ALVES EBLING

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCLUSÃO DENTRO DO PRAZO LEGAL. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO DESTES TRIBUNAL.

1. A competência para o processamento e julgamento dos mandados de segurança em que se objetiva a análise e conclusão do processo administrativo de concessão ou revisão de benefício previdenciário dentro do prazo legal, sem adentrar ao mérito do direito àquele, é das Turmas da Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da Região.
2. Cuida-se de matéria de natureza administrativa que não se inclui na competência das varas especializadas previdenciárias, consoante disposto nos Provimentos nº 172 e 186 do Conselho da Justiça Federal. Precedentes deste Tribunal (CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020; CC nº 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJe: 21/12/2019).
3. Conflito de competência improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou improcedente o conflito e declarou a competência do Juízo suscitante para o processamento do feito, nos termos do voto do Desembargador Federal PAULO DOMINGUES (Relator). Votaram os Desembargadores Federais DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, WILSON ZAUHY, MARISA SANTOS e NINO TOLDO. Ausente o Desembargador Federal PEIXOTO JÚNIOR., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014496-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: TAMIRES HELLEN APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: DAYANE DE MATOS PORTINHO - SP434516

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014496-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: TAMIRES HELLEN APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: DAYANE DE MATOS PORTINHO - SP434516

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo DD. Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo nos autos de mandado de segurança nº 5015501-95.2019.4.03.6183, em face do DD. Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo.

Afirma que o mandado de segurança foi distribuído primeiramente ao Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo, que se declarou incompetente para o processamento do feito sob o fundamento de que o impetrante não pretende a concessão do benefício previdenciário a que entende ter direito, mas unicamente que seja o impetrado impelido a concluir a análise do seu processo administrativo para a concessão de salário maternidade, posto que transcorrido, há muito, o prazo legal para a sua conclusão, matéria essa de natureza administrativa, não afeta à competência das varas especializadas previdenciárias.

Sustenta o suscitante, contudo, que a parte impetrante objetiva, na verdade, que seja determinado o pronunciamento da autarquia federal acerca do seu direito à concessão do benefício previdenciário, o que compete àquela vara especializada.

O presente conflito foi distribuído ao E. Desembargador Federal David Dantas, na C. 3ª Seção deste Tribunal, que diante da informação (ID 133625844) determinou a sua redistribuição a este E. Órgão Especial (ID 133630763).

Ato contínuo, o E. Desembargador Federal Paulo Fontes, a quem sucedi neste Colegiado, designou o D. Juízo suscitante da 6ª Vara Cível de São Paulo para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou em seu parecer pela improcedência do conflito de competência.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014496-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: TAMIRES HELLEN APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: DAYANE DE MATOS PORTINHO - SP434516

## VOTO

Da leitura da petição inicial do mandado de segurança subjacente, depreende-se que objetiva a impetrante seja determinado à autoridade coatora que conclua o processo administrativo do pedido de concessão de salário maternidade, paralisado desde 18/11/2019 e não analisado até a data da impetração.

Cuida-se, portanto, de assegurar o direito líquido e certo à duração razoável do processo administrativo, não adentrando ao mérito do direito à concessão do benefício em si, restando configurada a natureza administrativa do pedido, o que afasta a competência das varas previdenciárias, como já reiteradamente decidido por este C. Órgão Especial:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.”

(CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.”

Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o conflito e declaro a competência do Juízo suscitante para o processamento do feito.

É o voto.

---

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014496-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCLUSÃO DENTRO DO PRAZO LEGAL. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO DESTE TRIBUNAL.

1. A competência para o processamento e julgamento dos mandados de segurança em que se objetiva a análise e conclusão do processo administrativo de concessão ou revisão de benefício previdenciário dentro do prazo legal, sem adentrar ao mérito do direito àquele, é das Turmas da Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da Região.
2. Cuida-se de matéria de natureza administrativa que não se inclui na competência das varas especializadas previdenciárias, consoante disposto nos Provimentos nº 172 e 186 do Conselho da Justiça Federal. Precedentes deste Tribunal (CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020; CC nº 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJe: 21/12/2019).
3. Conflito de competência improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou improcedente o conflito e declarou a competência do Juízo suscitante para o processamento do feito, nos termos do voto do Desembargador Federal PAULO DOMINGUES (Relator). Votaram os Desembargadores Federais DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, WILSON ZAUHY, MARISA SANTOS e NINO TOLDO. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal PEIXOTO JÚNIOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008405-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ADARAILTON TELES DE MELO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008405-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ADARAILTON TELES DE MELO

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo D. Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo nos autos de mandado de segurança nº 5005766-63.2019.4.03.6100, em face do D. Juízo Federal da 3ª Vara Federal de Sorocaba.

Afirma que o mandado de segurança foi distribuído primeiramente ao Juízo Federal da 3ª Vara Federal de Sorocaba, que, diante da notícia da autoridade coatora de que em decorrência de mudanças internas naquele órgão, de acordo com o artigo 6º da Resolução nº 691/PRES/INSS, a análise do pedido do impetrante passou a ser realizado por meio de uma fila única nacional, declinou da competência para uma das Varas Previdenciárias Especializadas da Subseção Judiciária da Capital.

Sustenta o suscitante, contudo, que o artigo 109, §2º, da Constituição Federal de 1988 faculta ao impetrante a opção pelo foro do seu domicílio para a impetração do mandado de segurança contra ato de autoridades federais.

O presente conflito foi distribuído ao E. Desembargador Federal Paulo Fontes, a quem sucedi neste Colegiado, que designou o D. Juízo suscitante da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou, em seu parecer, pela procedência do Conflito para fixar a competência do D. Juízo da 3ª Vara Federal de Sorocaba para o julgamento do feito.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008405-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ADARAILTON TELES DE MELO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A

## VOTO

A matéria referente à competência do Juízo do domicílio do impetrante para o julgamento do mandado de segurança está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, tendo por fundamento que a norma do § 2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que autoriza que o autor escolha o foro de seu domicílio para a propositura de ação contra a União ou contra as autarquias federais, também se aplica às ações de mandado de segurança.

Aliás, a questão foi objeto de recente deliberação no Supremo Tribunal Federal no julgamento do AgR em RE nº 736.971, esclarecendo que o entendimento firmado no Tema 374 se estende ao mandado de segurança:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TEMA 374 DA REPERCUSSÃO GERAL. COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*I – O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 374 da Repercussão Geral (RE 627.709/DF, de minha relatoria), privilegiou o acesso à justiça na interpretação do art. 109, § 2º, da Constituição, ao aplicar a faculdade nele prevista também às autarquias federais.*

*II – A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição deve ser aplicada inclusive em casos de impetração de mandado de segurança, possibilitando-se o ajuizamento na Seção Judiciária do domicílio do autor, a fim de tornar amplo o acesso à justiça.*

*III – Agravo regimental a que se nega provimento.”*

(AgR em RE nº 736.971/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, v.u., j. 04/05/2020, DJe 13/05/2020, grifos meus)

No mesmo sentido as decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça e também por este Órgão Especial:

*“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO. AUTARQUIA FEDERAL. APLICAÇÃO DA REGRA CONTIDANO ART. 109, § 2º, DA CF. ACESSO À JUSTIÇA. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. Na espécie, o conflito negativo de competência foi conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio do impetrante.*

*2. A Primeira Seção do STJ, em uma evolução jurisprudencial para se adequar ao entendimento do STF sobre a matéria, tem decidido no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, inclusive em ações mandamentais, pode-se eleger a Seção Judiciária do domicílio do autor, com o objetivo de facilitar o acesso à Justiça. Precedentes: AgInt no CC n. 154.470/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 18/4/2018; AgInt no CC n. 153.138/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe 22/2/2018; AgInt no CC n. 153.724/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, DJe 16/2/2018.*

3. Agravo interno não provido.”

(STJ, AgInt no CC n° 166.130/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. 03/09/2019, DJe 05/09/2019, grifos meus)

**“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO CÍVEL E JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. FORO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. ART. 109, §2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.**

1. O Órgão Especial pacificou o entendimento no sentido de que é de sua competência o julgamento do conflito entre Juízo Cível e Juízo Previdenciário, com competências correspondentes às das Seções deste Tribunal, para evitar risco de decisões conflitantes (TRF 3, CC n. 0002986-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 29/08/2018; CC n. 0001121-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 11/04/2018 e CC n. 0003429-57.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/09/2017).

2. O Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n. 627.709, com entendimento no sentido de é facultado ao autor que litiga contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta ou de Administração Indireta, escolher o foro dentre aqueles indicados no art. 109, § 2º, da Constituição da República.

3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça da mesma maneira, tem sido no sentido de que também há competência do foro de domicílio do autor para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais, inclusive mandamentais.

4. Esta Corte já proferiu decisão no sentido de que nos termos do art. 109, §2º, da Constituição da República, o impetrante pode escolher entre os Juízos para impetrar o mandado de segurança, nos casos em que a autoridade coatora é integrante da Administração Pública Federal.

5. Não obstante a autoridade impetrada esteja sediada em Osasco (SP), também há competência do foro de domicílio da autora para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais.

6. Conflito procedente.”

(CC n° 5008497-92.2020.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, j. 29/07/2020, por maioria, DJE 05/08/2020)

No presente caso, o mandado de segurança foi impetrado na Justiça Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba, foro do domicílio do impetrante, sendo este, portanto, o juízo competente para o julgamento da ação, independente da localidade da sede da autoridade coatora.

Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o conflito e declaro a competência do D. Juízo da 3ª Vara Federal de Sorocaba para o processamento e julgamento do feito.

É o voto.

**O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:**

Peço vênia para divergir do e. Relator para julgar **improcedente** o conflito de competência.

O conflito trazido a julgamento foi suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo em face do Juízo da 3ª Vara Federal de Sorocaba.

A questão debatida entre os Juízos em conflito implica concluir se, em sede de mandado de segurança, a competência se define pela sede funcional da autoridade coatora ou se, antes, aplica-se o disposto no artigo 109, § 2º da Constituição Federal, de molde a permitir a escolha, pelo impetrante, dos foros concorrentes ali discriminados (dentre eles o foro do domicílio do postulante).

Observo que este é o ponto exato de debate, não divergindo os Juízos no tocante à natureza da relação jurídica litigiosa, se cível ou previdenciária (ID 129763464, p. 31/36).

Entendo que em mandado de segurança a competência (absoluta) se firma pela sede da autoridade coatora, que no caso presente é em São Paulo.

O artigo 109, § 2º da Constituição Federal estabelece que “As **causas intentadas contra a União** poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal”.

No entanto, não há que se confundir o sujeito passivo do mandado de segurança – que é a autoridade coatora, **pessoa física** impetrada – com o órgão sujeito aos efeitos da decisão proferida no *writ*.

O artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009 dispõe expressamente que “se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica **interessada**”, deixando bem clara, portanto, a posição do órgão a que atrelada a autoridade como meramente interessado no feito, ao passo em que o coator é “notificado do conteúdo da petição inicial”, revelando assim a posição **processual** que ocupa no *mandamus*.

Essa qualidade de “pessoa” meramente **interessada** do órgão a que vinculada a autoridade coatora é novamente ressaltada no artigo 11 da Lei do Mandado de Segurança.

Por fim, o artigo 14, § 2º da Lei nº 12.016/2009 estende “à autoridade coatora o direito de recorrer”, evidenciando que o coator é o verdadeiro sujeito passivo da relação processual.

Assim, a competência deve ser fixada consoante a sede da autoridade coatora.

Destaco que recentemente a c. Primeira Seção desta Corte firmou entendimento nesse mesmo sentido:

**“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.**

I – A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente.” (CC 5001005-83.2019.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, j. u. 5.12.2019)

**“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.**

I – A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente.” (CC 5008528-49.2019.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, j. u. 5.12.2019)

Por fim, registro que o entendimento firmado pelo e. Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral (RE 627.709, tema 374) não se formou em julgamento de ação mandamental, motivo pelo qual, pelas razões já delineadas, não entendo cabível a extensão daquele posicionamento quando se trate de mandado de segurança.

Assim, no caso concreto, a autoridade coatora tem sede funcional em São Paulo, de modo que a competência repousa sobre aquele Juízo.

Face ao exposto, julgo **improcedente** o conflito para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo para o processamento do feito de origem.

É como voto.

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo em face do Juízo da 3ª Vara Federal de Sorocaba, nos autos do mandado de segurança impetrado contra o Chefe do Posto do Seguro Social do INSS em Sorocaba, objetivando que autoridade coatora proceda à análise do pedido de revisão de cálculos da renda inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Verifica-se dos autos, que diante das informações prestadas pela autoridade impetrada de que – com a criação das Centrais de Análise de Benefício para Reconhecimento de Direitos - CEABs/RD, por meio da Resolução nº 691/PRES/INSS, de 25/07/2019, e da regulamentação do Programa Especial de Bônus por Desempenho Institucional por Análise de Benefícios no âmbito do INSS, pela Resolução nº 675/PRES/INSS de 21/02/2019, previsto na Medida Provisória nº 871/2019 – a análise do reconhecimento inicial de direitos aos benefícios não está mais sob a governança daquela Gerência Executiva de Sorocaba, o Juízo da 3ª Vara Federal de Sorocaba reconheceu a incompetência do juízo e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Previdenciárias da Justiça Federal da Primeira Subseção Judiciária de São Paulo, sob o fundamento de que “a autoridade impetrada no presente mandamus está sediada em São Paulo/SP, conforme se verifica do disposto no artigo 6º, da Resolução nº 691/PRES/INSS”.

Frise-se que, na hipótese dos autos, o protocolo do pedido de revisão de benefício foi realizado na Agência da Previdência Social - Unidade de Sorocaba/SP, bem como o mandado de segurança foi inicialmente protocolado e distribuído ao Juízo da 3ª Vara Federal de Sorocaba/SP, município do domicílio do impetrante e da agência da autoridade impetrada.

Não se afigura cabível, na espécie, a alegação de alteração da sede funcional da autoridade coatora em razão de resolução da autarquia previdenciária para realização de nutrírio de análise de pedidos de benefícios.

Ante o exposto, acompanho o e. Relator para julgar procedente o conflito de competência, por fundamento diverso.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008405-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

#### EMENTA

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO DA NORMA DO §2º DO ARTIGO 109 DA CF/88 ÀS AÇÕES MANDAMENTAIS.

1. A matéria referente à competência do Juízo do domicílio do impetrante para o julgamento do mandado de segurança está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Órgão Especial, tendo por fundamento que a norma do § 2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que autoriza que o autor escolha o foro de seu domicílio para a propositura de ação contra a União ou contra as autarquias federais, também se aplica às ações de mandado de segurança. Precedentes do STF (AgR em RE nº 736.971/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, v.u., j. 04/05/2020, DJE 13/05/2020), do STJ (STJ, AgInt no CC nº 166.130/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. 03/09/2019, DJe 05/09/2019) e deste Órgão Especial (CC nº 5008497-92.2020.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, j. 29/07/2020, por maioria, DJE 05/08/2020)
2. Conflito de competência procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por maioria, julgou procedente o conflito e declarou a competência do D. Juízo da 3ª Vara Federal de Sorocaba para o processamento e julgamento do feito, nos termos do voto do Desembargador Federal PAULO DOMINGUES (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS e NINO TOLDO. Vencido o Desembargador Federal WILSON ZAUHY, que julgou improcedente o conflito para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo para o processamento do feito de origem. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014498-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANTONIO FERREIRA FILHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: NATALIA DOS SANTOS MOREIRA - SP385259-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014498-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANTONIO FERREIRA FILHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: NATALIA DOS SANTOS MOREIRA - SP385259-A

### RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo DD. Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo nos autos de mandado de segurança nº 5003479-68.2020.4.03.6183, em face do DD. Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo.

Afirma que o mandado de segurança foi distribuído primeiramente ao Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que se declarou incompetente para o processamento do feito sob o fundamento de que o impetrante não pretende a concessão ou revisão do benefício previdenciário de sua titularidade, mas unicamente que seja o impetrado impelido a concluir a análise do seu recurso administrativo, posto que transcorrido, há muito, o prazo legal para a sua conclusão, matéria essa de natureza administrativa, não afeta à competência das varas especializadas previdenciárias.

Sustenta o suscitante, contudo, que a parte impetrante objetiva, na verdade, que seja determinado o pronunciamento da autarquia federal acerca do seu direito à concessão do benefício previdenciário, o que compete àquela vara especializada.

O presente conflito foi distribuído ao E. Desembargador Federal Gilberto Jordan, na C. 3ª Seção deste Tribunal, que declinou da competência para a 2ª Seção, por entender se tratar de matéria de natureza administrativa. Redistribuído ao E. Desembargador Federal Souza Ribeiro, este por sua vez, diante dos precedentes desta Corte, após designar o D. Juízo suscitante da 6ª Vara Cível de São Paulo para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, determinou a redistribuição dos autos a este E. Órgão Especial (ID 131560172).

O Ministério Público Federal opinou em seu parecer pela improcedência do conflito de competência.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014498-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANTONIO FERREIRA FILHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: NATALIA DOS SANTOS MOREIRA - SP385259-A

### VOTO

Da leitura da petição inicial do mandado de segurança subjacente, depreende-se que objetiva a impetrante seja determinado à autoridade coatora que conclua a análise do recurso administrativo interposto perante a D. Junta de Recursos do INSS, contra a decisão que indeferiu o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, protocolado em 11/09/2019 e não analisado até a data da impetração.

Cuida-se, portanto, de assegurar o direito líquido e certo à duração razoável do processo administrativo, não adentrando ao mérito do direito à concessão do benefício em si, restando configurada a natureza administrativa do pedido, o que afasta a competência das varas previdenciárias, como já reiteradamente decidido por este C. Órgão Especial:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.”

(CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.”

(CC nº 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA, DJF3:21/12/2019)

Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o conflito e declaro a competência do Juízo suscitante para o processamento do feito.

É o voto.

---

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014498-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCLUSÃO DENTRO DO PRAZO LEGAL. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO DESTA TRIBUNAL.

1. A competência para o processamento e julgamento dos mandados de segurança em que se objetiva a análise e conclusão do processo administrativo de concessão ou revisão de benefício previdenciário dentro do prazo legal, sem adentrar ao mérito do direito àquele, é das Turmas da Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da Região.

2. Cuida-se de matéria de natureza administrativa que não se inclui na competência das varas especializadas previdenciárias, consoante disposto nos Provimentos nº 172 e 186 do Conselho da Justiça Federal. Precedentes deste Tribunal (CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020; CC nº 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJe: 21/12/2019).

3. Conflito de competência improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou improcedente o conflito e declarou a competência do Juízo suscitante para o processamento do feito, nos termos do voto do Desembargador Federal PAULO DOMINGUES (Relator). Votaram os Desembargadores Federais DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, WILSON ZAUHY, MARISA SANTOS e NINO TOLDO. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal PEIXOTO JÚNIOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL(221)Nº 5010760-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CARLOS ALBERTO DOMINGUES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: NELSON LABONIA - SP203764-A

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL(221)Nº 5010760-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CARLOS ALBERTO DOMINGUES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: NELSON LABONIA - SP203764-A

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359-A

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo DD. Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo nos autos de mandado de segurança nº 5012313-94.2019.4.03.6183, em face do DD. Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo.

Afirma que o mandado de segurança foi distribuído primeiramente ao Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo, que se declarou incompetente para o processamento do feito sob o fundamento de que o impetrante não pretende a concessão ou revisão do benefício previdenciário de sua titularidade, mas unicamente que seja o impetrado impellido a concluir o processo administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição para dar cumprimento à decisão da 9ª Junta de Recursos de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, posto que transcorrido, há muito, o prazo legal para a sua conclusão, matéria essa de natureza administrativa, não afeta à competência das varas especializadas previdenciárias.

Sustenta o suscitante, contudo, que a parte impetrante objetiva, na verdade, que seja determinado o encaminhamento dos autos administrativos à agência do INSS para realização do direito da parte impetrante ao benefício previdenciário, iniciando sua prestação, o que compete àquela vara especializada.

O presente conflito foi distribuído ao E. Desembargador Federal David Dantas, na C. 3ª Seção deste Tribunal, que diante da informação (ID 131566374) determinou a sua redistribuição a este E. Órgão Especial (ID 131629011).

Ato contínuo, o E. Desembargador Federal Paulo Fontes, a quem sucedi neste Colegiado, designou o D. Juízo suscitante da 6ª Vara Cível de São Paulo para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou em seu parecer pelo regular processamento do feito.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL(221)Nº 5010760-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da leitura da petição inicial do mandado de segurança subjacente, depreende-se que objetiva a impetrante seja determinado à autoridade coatora que conclua o processo administrativo com a remessa imediata dos autos à Agência da Previdência Social - APS - Glicério para que seja dado cumprimento à decisão da 9ª Junta de Recursos de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, como implantação do benefício de aposentadoria especial cujo direito já lhe foi reconhecido. Afirma que o processo encontra-se no Serviço de Reconhecimento de Direitos - SRD desde 02.07.2019, já havendo se esgotado o prazo legal estabelecido no §1º do artigo 56 do Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social.

Cuida-se, portanto, de assegurar o direito líquido e certo à duração razoável do processo administrativo, não adentrando ao mérito do direito à revisão do benefício em si, restando configurada a natureza administrativa do pedido, o que afasta a competência das varas previdenciárias, como já reiteradamente decidido por este C. Órgão Especial:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine a autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.”

(CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.”

(CC nº 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA, DJF3: 21/12/2019)

Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o conflito e declaro a competência do Juízo suscitante para o processamento do feito.

É o voto.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010760-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

EMENTA

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCLUSÃO DENTRO DO PRAZO LEGAL. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO DESTA TRIBUNAL.

1. A competência para o processamento e julgamento dos mandados de segurança em que se objetiva a análise e conclusão do processo administrativo de concessão ou revisão de benefício previdenciário dentro do prazo legal, sem adentrar ao mérito do direito àquele, é das Turmas da Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da Região.
2. Cuida-se de matéria de natureza administrativa que não se inclui na competência das varas especializadas previdenciárias, consoante disposto nos Provimentos nº 172 e 186 do Conselho da Justiça Federal. Precedentes deste Tribunal (CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020; CC nº 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJe:21/12/2019).
3. Conflito de competência improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou improcedente o conflito e declarou a competência do Juízo suscitante para o processamento do feito, nos termos do voto do Desembargador Federal PAULO DOMINGUES (Relator). Votaram os Desembargadores Federais DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEK ATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, WILSON ZAUHY, MARISA SANTOS e NINO TOLDO. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal PEIXOTO JÚNIOR. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5006945-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CECILIA SHIGUEMOTO DE SA TRANSPORTES EIRELI - EPP

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EDSON BARBOSA DE SOUZA - SP340553-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5006945-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CECILIA SHIGUEMOTO DE SA TRANSPORTES EIRELI - EPP

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EDSON BARBOSA DE SOUZA - SP340553-A

#### RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo D. Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Osasco nos autos de mandado de segurança nº 5011699-47.2019.4.03.6100, em face do D. Juízo Federal da 17ª Vara Cível de São Paulo.

Afirma que o mandado de segurança foi distribuído primeiramente ao Juízo Federal da 17ª Vara Federal de São Paulo, que, entendendo que a competência para o julgamento do *writ* é do juízo onde estabelecida a sede da autoridade coatora, no caso o Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco, declinou da competência para uma das Varas da Justiça Federal daquela Subseção Judiciária.

Sustenta o suscitante que deve ser aplicado ao caso o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 627.709, em sede de repercussão geral, que reconheceu a faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no artigo 109, §2º, da Constituição Federal de 1988 para julgar as ações propostas contra a União, com o escopo de facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias.

O presente conflito foi distribuído ao E. Desembargador Federal Marcelo Saraiva, na C. 2ª Seção deste Tribunal, que com base no inciso II do artigo 17 do Regimento Interno desta Corte, declinou da competência para este E. Órgão Especial (ID 128594765).

Ato contínuo, o E. Desembargador Federal Paulo Fontes, a quem sucedi neste Colegiado, designou o D. Juízo suscitante da 2ª Vara Federal de Osasco para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CECILIA SHIGUEMOTO DE SA TRANSPORTES EIRELI - EPP

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EDSON BARBOSA DE SOUZA - SP340553-A

## VOTO

A matéria referente à competência do Juízo do domicílio do impetrante para o julgamento do mandado de segurança está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, tendo por fundamento que a norma do § 2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que autoriza que o autor escolha o foro de seu domicílio para a propositura de ação contra a União ou contra as autarquias federais, também se aplica às ações de mandado de segurança.

Aliás, a questão foi objeto de recente deliberação no Supremo Tribunal Federal no julgamento do AgR em RE nº 736.971, esclarecendo que o entendimento firmado no Tema 374 se estende ao mandado de segurança:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TEMA 374 DA REPERCUSSÃO GERAL. COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*I – O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 374 da Repercussão Geral (RE 627.709/DF, de minha relatoria), privilegiou o acesso à justiça na interpretação do art. 109, § 2º, da Constituição, ao aplicar a faculdade nele prevista também às autarquias federais.*

*II – A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição deve ser aplicada inclusive em casos de impetração de mandado de segurança, possibilitando-se o ajuizamento na Seção Judiciária do domicílio do autor, a fim de tornar amplo o acesso à justiça.*

*III – Agravo regimental a que se nega provimento.”*

(AgR em RE nº 736.971/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, v.u., j. 04/05/2020, DJe 13/05/2020, grifos meus)

No mesmo sentido as decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça e também por este Órgão Especial:

*“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO. AUTARQUIA FEDERAL. APLICAÇÃO DA REGR CONTIDA NO ART. 109, § 2º, DA CF. ACESSO À JUSTIÇA. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. Na espécie, o conflito negativo de competência foi conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio do impetrante.*

*2. A Primeira Seção do STJ, em uma evolução jurisprudencial para se adequar ao entendimento do STF sobre a matéria, tem decidido no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, inclusive em ações mandamentais, pode-se eleger a Seção Judiciária do domicílio do autor, com o objetivo de facilitar o acesso à Justiça. Precedentes: AgInt no CC n. 154.470/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 18/4/2018; AgInt no CC n. 153.138/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe 22/2/2018; AgInt no CC n. 153.724/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, DJe 16/2/2018.*

*3. Agravo interno não provido.”*

(STJ, AgInt no CC nº 166.130/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. 03/09/2019, DJe 05/09/2019, grifos meus)

*“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO CÍVEL E JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. FORO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.*

*1. O Órgão Especial pacificou o entendimento no sentido de que é de sua competência o julgamento do conflito entre Juízo Cível e Juízo Previdenciário, com competências correspondentes às das Seções deste Tribunal, para evitar risco de decisões conflitantes (TRF 3, CC n. 0002986-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 29/08/2018; CC n. 0001121-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 11/04/2018 e CC n. 0003429-57.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/09/2017).*

*2. O Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n. 627.709, com entendimento no sentido de é facultado ao autor que litiga contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta ou de Administração Indireta, escolher o foro dentre aqueles indicados no art. 109, § 2º, da Constituição da República.*

*3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça da mesma maneira, tem sido no sentido de que também há competência do foro de domicílio do autor para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais, inclusive mandamentais.*

*4. Esta Corte já proferiu decisão no sentido de que nos termos do art. 109, § 2º, da Constituição da República, o impetrante pode escolher entre os Juízos para impetrar o mandado de segurança, nos casos em que a autoridade coatora é integrante da Administração Pública Federal.*

*5. Não obstante a autoridade impetrada esteja sediada em Osasco (SP), também há competência do foro de domicílio da autora para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais.*

*6. Conflito procedente.”*

(CC nº 5008497-92.2020.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, j. 29/07/2020, por maioria, DJE 05/08/2020)

No caso em apreço, o mandado de segurança foi impetrado contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo e inicialmente distribuído perante o D. Juízo Federal da 17ª Vara Cível de São Paulo. Após informações da autoridade impetrada no sentido de que o domicílio fiscal da empresa impetrante é na cidade de Osasco, foi deferida a emenda da inicial para fazer constar no polo passivo o Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco, pelo que aquele juízo entendeu que a competência para o julgamento do writ é de uma das Varas da Subseção Judiciária de Osasco, declinando da competência.

Contudo, embora o domicílio fiscal da empresa impetrante esteja sob a responsabilidade da Delegacia da Receita Federal em Osasco, o fato é que, conforme documentação juntada aos autos, a mesma se encontra domiciliada na cidade de Taboão da Serra, cuja jurisdição é da Subseção Judiciária de São Paulo, conforme o previsto no Provimento CJF3R nº 430/2014.

Assim, estando a parte autorizada a impetrar o mandado de segurança no foro do seu domicílio, a competência para o julgamento do feito é do Juízo Suscitado da 17ª Vara Cível de São Paulo.

Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o conflito e declaro a competência do D. Juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo para o processamento e julgamento do feito.

É o voto.

## O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para julgar **improcedente** o conflito de competência.

O conflito trazido a julgamento foi suscitado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco em face do Juízo da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo.

A questão debatida entre os Juízos em conflito implica concluir se, em sede de mandado de segurança, a competência se define pela sede funcional da autoridade coatora ou se, antes, aplica-se o disposto no artigo 109, § 2º da Constituição Federal, de molde a permitir a escolha, pelo impetrante, dos foros concorrentes ali discriminados (dentre eles o foro do domicílio do postulante).

Entendo que em mandado de segurança a competência (absoluta) se firma pela sede da autoridade coatora, que no caso presente é em Osasco.

O artigo 109, § 2º da Constituição Federal estabelece que "As causas **intentadas contra a União** poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

No entanto, não há que se confundir o sujeito passivo do mandado de segurança – que é a autoridade coatora, peessoa física impetrada – como órgão sujeito aos efeitos da decisão proferida no *writ*.

O artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009 dispõe expressamente que "se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada", deixando bem clara, portanto, a posição do órgão a que atrelada a autoridade como meramente interessado no feito, ao passo em que o coator é "notificado do conteúdo da petição inicial", revelando assim a posição processual que ocupa no *mandamus*.

Essa qualidade de "pessoa" meramente interessada do órgão a que vinculada a autoridade coatora é novamente ressaltada no artigo 11 da Lei do Mandado de Segurança.

Por fim, o artigo 14, § 2º da Lei nº 12.016/2009 estende "à autoridade coatora o direito de recorrer", evidenciando que o coator é o verdadeiro sujeito passivo da relação processual.

Assim, a competência deve ser fixada consoante a sede da autoridade coatora.

Destaco que recentemente a c. Primeira Seção desta Corte firmou entendimento nesse mesmo sentido:

### **"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.**

I – A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente." (CC 5001005-83.2019.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, j. u. 5.12.2019)

### **"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.**

I – A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente." (CC 5008528-49.2019.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, j. u. 5.12.2019)

Por fim, registro que o entendimento firmado pelo e. Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral (RE 627.709, tema 374) não se formou em julgamento de ação mandamental, motivo pelo qual, pelas razões já delineadas, não entendo cabível a extensão daquele posicionamento quando se trate de mandado de segurança.

Assim, no caso concreto, a autoridade coatora tem sede funcional em Osasco, de modo que a competência repousa sobre aquele Juízo.

Face ao exposto, julgo **improcedente** o conflito para declarar a competência do Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco para o processamento do feito de origem.

É como voto.

## DECLARAÇÃO DE VOTO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI:** Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco em face do Juízo da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo, nos autos do mandado de segurança preventivo impetrado pela empresa Cecília Shiguemoto de Sá Transportes Eireli- EPP contra ato coator praticado pelo Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil de São Paulo, objetivando suspender a exigibilidade do crédito tributário dos valores apurados de ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, no período prescricional quinquenal e o consequente direito creditório, sob o fundamento da inconstitucionalidade do art. 1º, § 3º da Lei 10.637/02 e do art. 1º, § 3º da Lei 10.833/03.

Inicialmente, o *mandamus* foi distribuído ao Juízo da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, tendo a impetrante, no curso do processo, emendado a inicial indicando a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Osasco/SP como autoridade coatora, possuidora de atribuição para o atendimento da empresa impetrante.

Diante disso, o Juízo da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP reconheceu a incompetência do juízo e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Osasco, sendo, então, redistribuído ao Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco, a qual suscitou o conflito negativo de competência, afirmando que, "mesmo em se tratando de mandado de segurança, é aplicável o artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, podendo a parte impetrante eleger a Seção Judiciária de seu domicílio, que é Taboão da Serra/SP, município este pertencente à 1ª Subseção Judiciária, e, sendo assim, conseqüentemente não há que se falar em incompetência da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo para processar e julgar o presente feito".

Coma devida vênia do e. relator, entendo que em mandado de segurança a competência (absoluta) se firma pela sede da autoridade coatora, que no caso presente é em Osasco.

Assinala-se que o entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral (RE 627.709, tema 374) não se formou em julgamento de ação mandamental, motivo pelo qual deve ser analisada a situação concreta dos autos, especialmente no caso de mandado de segurança objetivando afastar exigibilidade de tributo.

Na espécie, não entendo cabível a extensão daquele posicionamento firmado no RE 627.709, posto que a autoridade coatora indicada no mandado de segurança é a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Osasco/SP, possuidora de atribuição para o atendimento da empresa impetrante.

Assim, no caso concreto, a autoridade coatora tem sede funcional em Osasco, de modo que a competência repousa sobre aquele Juízo.

Ante o exposto, julgo improcedente o conflito para declarar a competência do Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco para o processamento do feito de origem.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5006945-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO DA NORMA DO §2º DO ARTIGO 109 DA CF/88 ÀS AÇÕES MANDAMENTAIS.

1. A matéria referente à competência do Juízo do domicílio do impetrante para o julgamento do mandado de segurança está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Órgão Especial, tendo por fundamento que a norma do § 2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que autoriza que o autor escolha o foro de seu domicílio para a propositura de ação contra a União ou contra as autarquias federais, também se aplica às ações de mandado de segurança. Precedentes do STF (AgR em RE nº 736.971/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, v.u., j. 04/05/2020, DJe 13/05/2020), do STJ (STJ, AgInt no CC nº 166.130/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. 03/09/2019, DJe 05/09/2019) e deste Órgão Especial (CC nº 5008497-92.2020.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, j. 29/07/2020, por maioria, DJe 05/08/2020)
2. Conflito de competência procedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por maioria, julgou procedente o conflito e declarou a competência do D. Juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo para o processamento e julgamento do feito, nos termos do voto do Desembargador Federal PAULO DOMINGUES (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS e NINO TOLDO. Vencidos os Desembargadores Federais WILSON ZAUHY, DIVA MALERBI, FÁBIO PRIETO, que julgavam improcedente o conflito para declarar a competência do Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco para o processamento do feito de origem. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal PEIXOTO JÚNIOR., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5011978-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARIA REGINA PINTO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5011978-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARIA REGINA PINTO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A

#### RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo DD. Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo nos autos de mandado de segurança nº 5011460-77.2018.4.03.100, em face do DD. Juízo Federal da 12ª Vara Cível de São Paulo.

Afirma que o mandado de segurança foi distribuído primeiramente ao Juízo Federal da 12ª Vara Cível de São Paulo, que se declarou incompetente para o processamento do feito sob o fundamento de que o objeto da lide tem natureza previdenciária, nos termos do artigo 201, inciso III, da Constituição Federal de 1988, declinando da competência para uma das varas especializadas, consoante disposto no artigo 2º do Provimento nº 186/1999, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Sustenta o suscitante, contudo, que a parte impetrante objetiva, na verdade, não ser obrigado ao pagamento/desconto de contribuição social incidente sobre o seu salário, considerando que já se encontra aposentado, não fazendo jus a qualquer proteção previdenciária a ensejar tal ónus. Acresce que o pedido não tem relação com a concessão de benefício previdenciário, mas com a arrecadação da contribuição social, matéria de ordem tributária a demandar a competência da 1ª Seção deste E. Tribunal.

O presente conflito foi distribuído ao E. Desembargador Federal Paulo Fontes, a quem sucedi neste Colegiado, designou o D. Juízo suscitante da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, deixou de se manifestar sobre o mérito, pugnano pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5011978-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARIA REGINA PINTO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A

## VOTO

Da leitura da petição inicial do mandado de segurança subjacente, depreende-se que objetiva o impetrante não ter descontado do seu salário nenhum valor a título de contribuição previdenciária, considerando que por ser beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, lhe é vedado legalmente aproveitar das parcelas pagas posteriormente à concessão do seu benefício para a obtenção de outro da mesma espécie, nem tampouco o gozo de seguro desemprego, auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Em outras palavras, busca o impetrante ter declarada a inexistência de contribuição social sobre o seu salário, ante a inexistência de qualquer contrapartida de ordem previdenciária.

A situação em apreço se amolda à hipótese prevista no § 4º do artigo 12 da Lei n. 8.212/91:

*Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(...).*

*§ 4º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social.*

Denota-se, assim, tratar-se de matéria relacionada ao custeio da Seguridade Social, cuja competência é 1ª Seção deste Tribunal, consoante disposto no inciso II do § 1º do artigo 10 do Regimento Interno:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

*§ 1º À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:*

*.....*

*II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).*

Nesse sentido, aliás, já se pronunciou este C. Órgão Especial em diversos julgados:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. 1ª E 3ª SEÇÕES DESTE TRIBUNAL. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA RECOLHIDA APÓS A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. NATUREZA TRIBUTÁRIA. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO.*

- 1. Ação em que se requer a restituição das contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente, como "contribuinte facultativo", após a concessão do benefício de auxílio-doença.*
- 2. A relação jurídica se refere ao custeio da Previdência Social, conforme disposto na Lei nº 8.212/1991, não havendo quaisquer reflexos na percepção de eventual benefício previdenciário.*
- 3. A matéria se insere na competência da 1ª Seção, à qual compete, nos termos do art. 10, § 1º, I, do Regimento Interno desta Corte, processar e julgar os feitos relativos "às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social".*
- 4. Conflito negativo de competência julgado procedente.*

*(TRF 3ª Região, ORGÃO ESPECIAL, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20994 - 0018805-20.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 31/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2018)*

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA RECOLHIDA APÓS APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO.*

- 1. A repetição das contribuições previdenciárias é matéria tributária inserida na competência da 1ª Seção, nos termos do Art. 10, § 1º, II, do Regimento Interno desta Corte.*
- 2. A questão controvertida versa sobre o custeio da Previdência Social, cuja competência é da 1ª Seção desta Corte, nos termos do art. 10, § 1º, II, do Regimento Interno.*
- 3. Conflito de competência julgado procedente.*

*(TRF 3ª Região, ORGÃO ESPECIAL, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21281 - 0002497-69.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017)*

Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 12ª Vara Cível de São Paulo.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o conflito e declaro a competência do Juízo suscitado para o processamento do feito.

É o voto.

---

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5011978-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

#### EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA RECOLHIDA APÓS APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO.

1. A inexigibilidade das contribuições previdenciárias é matéria referente ao custeio da Previdência Social, inserida na competência da 1ª Seção, nos termos do Art. 10, §1º, II, do Regimento Interno desta Corte.
2. Conflito de competência julgado procedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou procedente o conflito e declarou a competência do Juízo suscitado para o processamento do feito, nos termos do voto do Desembargador Federal PAULO DOMINGUES (Relator). Votaram os Desembargadores Federais DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, WILSON ZAUHY, MARISA SANTOS e NINO TOLDO. Ausente o Desembargador Federal PEIXOTO JÚNIOR., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014104-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOAO AMBROSIO BRANDAO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014104-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOAO AMBROSIO BRANDAO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A



## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo DD. Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo nos autos de mandado de segurança nº 5002386-70.2020.4.03.6183, em face do DD. Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo.

Afirma que o mandado de segurança foi distribuído primeiramente ao Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que se declarou incompetente para o processamento do feito sob o fundamento de que o impetrante não pretende a concessão ou revisão do benefício previdenciário de sua titularidade, mas unicamente que seja o impetrado impellido a concluir a análise do seu recurso administrativo, posto que transcorrido, há muito, o prazo legal para a sua conclusão, matéria essa de natureza administrativa, não afeta à competência das varas especializadas previdenciárias.

Sustenta o suscitante, contudo, que a parte impetrante objetiva, na verdade, que seja determinado o pronunciamento da autarquia federal acerca do seu direito à concessão do benefício previdenciário, o que compete àquela vara especializada.

O presente conflito foi distribuído ao E. Desembargador Federal Batista Gonçalves, na C. 3ª Seção deste Tribunal, que diante da informação (ID 133450785) determinou a sua redistribuição a este E. Órgão Especial (ID 133623871).

Ato contínuo, o E. Desembargador Federal Paulo Fontes, a quem sucedi neste Colegiado, designou o D. Juízo suscitante da 6ª Vara Cível de São Paulo para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou em seu parecer pela improcedência do conflito de competência.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014104-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOAO AMBROSIO BRANDAO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A

## VOTO

Da leitura da petição inicial do mandado de segurança subjacente, depreende-se que objetiva a impetrante seja determinado à autoridade coatora que conclua a análise do pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço (NB 173.548.394-7), formulado em 15/01/2019 e não analisado até a data da impetração.

Cuida-se, portanto, de assegurar o direito líquido e certo à duração razoável do processo administrativo, não adentrando ao mérito do direito à revisão do benefício em si, restando configurada a natureza administrativa do pedido, o que afasta a competência das varas previdenciárias, como já reiteradamente decidido por este C. Órgão Especial:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.”

(CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.”

(CC nº 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA, DJF3: 21/12/2019)

Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o conflito e declaro a competência do Juízo suscitante para o processamento do feito.

É o voto.

---

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014104-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCLUSÃO DENTRO DO PRAZO LEGAL. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO DESTES TRIBUNAL.

1. A competência para o processamento e julgamento dos mandados de segurança em que se objetiva a análise e conclusão do processo administrativo de concessão ou revisão de benefício previdenciário dentro do prazo legal, sem adentrar ao mérito do direito àquele, é das Turmas da Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da Região.
2. Cuida-se de matéria de natureza administrativa que não se inclui na competência das varas especializadas previdenciárias, consoante disposto nos Provimentos nº 172 e 186 do Conselho da Justiça Federal. Precedentes deste Tribunal (CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020; CC nº 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJe: 21/12/2019).
3. Conflito de competência improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por unanimidade, julgou improcedente o conflito e declarou a competência do Juízo suscitante para o processamento do feito, nos termos do voto do Desembargador Federal PAULO DOMINGUES (Relator). Votaram os Desembargadores Federais DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, WILSON ZAUHY, MARISA SANTOS e NINO TOLDO. Ausente o Desembargador Federal PEIXOTO JÚNIOR., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5009358-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: SIRLEIDE RODRIGUES DE SOUSA LIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: REINALDO CABRAL PEREIRA - SP61723-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5009358-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: SIRLEIDE RODRIGUES DE SOUSA LIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: REINALDO CABRAL PEREIRA - SP61723-A

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo D. Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo nos autos de mandado de segurança nº 5003394-80.2020.4.03.6183, em face do D. Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo.

Afirma que o mandado de segurança foi distribuído primeiramente ao Juízo Federal da 4ª Vara Federal de Guarulhos, que, entendendo que a competência para o julgamento do writ é do juízo onde estabelecida a sede da autoridade coatora, declinou da competência para uma das Varas Previdenciárias de São Paulo. Redistribuído à 3ª Vara Previdenciária de São Paulo, aquele Juízo se declarou incompetente para o processamento do feito sob o fundamento de que o impetrante não pretende discutir o mérito do pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial, mas unicamente que seja o impetrado impellido a finalizar a análise do seu requerimento administrativo, posto que transcorrido, há muito, o prazo legal para a sua conclusão, matéria essa de natureza administrativa, não afeta à competência das varas especializadas previdenciárias.

Sustenta o suscitante, contudo, que a parte impetrante objetiva, na verdade, que seja determinado o pronunciamento da autarquia federal acerca do seu direito à concessão do benefício previdenciário, o que compete àquela vara especializada.

O presente conflito foi distribuído ao E. Desembargador Federal David Dantas, na C. 3ª Seção deste Tribunal, que diante da informação (ID 130561497) determinou a sua redistribuição a este E. Órgão Especial (ID 130714561).

Ato contínuo, o E. Desembargador Federal Paulo Fontes, a quem sucedi neste Colegiado, designou o D. Juízo suscitante da 6ª Vara Cível de São Paulo para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou em seu parecer pela fixação, de *ofício*, da competência do D. Juízo da 4ª Vara Federal de Guarulhos.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5009358-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: SIRLEIDE RODRIGUES DE SOUSA LIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: REINALDO CABRAL PEREIRA - SP61723-A

## VOTO

Da leitura da petição inicial do mandado de segurança subjacente, depreende-se que objetiva a impetrante seja determinado à autoridade coatora que conclua a análise do pedido de concessão de aposentadoria especial (NB nº 180.642.411-5) formulado em 17.01.2017 e não concluído até a data da impetração.

Cuida-se, portanto, de assegurar o direito líquido e certo à duração razoável do processo administrativo, não adentrando ao mérito do direito à concessão do benefício em si, restando configurada a natureza administrativa do pedido, o que afasta a competência das varas previdenciárias, como já reiteradamente decidido por este C. Órgão Especial:

*“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.*

*1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).*

2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.

3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.”

(CC n° 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.

1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.

2. Conflito negativo de competência procedente.”

(CC n° 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA, DJF3: 21/12/2019)

Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança seria do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo. Contudo, como bem observado no parecer do E. Representante do Ministério Público Federal, entendendo que o feito deva ser redistribuído à 4ª Vara Cível de Guarulhos, **cidade de domicílio da impetrante, onde originariamente impetrado.**

A matéria referente à competência do Juízo do domicílio do impetrante para o julgamento do mandado de segurança está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Órgão Especial, tendo por fundamento que a norma do § 2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que autoriza que o autor escolha o foro de seu domicílio para a propositura de ação contra a União ou contra as autarquias federais, também se aplica às ações de mandado de segurança. Confira-se os recentes precedentes:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TEMA 374 DA REPERCUSSÃO GERAL. COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 374 da Repercussão Geral (RE 627.709/DF, de minha relatoria), privilegiou o acesso à justiça na interpretação do art. 109, § 2º, da Constituição, ao aplicar a faculdade nele prevista também às autarquias federais.

II – A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição deve ser aplicada inclusive em casos de impetração de mandado de segurança, possibilitando-se o ajuizamento na Seção Judiciária do domicílio do autor, a fim de tornar amplo o acesso à justiça.

III – Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgR em RE n° 736.971/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, v.u., j. 04/05/2020, DJe 13/05/2020, grifos meus)

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO. AUTARQUIA FEDERAL. APLICAÇÃO DA REGRA CONTIDANO ART. 109, § 2º, DA CF. ACESSO À JUSTIÇA. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. Na espécie, o conflito negativo de competência foi conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio do impetrante.

2. A Primeira Seção do STJ, em uma evolução jurisprudencial para se adequar ao entendimento do STF sobre a matéria, tem decidido no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, inclusive em ações mandamentais, pode-se eleger a Seção Judiciária do domicílio do autor, com o objetivo de facilitar o acesso à Justiça. Precedentes: AgInt no CC n. 154.470/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 18/4/2018; AgInt no CC n. 153.138/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe 22/2/2018; AgInt no CC n. 153.724/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, DJe 16/2/2018.

3. Agravo interno não provido.”

(STJ, AgInt no CC n° 166.130/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. 03/09/2019, DJe 05/09/2019, grifos meus)

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO CÍVEL E JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. FORO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

1. O Órgão Especial pacificou o entendimento no sentido de que é de sua competência o julgamento do conflito entre Juízo Cível e Juízo Previdenciário, com competências correspondentes às das Seções deste Tribunal, para evitar risco de decisões conflitantes (TRF 3, CC n. 0002986-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 29/08/2018; CC n. 0001121-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 11/04/2018 e CC n. 0003429-57.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/09/2017).

2. O Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n. 627.709, com entendimento no sentido de é facultado ao autor que litiga contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta ou de Administração Indireta, escolher o foro dentre aqueles indicados no art. 109, § 2º, da Constituição da República.

3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça da mesma maneira, tem sido no sentido de que também há competência do foro de domicílio do autor para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais, inclusive mandamentais.

4. Esta Corte já proferiu decisão no sentido de que nos termos do art. 109, § 2º, da Constituição da República, o impetrante pode escolher entre os Juízos para impetrar o mandado de segurança, nos casos em que a autoridade coatora é integrante da Administração Pública Federal.

5. Não obstante a autoridade impetrada esteja sediada em Osasco (SP), também há competência do foro de domicílio da autora para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais.

6. Conflito procedente.”

(CC n° 5008497-92.2020.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, j. 29/07/2020, por maioria, DJE 05/08/2020)

Ante o exposto, de ofício, declaro a competência do D. Juízo da 4ª Vara Federal de Guarulhos para o processamento e julgamento do feito.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênha para divergir do e. Relator para julgar **improcedente** o conflito de competência.

O conflito trazido a julgamento foi suscitado pelo Juízo da 6ª Vara Federal Cível de São Paulo em face do Juízo da 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo, tendo como objeto de debate a natureza da relação discutida, se cível ou previdenciária (ID 130460329, p. 20/26 e 30/31).

O e. Relator declara, de ofício, a competência do Juízo da 4ª Vara Federal de Guarulhos (domicílio da impetrante), a quem distribuído o feito inicialmente, aplicando o quanto disposto no artigo 109, § 2º da Constituição Federal.

Entendo que em mandado de segurança a competência (absoluta) se firma pela sede da autoridade coatora, que no caso presente é em São Paulo, conforme apontado pela impetrante (ID 130460304, p. 3/4).

O artigo 109, § 2º da Constituição Federal estabelece que "As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

No entanto, não há que se confundir o sujeito passivo do mandado de segurança – que é a autoridade coatora, pessoa física impetrada – como órgão sujeito aos efeitos da decisão proferida no writ.

O artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009 dispõe expressamente que "se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada", deixando bem clara, portanto, a posição do órgão a que atrelada a autoridade como meramente interessado no feito, ao passo em que o coator é "notificado do conteúdo da petição inicial", revelando assim a posição processual que ocupa no *mandamus*.

Essa qualidade de "pessoa" meramente interessada do órgão a que vinculada a autoridade coatora é novamente ressaltada no artigo 11 da Lei do Mandado de Segurança.

Por fim, o artigo 14, § 2º da Lei nº 12.016/2009 estende "à autoridade coatora o direito de recorrer", evidenciando que o coator é o verdadeiro sujeito passivo da relação processual.

Assim, a competência deve ser fixada consoante a sede da autoridade coatora.

Destaco que recentemente a c. Primeira Seção desta Corte firmou entendimento nesse mesmo sentido:

**“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.**

I – A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente.” (CC 5001005-83.2019.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, j. u. 5.12.2019)

**“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.**

I – A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente.” (CC 5008528-49.2019.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, j. u. 5.12.2019)

Por fim, registro que o entendimento firmado pelo e. Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral (RE 627.709, tema 374) não se formou em julgamento de ação mandamental, motivo pelo qual, pelas razões já delineadas, não entendo cabível a extensão daquele posicionamento quando se trate de mandado de segurança.

Assim, no caso concreto, a autoridade coatora tem sede funcional em São Paulo, de modo que não se cogita da competência do Juízo da 4ª Vara Federal de Guarulhos.

No mais, atento à controvérsia entabulada entre os Juízos de São Paulo, observo que o pedido posto no *mandamus* é o de concessão de ordem para que a autoridade analise e decida pedido formulado na instância administrativa.

É o caso de se aplicar a corrente de entendimento firmada por este e. Órgão Especial quanto à competência da Vara Cível para o julgamento do feito originário, por se tratar de matéria administrativa, não se discutindo propriamente a concessão de benefício previdenciário.

Face ao exposto, julgo **improcedente** o conflito para declarar a competência do Juízo da 6ª Vara Federal Cível de São Paulo para o processamento do feito de origem.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5009358-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

**E M E N T A**

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCLUSÃO DENTRO DO PRAZO LEGAL. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO DESTA TRIBUNAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO DA NORMA DO §2º DO ARTIGO 109 DA CF/88 ÀS AÇÕES MANDAMENTAIS.

1. A competência para o processamento e julgamento dos mandados de segurança em que se objetiva a análise e conclusão do processo administrativo de concessão ou revisão de benefício previdenciário dentro do prazo legal, sem adentrar ao mérito do direito àquele, é das Turmas da Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da Região.
2. Cuida-se de matéria de natureza administrativa que não se inclui na competência das varas especializadas previdenciárias, consoante disposto nos Provimentos nº 172 e 186 do Conselho da Justiça Federal. Precedentes deste Tribunal (CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020; CC nº 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJe: 21/12/2019).

3. A matéria referente à competência do Juízo do domicílio do impetrante para o julgamento do mandado de segurança está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Órgão Especial, tendo por fundamento que a norma do § 2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que autoriza que o autor escolha o foro de seu domicílio para a propositura de ação contra a União ou contra as autarquias federais, também se aplica às ações de mandado de segurança. Precedentes do STF (AgR em RE nº 736.971/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, v.u., j. 04/05/2020, DJe 13/05/2020), do STJ (STJ, AgInt no CC nº 166.130/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. 03/09/2019, DJe 05/09/2019) e deste Órgão Especial (CC nº 5008497-92.2020.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nekatschlow, j. 29/07/2020, por maioria, DJE 05/08/2020)
4. Competência do Juízo Federal do domicílio do impetrante declarada de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por maioria, de ofício, declarou a competência do D. Juízo da 4ª Vara Federal de Guarulhos para o processamento e julgamento do feito, nos termos do voto do Desembargador Federal PAULO DOMINGUES (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, NEWTON DE LUCCA, FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEKATSCHLOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, SOUZA RIBEIRO, MARISA SANTOS e NINO TOLDO. Vencido o Desembargador Federal WILSON ZAUHY, julgava improcedente o conflito para declarar a competência do Juízo da 6ª Vara Federal Cível de São Paulo para o processamento do feito de origem Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal PEIXOTO JÚNIOR., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5030464-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: F. M. A.

Advogado do(a) AUTOR: FABIO MARTINEZ AZEVEDO - SP391929

REU: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP, A. M. J.

Advogados do(a) REU: FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A, CRISTIANO SOFIA MOLICA - SP203624-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

“Despacho proferido pelo Desembargador Federal Relator HELIO NOGUEIRA:

#### DESPACHO

Vistos.

Diante da apresentação da resposta preliminar instruída com documentos, nos termos do art. 5º, *caput*, da Lei 8.038/90 e art. 209, § 1º do Regimento Interno, dê-se vista ao Querelante pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Em seguida, pelo mesmo prazo, abra-se vista ao Ministério Público Federal (art. 5º, parágrafo único, da Lei 8.038/90 e art. 209, § 2º, do Regimento Interno).

Após, venham conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.”

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

PETIÇÃO CRIMINAL (1727) Nº 5021287-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

REQUERENTE: D. A. D. S.

Advogados do(a) REQUERENTE: ALUISIO MONTEIRO DE CARVALHO - SP273231-A, MAURICIO JANUZZI SANTOS - SP138176-A

REQUERIDO: J. F. D. S. N.

Advogados do(a) REQUERIDO: JOSE ROBERTO SPOLDARI - SP166136-A, ANTONIO TONELLI JUNIOR - SP171197

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo no julgamento, após a colheita do voto do Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO, acompanhando o Relator, foi proclamado o seguinte resultado: O Órgão Especial, por maioria, não conheceu do pedido, por incompetência deste Tribunal, mantendo a liminar, até ulterior decisão do juízo competente, e deixando de suscitar conflito em relação ao Juízo Estadual, nos termos do voto do Desembargador Federal WILSON ZAUHY (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NEWTON DE LUCCA, THEREZINHA CAZERTA, CONSUELO YOSHIDA, PAULO FONTES e SOUZA RIBEIRO. Vencidos os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, MARISA SANTOS, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), LUIZ STEFANINI (convocado para compor quórum) e MARLI FERREIRA, que afastavam a preliminar de incompetência para manter o julgamento nesta Corte. Suspeito o Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHLOW. Fará declaração de voto o Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA. Ausente, justificadamente, o Desembargador Federal PEIXOTO JÚNIOR., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5016211-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: COMARCA DE PRAIA GRANDE/SP - 2ª VARA CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: MARCO MAURICIO DE SOUZA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A, JOSE APARECIDO PEREIRA, LUCIA ROSA DE SOUZA PEREIRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: THIAGO SANTOS DE SOUZA - SP334297

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5016211-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: COMARCA DE PRAIA GRANDE/SP - 2ª VARA CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: MARCO MAURICIO DE SOUZA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A, JOSE APARECIDO PEREIRA, LUCIA ROSA DE SOUZA PEREIRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: THIAGO SANTOS DE SOUZA - SP334297

### RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência tendo como suscitante o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Praia Grande/SP e como suscitado o Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, instaurado em autos de ação de produção antecipada de prova proposta por Marco Maurício de Souza contra CEF, Caixa Seguros S/A, José Aparecido Pereira e Lucía Rosa de Souza Pereira.

O conflito de competência foi inicialmente suscitado perante o Eg. STJ e distribuído a relatoria do Min. Marco Aurélio Bellizze que, por decisão monocrática, não conheceu do conflito e determinou a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região ao fundamento de que "o presente conflito de competência envolve, de um lado, o Juízo federal, competente originariamente para conhecer e julgar ação em que conste como parte a União, entidade autárquica ou empresa pública federal, e, de outro, o Juízo estadual, investido por delegação de jurisdição federal, a ser dirimido pelo respectivo Tribunal Regional Federal".

Recebidos os autos nesta Corte e distribuído o feito à minha relatoria, foi designado o MM Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes e dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos (Id 1490806).

O parecer do representante do Ministério Público Federal de 2ª Instância é pela procedência do conflito para que seja reconhecida a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, ora suscitado (Id 1521063).

**É o relatório.**

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5016211-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: COMARCA DE PRAIA GRANDE/SP - 2ª VARA CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: MARCO MAURICIO DE SOUZA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A, JOSE APARECIDO PEREIRA, LUCIA ROSA DE SOUZA PEREIRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: THIAGO SANTOS DE SOUZA - SP334297

## VOTO

Busca-se na hipótese estabelecer a competência para o processo e julgamento de ação inicialmente proposta perante o Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, no qual foi proferida decisão declinando da competência, do seguinte teor:

“MARCO MAURICIO DE SOUZA, qualificado na inicial, propôs a presente “ação de produção antecipada de provas” em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, da CAIXA SEGUROS S.A., de JOSÉ APARECIDO PEREIRA e de LUCIA ROSA DE SOUZA PEREIRA, com o intuito de obter provimento jurisdicional que defira a realização de perícia técnica em imóvel de sua propriedade, situado no município de Praia Grande – SP, objeto de financiamento imobiliário firmado com a primeira ré. Ainda, pretende a oitiva de testemunhas e a requisição de documentos aos réus e à Prefeitura Municipal.

Narra haver adquirido dos réus José A. Pereira e Lucia R. de S. Pereira o imóvel situado na Rua Deputado Pinheiro Junior, nº 770, Vila Caiçara, em Praia Grande, em setembro de 2013, mediante financiamento imobiliário com a CEF, no qual foram contratados seguros habitacionais em face da Caixa Seguros S.A.

Acrescenta que em 23/12/2016 o autor e sua família escutaram um forte barulho e, em seguida, a laje de diversos cômodos da casa ruíu. Na sequência, foram chamados diversas autoridades, entre elas a Defesa Civil e o Corpo de Bombeiros, que atestaram o desmoronamento parcial do imóvel e determinaram sua imediata desocupação, bem como dos imóveis geminados vizinhos.

Sustenta que, na busca da regularização da construção com a finalidade de retornar para sua residência, os réus deixaram de fornecer os documentos exigidos pelas autoridades públicas e a Caixa Seguros negou, sem justificativa plausível, a indenização prevista no seguro habitacional.

Entende, por fim, necessária a produção de prova pericial de forma antecipada em razão do perigo de desmoronamento do restante do imóvel, dos riscos de ocupação do mesmo em razão de sua situação de abandono e da possibilidade de alteração do bem com prejuízos à correta identificação das causas do desabamento. Para sua realização, pretende ainda a produção de prova testemunhal e documental complementar.

Todavia, não vislumbro, no presente caso, razões que justifiquem a competência desta vara para o processamento e julgamento da presente ação.

Isto porque o artigo 381 do Código de Processo Civil, invocado pelo autor, diz que (g.n.):

Art. 381. A produção antecipada da prova será admitida nos casos em que:

(...)

§ 2º A produção antecipada da prova é da competência do juízo do foro onde esta deva ser produzida ou do foro de domicílio do réu.

§ 3º A produção antecipada da prova não previne a competência do juízo para a ação que venha a ser proposta.

§ 4º O juízo estadual tem competência para produção antecipada de prova requerida em face da União, de entidade autárquica ou de empresa pública federal se, na localidade, não houver vara federal.

(...)”

Tal dispositivo cuida, inclusive, de competência delegada à Justiça Estadual com o fito de facilitar o acesso das partes ao Judiciário.

Destarte, em municípios onde não há varas federais, a produção antecipada de provas há de ser ajuizada e processada perante o Juízo de Direito do foro onde devam ser produzidas.

Mesmo com a existência de vara federal com jurisdição sobre esse município, isso não tem o condão de modificar a competência fixada pela novel legislação processual.

No caso dos autos, a prova pericial requerida, bem como a testemunhal, serão produzidas em Praia Grande.

Posto isso, determino a remessa dos autos ao Juízo Estadual de Praia Grande, com a respectiva baixa-ressaltando que, consoante disposto no § 3º do artigo 381 acima transcrito, a produção antecipada da prova sob comando da Justiça Estadual não previne aquele Juízo”.

Remetidos os autos à Justiça Estadual e distribuídos ao Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Praia Grande/SP, foi proferida decisão suscitando conflito negativo de competência, nestes termos proferida:

“No caso em análise, o polo passivo também é ocupado por empresa pública federal, sendo certo nos termos do art. 109, inciso I, da Constituição Federal, firma-se a competência absoluta da Justiça Federal, competência esta prevista em norma constitucional e que não pode ser alterada por mera legislação adjetiva.

Ademais, ainda que se aceitasse a alteração/ampliação de competência sem mudança no texto constitucional, por simples legislação ordinária, a regra do artigo 381, par. 4º, do Código de Processo Civil jamais poderia ser interpretada como mitigação da competência da Justiça Federal, mas mera faculdade do jurisdicionado que poderia optar por demandar perante a Justiça Estadual, se na localidade não houvesse Vara Federal instalada.

Oportuno salientar que a intenção do legislador (ainda que em violação de regra constitucional) parece ter sido facilitar o acesso à justiça de jurisdicionados que se encontram instalados em regiões longínquas, que distam vários quilômetros das sedes de Varas Federais, o que não se verifica no presente caso, vez que as cidades da Baixada Santista estão integradas em região metropolitana e se desenvolveram uma ao lado da outra, de tal modo que acabaram se unindo como se fosse apenas uma, formando uma conturbação.

Ademais, o fórum da Comarca de Praia Grande dista pouco mais de 10 km do fórum da sede da Justiça Federal de São Vicente, sendo certo que as cidades da região são servidas com rede regular de transporte urbano intermunicipal.

Deste modo, não havendo competência absoluta da Justiça Estadual para o processamento da produção antecipada de provas, não poderia o juízo suscitado declinar de ofício e determinar a remessa dos autos ao juízo que entende competente, supondo dificuldades que o autor não vislumbrou na propositura da ação, escorando-se em regra que viola texto constitucional, sendo certo que o feito pode ter seu curso normal na Vara Federal de São Vicente, onde deverá ser proposta a ação principal, que tem competência jurisdicional sobre o município de Praia Grande para questões afetas à área federal, inclusive para produção de prova postulada nos limites de sua área de atuação jurisdicional.

Ante o exposto entendo, com a permissa vênua, que esta 2ª Vara Cível da Comarca de Praia Grande é incompetente para processar e julgar a ação em apreço, valendo-me do presente ofício para suscitar o adequado conflito de competência, a fim de que, após regular distribuição a um dos Desembargadores relatores, seja determinado que o juízo suscitado da Vara Federal de São Vicente resolva as questões urgentes, e após a sua oitiva, no prazo que lhe for assinalado, bem como o Ministério Público (CPC – art. 956), seja solucionado este conflito negativo favoravelmente ao suscitante, mediante a determinação de que a demanda seja processada perante o suscitado”.

Dispõe o art. 381 do CPC, “verbis”:

Art. 381. A produção antecipada da prova será admitida nos casos em que:

I - haja fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação;

II - a prova a ser produzida seja suscetível de viabilizar a autocomposição ou outro meio adequado de solução de conflito;

III - o prévio conhecimento dos fatos possa justificar ou evitar o ajuizamento de ação.

§ 1º O arrolamento de bens observará o disposto nesta Seção quando tiver por finalidade apenas a realização de documentação e não a prática de atos de apreensão.



§ 2º A produção antecipada da prova é da competência do juízo do foro onde esta deva ser produzida ou do foro de domicílio do réu.

§ 3º A produção antecipada da prova não previne a competência do juízo para a ação que venha a ser proposta.

§ 4º O juízo estadual tem competência para produção antecipada de prova requerida em face da União, de entidade autárquica ou de empresa pública federal se, na localidade, não houver vara federal.

§ 5º Aplica-se o disposto nesta Seção àquele que pretender justificar a existência de algum fato ou relação jurídica para simples documento e sem caráter contencioso, que exporá, em petição circunstanciada, a sua intenção.

Cuida-se de norma legal que visa facilitar o iter procedimental da produção da prova, para tanto facultando ao autor a propositura da ação no foro do local onde ela deva ser produzida ou no foro do domicílio do réu, a ação tendo a específica finalidade de produzir a prova que, a critério da parte, será ou não utilizada para a propositura de futura demanda cuja competência, inclusive, poderá não ser do mesmo juízo processante, neste ponto estabelecendo o dispositivo legal que a produção antecipada de prova não gera prevenção e no que concerne ao juízo competente utilizando-se o legislador ordinário da regra da jurisdição delegada autorizada no art. 109, § 3º, da Constituição Federal que estabelece à época que "Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual", estendendo, assim, a autorização prevista no art. 15 da Lei nº 5.010/66 que já permitia, sob aquela condição, o processo e julgamento perante a Justiça Estadual de vitórias e justificações destinadas a fazer prova perante a administração federal, centralizada ou autárquica, assim sendo tudo cingindo-se a possibilidade de opção do autor pelo foro competente, traduzindo questão concernente a critério territorial, cuidando, portanto, de competência relativa, a qual não pode ser declarada de ofício, conforme entendimento consagrado na Súmula nº 33 do Eg. STJ.

A corroborar o entendimento exposto, observada a similitude do caso no que concerne a hipótese de jurisdição delegada, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

*PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. FALTA DE INDICAÇÃO CLARA DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. ARTIGOS DE LEI MENCIONADOS DE PASSAGEM NA PETIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. TEMAS CONSTITUCIONAIS. NEGATIVA DE CONHECIMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL NO CURSO DE EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA RELATIVA NÃO ARGUÍDA EM EXCEÇÃO (ART. 112, DO CPC). OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO. PRESENÇA DE INTERESSE DE AGIR.*

1. Muito embora interpostos embargos de declaração, o art. 64, §§ 3º e 4º, da Lei nº 9.532/97, não foi prequestionado. Incide, na espécie o enunciado n. 211, da Súmula do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".

2. Quanto à Lei n. 11.941/2009, a falta da indicação do dispositivo legal violado atrai a incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

3. Quanto à Lei n. 8.397/92, a citação de passagem de artigos de lei não é suficiente para caracterizar e demonstrar a contrariedade a lei federal, já que impossível identificar se o foram citados meramente a título argumentativo ou invocados como núcleo do recurso especial interposto. Nova incidência da Súmula n. 284/STF.

4. O recurso especial não é o meio adequado à apreciação de questões constitucionais levantadas pela Corte de Origem em razão da competência entregue constitucionalmente ao Supremo Tribunal Federal. Negativa de conhecimento do recurso especial quanto ao art. 5º, LIV (devido processo legal) e XXII (direito à propriedade), da CF e ao princípio da proporcionalidade.

5. A discussão a respeito do juízo competente para julgar medida cautelar fiscal e execução fiscal proposta pela Fazenda Nacional em Vara da Justiça Federal quando o domicílio do devedor é em Comarca do interior onde não há Vara da Justiça Federal - havendo que ter sido proposta a execução perante a Justiça Estadual no exercício de delegação federal - art. 15, I, da Lei n. 5.010/66 - é sobre competência territorial e não sobre competência material, funcional ou pessoal, visto que ambos os juízos são absolutamente competentes para tratar do tema, posto que ambos exercem jurisdição federal seja direta, seja delegada.

6. Sendo assim, não havendo a exceção de incompetência relativa, a matéria se encontra preclusa, tendo sido perpetuada a jurisdição do Juízo da Vara Federal de Jaraguá do Sul - SC, onde já em andamento as execuções fiscais e a medida cautelar fiscal.

7. O fato de os embargos à execução fiscal não mais suspenderem o feito executivo (art. 739-A, do CPC) em nada interfere no interesse de agir da medida cautelar fiscal, já que esta antecipa a penhora e os bens ali constritos passam a sê-lo de forma específica no bojo da execução fiscal, sem ultrapassar, em ambos os casos, o limite da obrigação em execução (art. 4º, da Lei n. 8.397/92).

8. O interesse de agir só estaria ausente acaso se tratasse de medida cautelar fiscal preparatória (ver REsp. n. 1.186.252/MG; REsp. n. 279.209/RS) ou se fosse comprovada a realização de penhora no bojo da execução fiscal que garantisse o débito em questão. Na primeira situação, a suspensão da exigibilidade do crédito por parcelamento impediria o ajuizamento da ação principal (execução fiscal). Na segunda, seria desnecessária a constrição cautelar já que suficientemente garantido o crédito na ação principal. Não é o caso dos autos.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1272414/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 11/05/2012)

Na mesma linha de interpretação são os julgados desta Corte, de que são exemplos:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 109, §3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. CONFLITO PROCEDENTE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

1 - Ação de natureza previdenciária pode ser ajuizada perante Vara Federal da Subseção Judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado o autor; perante as Varas Federais da Capital do Estado ou, ainda, no foro Estadual do domicílio do segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do Juízo Federal, por se tratar de hipótese de competência delegada, nos moldes do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

2 - Tratando-se de competência territorial e, portanto, de natureza relativa, não pode ser declinada de ofício.

3 - Conflito negativo julgado procedente para declarar competente o e. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Lorena/SP (Juízo Suscitado)

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5000147-18.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 21/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2020);

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMARCA ONDE NÃO HÁ SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. FACULDADE DE O AUTOR OPTAR PELA JUSTIÇA ESTADUAL.*

1. Na hipótese de inexistir sede da Justiça Federal na comarca, tem o autor a opção de propor a ação previdenciária perante a Justiça Estadual do seu domicílio, nos termos do Art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

2. Por se tratar de competência territorial, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).

3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do MM. Juízo suscitado.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5009519-93.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 13/03/2018, Intimação via sistema DATA: 14/03/2018)

Por estes fundamentos, julgo procedente o presente conflito de competência para o fim de declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, ora suscitado, para o processo e julgamento da ação.

**É como voto.**

---

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5016211-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: COMARCA DE PRAIA GRANDE/SP - 2ª VARA CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

#### EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA. ART. 381, § 4º DO CPC. CRITÉRIO TERRITORIAL. COMPETÊNCIA RELATIVA.

I - Hipótese dos autos que é de produção antecipada de prova, estabelecendo o art. 381, § 4º, do CPC critério de competência territorial e, portanto, relativa, não podendo ser declinada de ofício. Inteligência da Súmula nº 33 do STJ.

II - Conflito julgado procedente, declarando-se a competência do juízo suscitado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o presente conflito de competência para o fim de declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, ora suscitado, para o processo e julgamento da ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014203-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: RUBENS NATALICIO DA SILVA CONSTRUCOES - ME

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A, LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5014203-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: RUBENS NATALICIO DA SILVA CONSTRUCOES - ME

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A, LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência tendo como suscitante o Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS e como suscitado o Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas/MS, instaurado em autos de mandado de segurança impetrado por Rubens Natalício da Silva Construções – ME em face de ato tido por coator praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Três Lagoas, consistente na demora na análise de pedido administrativo de restituição de valores.

Foi designado o MM Juízo Federal Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos (Id 5383102).

O parecer do representante do Ministério Público Federal de 2ª Instância é pela procedência do conflito para declarar-se a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas/MS, ora suscitado (Id 6507847).

Peticionou o impetrante para, em atendimento a determinação de retificação do polo passivo, requerer a alteração para inclusão do Delegado da Receita Federal do Brasil em Campo Grande/MS.

**É o relatório.**

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) N° 5014203-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: RUBENS NATALÍCIO DA SILVA CONSTRUÇÕES - ME  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A, LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Busca-se na hipótese estabelecer a competência para o processo e julgamento de mandado de segurança inicialmente impetrado perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas/MS, no qual foi proferida decisão declinando da competência, do seguinte teor:

*“Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Rubens Natalício da Silva Construções-ME contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Três Lagoas/MS, por meio do qual pretende compelir a autoridade impetrada a promover o processamento do pedido de restituição PER/DCOMP n° 18.85.73.33.46, no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$1.000,00.*

*É o relatório.*

*Conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, “em se tratando de Mandado de Segurança, a competência para processamento e julgamento da demanda é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional, o que evidencia a natureza absoluta e a improrrogabilidade da competência, bem como a possibilidade de seu conhecimento ex officio” (AgRg no AREsp 721.540/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 16/11/2015).*

*A impetrante indicou como autoridade impetrada o Delegado da Receita Federal do Brasil em Três Lagoas/MS, todavia, é fato notório que as duas únicas Delegacias da Receita Federal no Estado de Mato Grosso do Sul estão localizadas em Campo Grande/MS e em Dourados/MS.*

*Com efeito, o Município de Três Lagoas está sob a jurisdição fiscal da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Campo Grande/MS, nos termos da Portaria RFB n° 2.466, de 28/12/2010, Anexo I.*

*Assim sendo, declaro a incompetência deste Juízo e determino, após o decurso do prazo legal sem interposição de agravo, a remessa destes autos à Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, com as anotações e providências de praxe”.*

Redistribuídos os autos ao Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS, foi prolatada decisão suscitando conflito negativo de competência, nestes termos proferida:

*“RUBENS NATALÍCIO DA SILVA CONSTRUÇÕES - ME impetrou o presente mandado de segurança, apontando o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM TRÊS LAGOAS/MS como autoridade coatora.*

*Pede a concessão da segurança para determinar que a autoridade coatora prolate decisão no pedido administrativo PER/DCOMP n. 18.85.73.33.46.*

*A ação foi proposta perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Três Lagoas/MS.*

*Aquele Juízo declinou da competência e determinou a remessa dos autos a esta Subseção Judiciária, porquanto a autoridade impetrada possui sede funcional em Campo Grande/MS.*

*Decido.*

*O art. 109, § 2º, CF, dispõe que: “as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal”.*

*Extrai-se dos dispositivos acima transcritos, que o autor possui quatro opções para escolha do foro da demanda:*

*a) em seu domicílio;*

b) onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda;

c) onde esteja situada a coisa;

d) no Distrito Federal

Trata-se de rol exaustivo, sendo vedado ao intérprete disponibilizar outra opção.

Referente à hipótese dos autos, cito o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal, proferido em caso de mandado de segurança:

CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO. FORO DE DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal. 2. Agravo regimental improvido.

(RE-AgR 509442, ELLEN GRACIE, STF.) Destaqueei

O mesmo entendimento foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça:

(...)

O Código de Processo Civil tratou da matéria de maneira semelhante, substituindo a expressão seção judiciária por foro:

Art. 51. É competente o foro de domicílio do réu para as causas em que seja autora a União.

Parágrafo único. Se a União for a demandada, a ação poderá ser proposta no foro de domicílio do autor; no de ocorrência do ato ou fato que originou a demanda, no de situação da coisa ou no Distrito Federal.

E não há de se fazer distinção entre o tipo de ação. Confira-se:

(...)

Registre-se, também, que o Superior Tribunal de Justiça, ao decidir conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 17ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal em face deste Juízo, quando ainda aceitava a tese da competência em razão da sede funcional da autoridade impetrada, registrou que “a questão controversa, em que pese à existência de fortes argumentos de ambos os lados, já foi objeto de algumas decisões proferidas por eminentes Ministros desta Corte Superior, todas privilegiando o entendimento proferido pelo Juízo Suscitante, porquanto somente a previsão da opção foi veiculada em sede constitucional (art. 109, § 2º, da CF/88). Nesse sentido, as seguintes decisões: CC 137.408/DF, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 17.3.2016 E CC 143.836/DF, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 9.12.2015 (CC 147.362-DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 4.8.2016)”. Destaqueei.

Note-se que os precedentes citados são posteriores àquele indicado na decisão que declinou da competência, proferida em 25/08/2015 (ArRg no AREsp 721.540), e que no caso acima mencionado, o mandado de segurança originário retornou a este Juízo para julgamento, mesmo tendo sido impetrado em face de autoridade com sede em Brasília, DF.

Ademais, acrescento as lições da MM. Juíza Federal Raquel Domingues do Amaral, sobre o tema: “a proposição entoada pela jurisprudência, quase com a sacralidade de um mantra, no sentido de que a competência para julgar mandado de segurança é do juízo do domicílio da autoridade coatora não mais encontra ressonância nos princípios constitucionais que norteiam o Processo Civil, mormente, o da igualdade e o do acesso à justiça” [1] (destaquei).

Note-se, que “a jurisprudência do STF tem entendido pela aplicabilidade do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição às autarquias federais.” (RE 499.093 AgR-segundo, rel. min. Ricardo Lewandowski, j. 9-11-2010, 1ª T, DJE de 25-11-2010).

Assim, como a impetrante tem domicílio em Três Lagoas, MS, e fez opção pela propositura da ação naquela localidade, este Juízo não possui competência para julgar a causa.

Verifico, portanto, que ao caso presente deve ser aplicada a primeira hipótese da regra do dispositivo constitucional mencionado, ou seja, a ação deve ser proposta na Seção Judiciária do domicílio da impetrante.

Isso porque a intenção da norma é facilitar o acesso ao Judiciário pelo cidadão e nesse sentido tal objetivo não é prestigiado quando a ação é proposta distante de seu domicílio.

Registro que a competência geral cível limita-se ao foro do Distrito Federal.

Lembro, por fim, que, apesar de territorial, trata-se de regra de competência absoluta concorrente, dado o tratamento constitucional conferido à matéria, de modo que pode ser conhecida de ofício. Nesse sentido, a lição de Salomão Viana, na obra Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil, coordenada por Teresa Arruda Alvim Wambier e outros, Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 203:

(...)

Diante disso, suscito conflito negativo de competência, nos termos do art. 66, inciso II, do Código de Processo Civil. Oficie-se ao egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do art. 953, I, do CPC.

Intime-se a impetrante, inclusive para que retifique o polo passivo, diante da informação de que não há Delegado da Receita Federal do Brasil lotado em Três Lagoas”.

A competência jurisdicional para o processo e julgamento do mandado de segurança é absoluta, baseada em razões de ordem pública, cuidando-se de norma de natureza cogente que, portanto, não pode ser flexibilizada em razão do interesse da partes.

Trata-se, na ação mandamental, de competência em razão da pessoa, estabelecida de acordo com a autoridade apontada como coatora, nos termos do art. 6º, § 3º da Lei nº 12.016/09 sendo “aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática”, a ela competindo, exclusivamente, prestar as informações solicitadas pela autoridade judicial sobre os fatos narrados na inicial e também cumprir eventual determinação judicial emanada na demanda, nessa linha de consideração evidenciando-se o critério de especialidade, a competência jurisdicional tendo como parâmetro a sede da autoridade apontada como coatora, ela sendo a impetrada, a ré, na ação mandamental e não a pessoa jurídica de direito público a qual pertence, não se aplicando à hipótese o previsto no art. 109, § 2º da Constituição Federal.

Não se olvida o entendimento firmado pela Excelsa Corte no RE 627.709 todavia o que de fato estabeleceu-se naquele precedente obrigatório foi a extensão da regra estabelecida no art. 109, § 2º, da CF às autarquias federais, daí não se extraindo como consequência a aplicação da regra a ação de mandado de segurança, regida por normas específicas.

Destaco, a propósito, trechos do voto proferido pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos no julgamento do Conflito de Competência nº 0003064-03.2017.4.03.0000 pela Segunda Seção:

“Cumprir observar, de pronto, que esse último julgado, do Supremo Tribunal Federal, não menciona e nem sugere que se trate de mandado de segurança o feito de origem.

Mesmo assim, realizei pesquisa pessoalmente e verifiquei que o RE 627709 foi interposto contra acórdão do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, proferido no agravo de instrumento n. 2008.04.00.021872-7 (0218727-93.2008.4.04.0000), por sua vez manejado contra decisão tomada na exceção de incompetência n. 2008.71.04.000421-4 (0000421-88.2008.4.04.7104), oposta com relação ao procedimento comum n. 2007.71.04.006603-3 (0006603-27.2007.4.04.7104), da Subseção Judiciária de Passo Fundo, RS.

Como se vê, efetivamente o precedente do Supremo Tribunal Federal, invocado nos julgados do Superior Tribunal de Justiça, não trata de mandado de segurança.

Para que não reste qualquer dúvida a esse respeito, esclareço que, lendo a íntegra do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal no aludido RE 627709, constatei que a questão debatida girava em torno da aplicabilidade ou não do § 2º do art. 109 da Constituição Federal também às autarquias, tendo-se decidido afirmativamente. Em outras palavras, o que se decidiu, na essência, é que, como regra e no âmbito de um feito de procedimento comum, o autor de demanda em face de autarquia federal pode valer-se das opções previstas no aludido dispositivo constitucional, cuja literalidade alcançaria apenas a União.

É verdade que existe, sim, um acórdão da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal aplicando o § 2º do artigo 109 da Constituição Federal a mandado de segurança:

(...)

Referido julgado baseou-se em trecho extraído de voto proferido pelo e. Ministro Ilmar Galvão no RE 171.881/RS, que, todavia, cuidava de tema diverso. Veja-se o teor do aludido fragmento:

(...)

Como se vê, o que se afirmou, no trecho acima reproduzido, é que, mesmo em mandado de segurança, a presença de ente federal num dos polos da relação processual atrai a competência da Justiça Federal. Nenhuma alusão se faz, ali, ao § 2º do artigo 109 da Constituição Federal.

Esclarecidos esses aspectos, fundamentais, a meu juízo, ao julgamento do presente conflito, destaco que, tratando-se de mandado de segurança, ação de procedimento especial, a competência também é regulada de forma especial.

Com efeito, ainda que eventuais efeitos jurídicos e, mesmo, patrimoniais, decorrentes do deferimento do mandado de segurança sejam suportados pela pessoa jurídica representada pela autoridade cujo ato se combate, esta última é que figura como parte impetrada.

Precisamente por isso, há mais de cinquenta anos decidiu o Pleno do Supremo Tribunal Federal que, para o mandado de segurança, a competência de foro é regida pela sede da autoridade impetrada. Deveras, nos embargos de declaração ao acórdão proferido no RMS n. 10.958/SP, o saudoso Ministro Victor Nunes pontuou, como relator, que “o mandado de segurança é uma ação especial, que não se dirige propriamente contra a pessoa jurídica de direito público, em cujo ordenamento administrativo esteja integrada a autoridade coatora. Ele é dirigido contra a própria autoridade que praticou o ato. Essa autoridade, no caso, é o Diretor Executivo da SUMOC, que tem sede no Rio de Janeiro. Para efeito de competência, ele é que há de ser considerado réu, devendo, pois, prevalecer o seu domicílio”.

Mais adiante, no voto que proferiu e que foi seguido à unanimidade, o e. Ministro Victor Nunes acrescentou: “... quando a autoridade coatora tem sede em Capital de Estado, perante cuja Justiça de 1ª instância pode responder a União, não há por que deslocar-se o foro natural do domicílio do réu (que, no mandado de segurança, é a autoridade coatora) em benefício do autor, que é o impetrante, pois esse benefício só lhe foi concedido nas causas em que a União figura como pessoa jurídica de direito público. Mas não é esta a sua posição nos mandados de segurança, como já observamos. A presteza com que se devem processar os mandados de segurança, que podem ser impetrados até por telegrama, com prazos exigüos (L. 4.348/1964, art. 3º), impõe que o juízo competente seja o da sede da autoridade coatora, salvo se houver impedimento legal ou constitucional da natureza do já indicado.”

Ainda que, à época, fosse outro o ordenamento constitucional e legal, o entendimento ali consagrado permanece atual, visto que, na essência, não houve alteração normativa a justificar modificação. (...)”

(Grifos do original)

Na linha do entendimento ora adotado firmou-se a jurisprudência desta Colenda 1ª Seção, conforme se observa dos julgados a seguir transcritos:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA PESSOA. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. ARTIGO 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO. NÃO APLICAÇÃO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.**

1. Conflito de competência deflagrado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande, tendo como suscitado o Juízo da 1ª Vara Federal de Três Lagoas, em sede de mandado de segurança em que se pretende a concessão de ordem para garantir a expedição do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR).

2. Em mandado de segurança a competência (absoluta) se firma pela sede da autoridade coatora, que no caso presente é em Campo Grande.

3. O artigo 109, § 2º da Constituição Federal estabelece que “As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal”.

4. Não há que se confundir o sujeito passivo do mandado de segurança – que é a autoridade coatora, pessoa física impetrada – com o órgão sujeito aos efeitos da decisão proferida no writ.

5. O artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009 dispõe expressamente que “se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada”, deixando bem clara a posição do órgão a que atrelada a autoridade como meramente interessado no feito, ao passo em que o coator é “notificado do conteúdo da petição inicial”, revelando assim a posição processual que ocupa no mandamus. Essa qualidade de “pessoa” meramente interessada do órgão a que vinculada a autoridade coatora é novamente ressaltada no artigo 11 da Lei do Mandado de Segurança.

6. Por fim, o artigo 14, § 2º da Lei nº 12.016/2009 estende “à autoridade coatora o direito de recorrer”, evidenciando que o coator é o verdadeiro sujeito passivo da relação processual.

7. Precedentes da Primeira Seção deste Tribunal (Conflitos de competência nºs. 5001005-83.2019.4.03.0000 e 5008528-49.2019.4.03.0000).

8. Conflito de competência julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5003562-43.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 07/02/2020, Intimação via sistema DATA: 12/02/2020);

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.**

I – A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5030257-34.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/03/2020, Intimação via sistema DATA: 10/03/2020);

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. INAPLICABILIDADE DO § 2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/1988.**

- Conflito negativo de competência em que é suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS e suscitado o Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados/MS, visando à definição do Juízo competente para processar mandado de segurança impetrado pelo Município de Tucuru/MS, contra o Delegado da Receita Federal de Dourados/MS, objetivando determinar à Receita Federal que se abstenha de cobrar a contribuição previdenciária patronal sobre verbas de caráter indenizatório.

- O §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988 não se aplica ao mandado de segurança, cuja especialidade impõe umarelacão de imediatidadeentre o juízo e o impetrado, configurando-se a sede funcional da autoridade impetrada como critério absoluto de fixação de competência, não se admitindo qualquer tipo de opção pelo impetrante. Precedentes. A sede da autoridade coatora continua sendo o critério distintivo típico para definição da competência, de natureza funcional, em matéria de mandado de segurança.

- Conflito negativo de competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5022043-54.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 06/03/2020, Intimação via sistema DATA: 09/03/2020);

**COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. SEDE DA AUTORIDADE COATORA.**

I. Compete a Justiça Federal processar e julgar os mandados de segurança contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos Tribunais Federais, consoante o disposto no artigo 109, inciso VIII, da Constituição Federal.

II. Trata-se de critério de competência absoluta firmado em razão da pessoa, sendo inderrogável pela vontade das partes, ressalvadas as regras de competência territorial.

III. A competência para processamento e julgamento de mandado de segurança é estabelecida de acordo com a sede da autoridade apontada como coatora e a sua categoria funcional.

IV. Deve figurar no polo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais próprias para fazer cessar a ilegalidade.

V. Haja vista que a autoridade coatora é o Delegado da Receita Federal de Osasco, a competência para julgar o mandado de segurança, por conseguinte, é do Juízo Federal de Osasco/SP.

VI. Conflito de Competência julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5020367-42.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 22/04/2020)

Registro e conhecimento de recente julgado do Órgão Especial desta Corte (CC nº 5008497-92.2020.4.03.0000), no qual firmou-se, por maioria, entendimento no sentido de aplicação também ao mandado de segurança da regra estabelecida no art. 109, § 2º, da CF, todavia não entrevedo no citado precedente caráter vinculante, a remessa dos autos ao Órgão Especial decorrendo da peculiar situação de estabelecimento de conflito entre juízo cível e juízo previdenciário, portanto versando matérias correspondentes a seções especializadas diversas nesta Corte, por essa razão firmando-se a competência do Órgão Especial para o processo e julgamento do mencionado conflito de competência.

Destarte, inexistindo precedente obrigatório a vincular o entendimento do relator, mantenho meu entendimento pessoal sobre a questão, que também se encontra em consonância com a jurisprudência da 1ª Seção.

Por estes fundamentos, julgo improcedente o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS, ora suscitante, para o processo e julgamento da ação.

**É como voto.**

---

#### VOTO

**O Desembargador Federal Hélio Nogueira:** peço vênia ao e. Relator para divergir.

Cuida-se de Conflito Negativo no qual se discute o Juízo competente para processar e julgar mandado de segurança que tem como autoridade coatora o Delegado da Receita Federal do Brasil de Três Lagoas/MS.

Distribuído, inicialmente, ao Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas, foi proferida decisão declinatoria de competência, sob o fundamento de “*que as duas únicas Delegacias da Receita Federal no Estado de Mato Grosso do Sul estão localizadas em Campo Grande/MS e em Dourados/MS*” e que Três Lagoas está submetida à jurisdição fiscal de Campo Grande/MS.

Redistribuído o *mandamus* à 4ª Vara de Campo Grande, sobreveio decisão suscitando o presente conflito, sob o fundamento de ser a impetrante domiciliada no município de Três Lagoas.

Conforme expõe o e. Relator, este Colegiado possui precedentes firmando a competência do Juízo do local da sede da autoridade coatora, afastando a aplicação do disposto no art. 109, § 2º, da CF.

Contudo, recentemente, conforme consigna o Relator, o Órgão Especial deste Tribunal Regional Federal, apreciando a matéria aqui debatida decidiu ser possível a aplicação da regra do art. 109, § 2º, da CF, ao mandado de segurança, de modo que a escolha pelo domicílio do impetrante seria uma opção colocada à sua disposição.

Nesse sentido o julgado mencionado:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO CÍVEL E JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. FORO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.**

1. O Órgão Especial pacificou o entendimento no sentido de que é de sua competência o julgamento do conflito entre Juízo Cível e Juízo Previdenciário, com competências correspondentes às das Seções deste Tribunal, para evitar risco de decisões conflitantes (TRF 3, CC n. 0002986-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 29/08/2018; CC n. 0001121-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 11/04/2018 e CC n. 0003429-57.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/09/2017).

2. O Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n. 627.709, com entendimento no sentido de é facultado ao autor que litiga contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta ou de Administração Indireta, escolher o foro dentre aqueles indicados no art. 109, § 2º, da Constituição da República.

**3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça da mesma maneira, tem sido no sentido de que também há competência do foro de domicílio do autor para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais, inclusive mandamentais.**

**4. Esta Corte já proferiu decisão no sentido de que nos termos do art.109, § 2º, da Constituição da República, o impetrante pode escolher entre os Juízos para impetrar o mandado de segurança, nos casos em que a autoridade coatora é integrante da Administração Pública Federal.**

5. Não obstante a autoridade impetrada esteja sediada em Osasco (SP), também há competência do foro de domicílio da autora para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais.

6. Conflito procedente.

(CC Civ 5008497-92.2020.4.03.0000, rel. Des. Fed. Andre Nekatschalow, j. 29.07.2020).

No mesmo sentido o CCCiv 5011186-12.2020.4.03.0000, julgado pelo Órgão Especial na sessão de 26.08.2020.

Ainda que referido julgado não possua natureza vinculante e de observância obrigatória pelos demais órgãos fracionários do Tribunal, o certo é que se trata de entendimento firmado pelo colegiado de elevada composição de julgadores, denotando orientação majoritária da Corte.

Não se pode olvidar, ademais, que o CPC/2015, em seu art. 926 preconiza que os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra coerente.

Cumprir destacar que o Órgão Especial também tem reconhecido sua competência para dirimir conflitos de competência quando a questão debatida for comum a mais de uma Seção, conforme explicitou em seu voto o e. Relator do CCCiv 5014038-09.2020.4.03.0000.

Deveras, tal medida tempor objetiva estabilizar e uniformizar o entendimento predominante, além de evitar decisões conflitantes, o que gera insegurança.

Assim, não poderia o Juízo suscitado ter, de ofício, declinado de sua competência, visto ser igualmente competente para conhecer da ação.

Diante do exposto, julgo procedente o presente Conflito Negativo de Competência, declarando competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas/MS.

É o voto.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) N° 5014203-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: RUBENS NATALÍCIO DA SILVA CONSTRUCOES - ME  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A, LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 378/3666

## EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. COMPETÊNCIA.

I – Hipótese que cuida de competência em razão da pessoa, estabelecida de acordo com a autoridade apontada como coatora, a competência jurisdicional tendo como parâmetro a sede da autoridade coatora, não se aplicando à hipótese o previsto no art. 109, § 2º da Constituição Federal. Precedentes da Seção.

II - Entendimento firmado pela Excelsa Corte no RE 627.709 que não se olvida, todavia o que de fato estabeleceu-se naquele precedente obrigatório foi a extensão da regra estabelecida no art. 109, §2º, da CF às autarquias federais, daí não se extraindo como consequência a aplicação da regra a ação de mandado de segurança, regida por normas específicas.

II - Conflito julgado improcedente, declarando-se a competência do juízo suscitante.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS, ora suscitante, para o processo e julgamento da ação, nos termos do voto do Relator, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais COTRIM GUIMARÃES, WILSON ZAUHY, VALDECI DOS SANTOS e CARLOS FRANCISCO, restando vencido o Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, que julgava procedente o Conflito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5021938-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF  
PARTE AUTORA: SUELI LOPES VANIQUE  
REPRESENTANTE: PATRICIA VANIQUE FERREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEX SANDRO DA SILVA - SP278564-A,

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5021938-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF  
PARTE AUTORA: SUELI LOPES VANIQUE  
REPRESENTANTE: PATRICIA VANIQUE FERREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEX SANDRO DA SILVA - SP278564-A,

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência tendo como suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo/SP e como suscitado o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP, instaurado em autos de ação cautelar de exibição de documento proposta pelo espólio de Sueli Lopes Vanique, representada por Patricia Vanique Ferreira, em face da CEF.

Foi designado o MM Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes e dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos (Id 1490849).

O representante do Ministério Público Federal de 2ª Instância deixa de ofertar parecer ao fundamento de que a hipótese cuida de interesse meramente patrimonial e não versa sobre matéria de relevância social a ensejar a intervenção do Parquet Federal (Id 1520786).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5021938-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF  
PARTE AUTORA: SUELI LOPES VANIQUE  
REPRESENTANTE: PATRICIA VANIQUE FERREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEX SANDRO DA SILVA - SP278564-A,

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Busca-se na hipótese estabelecer a competência para o processo e julgamento de ação inicialmente proposta perante o Juízo Estadual da Comarca de Diadema/SP, no qual foi proferida decisão declinando da competência, do seguinte teor:

*“Verifica-se que este Juízo é incompetente para apreciar e julgar a matéria, em razão da implementação da (sic) Varas Federais de São Bernardo do Campo, com jurisdição sobre aquela Comarca e a de Diadema, pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, através do Provimento nº 137, a partir de 20 de outubro de 1997.*

*Com a efetiva implantação daquelas unidades federais, a competência supletiva da Justiça Estadual, para conhecer e julgar processos contra a Caixa Econômica Federal cessou.*

*Por se tratar de matéria de incompetência absoluta, declino de ofício, determinando a remessa destes a uma das Varas da Justiça Federal da Comarca de São Bernardo do Campo”.*

Remetidos os autos ao Juizado Especial Federal de São Bernardo do Campo/SP em razão do valor da causa, foi prolatada decisão suscitando conflito negativo de competência, nestes termos proferida:

*“Trata-se de ação objetivando a exibição de documentos da falecida SUELI LOPES VANIQUE, que se encontra em posse da ré.*

*A ação foi distribuída perante o Juízo Estadual da Comarca de Diadema, que se declarou incompetente para o conhecimento da ação.*

*Considerando o valor da causa, o processo foi distribuído para este Juizado Especial Federal.*

*Vieram os autos conclusos.*

*É O RELATÓRIO.*

*Como a ação foi proposta na Justiça Estadual de Diadema, depreende-se que a vontade da parte autora é que seu processo tivesse trâmite na cidade de seu domicílio.*

*Neste caso, subsume-se ao disposto no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que prevê hipótese de delegação de competência da Justiça Federal à Estadual, quando a Comarca não for sede de vara de juízo federal, e houver opção do segurado em litigar em seu domicílio.*

*Portanto, tratando-se de competência relativa, e tendo o autor optado por manejar ação perante o Juízo Estadual que atua sob competência delegada, a competência é da Justiça Estadual, e não da Justiça Federal.*

*Neste sentido:*

*PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal. II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio. III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos. IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada. V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.*

*(TRF3, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5939, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, TERCEIRA SEÇÃO, DJU DATA: 09/06/2004)*

*Isso posto, reconheço a incompetência da Justiça Federal e suscito conflito negativo de competência com a 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema, perante ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com fundamento nos artigos 66, II e 953, I do Código de Processo Civil, para que seja declarada a competência do eminente juízo suscitado - 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema -, para processar e julgar esta ação”.*

Passando ao exame do conflito, uma primeira consideração que se impõe é que o caso dos autos não é de competência delegada, como, a meu juízo, equivocadamente tratado por ambos os juízes em conflito.



Trata-se de medida cautelar satisfativa, na qual pretende a parte requerente que a CEF forneça os extratos bancários e quaisquer contratos firmados pela falecida junto àquela instituição financeira, não se enquadrando a hipótese, portanto, na previsão do art. 109, § 3º, da CF, na redação anterior a EC nº 103/19, estabelecendo que "Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual", tampouco existindo qualquer norma legal autorizando a delegação de competência para casos como o dos autos, sublinhando que também não se trata de executivo fiscal.

Neste sentido são os precedentes do Eg. STJ a seguir transcritos:

*PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS, AJUIZADA EM FACE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL DELEGADA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CF. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ARTIGOS ANALISADOS: 109, § 3º, DA CF E 122 DO CPC.*

1. *Conflito de competência concluso ao Gabinete em 23.08.2012, no qual se discute a competência para julgar apelação interposta contra sentença proferida pelo Juízo Estadual no exercício da competência constitucional delegada prevista no art. 109, § 3º, da CF. Ação de indenização por danos materiais e compensação por danos morais ajuizada em 05.08.2009.*
2. *Em razão da inexistência, no ordenamento jurídico pátrio, de previsão legal que permita à Justiça Estadual, no exercício da competência delegada prevista no § 3º, do art. 109, da CF/1988, processar e julgar ação indenizatória em que figure como ré empresa pública federal, prevalece a regra do art. 109, inc. I, da CF/1988.*
3. *Tendo em vista que a ação já foi julgada pelo juízo incompetente, a solução mais consentânea com os princípios da celeridade e da economia processual consiste em anular os atos praticados pelo juízo estadual, remetendo-se os autos ao juízo competente.*
4. *Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Federal.*

*(CC 122.253/AL, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/09/2013, DJe 01/10/2013);*

*PROCESSUAL CIVIL CONFLITO DE COMPETÊNCIA. "AÇÃO CAUTELAR" PARA OBTENÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO REFERENTE AO FGTS. NATUREZA DE AÇÃO COGNITIVA, SATISFATIVA DE DIREITO MATERIAL. AUTONOMIA PARA EFEITOS DE COMPETÊNCIA.*

1. *Embora proposta como "cautelar incidental", a ação em que se pretende obter a expedição de certidão negativa tem natureza cognitiva, destinada a satisfazer direito material distinto e autônomo em relação ao que é objeto da ação executiva e dos embargos do devedor (em curso perante juiz de direito, no exercício de função delegada).*
2. *Não há, assim, relação de dependência entre as ações propostas, ainda mais considerando que são distintos os figurantes da relação processual e que não há previsão legal de competência delegada em ações propostas contra a Caixa Econômica Federal.*
3. *Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Alagoas, o suscitante.*

*(CC 40.323/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 218)*

Registro também que a hipótese não cuida de produção antecipada de prova, que, nos termos do art. 381, § 4º do CPC, tem autorizada a competência delegada do juízo estadual no caso de inexistência de vara federal na localidade, também não versando situação prevista na Súmula nº 161 do E. STJ dispondo que "É da competência da Justiça Estadual autorizar o levantamento dos valores relativos ao PIS/PASEP e FGTS, em decorrência do falecimento do titular da conta", convido ainda anotar que na hipótese houve resistência da CEF em fornecer os documentos requeridos.

Por estes fundamentos, julgo improcedente o presente conflito de competência para o fim de declarar a competência do Juizado Especial Federal de São Bernardo do Campo/SP, ora suscitante, para o processo e julgamento da ação.

**É como voto.**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5021938-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF

PARTE AUTORA: SUELI LOPES VANIQUE

REPRESENTANTE: PATRICIA VANIQUE FERREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEX SANDRO DA SILVA - SP278564-A,

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL

PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO PROPOSTA EM FACE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I - Hipótese dos autos que é de medida cautelar de exibição de documentos, objetivando informações sobre contas e contratos de pessoa falecida.

II Situação que não se enquadra na previsão do art. 109, § 3º, da CF, tampouco se aplicando a previsão do art. 381, § 4º do CPC ou da Súmula nº 161 do STJ.

III - Conflito julgado improcedente, declarando-se a competência do juízo suscitante.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o presente conflito de competência para o fim de declarar a competência do Juizado Especial Federal de São Bernardo do Campo/SP, ora suscitante, para o processo e julgamento da ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5032945-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: IF3 FACILITIES GESTAO DE FACILIDADES LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5032945-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: IF3 FACILITIES GESTAO DE FACILIDADES LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência tendo como suscitante o Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP e como suscitado o Juízo Federal da 2ª Vara de Barueri/SP, instaurado em autos de mandado de segurança impetrado por Star Clean Limpeza e Manutenção em Serviços Ltda e filial em face de ato tido por coator praticado pelo Superintendente Regional do Trabalho e Emprego no Estado de São Paulo – gerência regional do Trabalho e Emprego em Osasco, consistente na exigência de recolhimento da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01.

Foi designado o MM Juízo Federal Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos (Id 117398905).

O representante do Ministério Público Federal de 2ª Instância deixa de oferecer parecer ao fundamento de inexistir “na espécie, interesse de incapaz a justificar a intervenção do órgão ministerial” (Id 120425544)

**É o relatório.**

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5032945-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: IF3 FACILITIES GESTAO DE FACILIDADES LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A

Busca-se na hipótese estabelecer a competência para o processo e julgamento de mandado de segurança inicialmente impetrado perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Barueri/SP, no qual foi proferida decisão declinando da competência, do seguinte teor:

*“Trata-se de ação mandamental impetrada em face do Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Osasco.*

*Vieram conclusos.*

*Decido.*

*Conforme artigo 1º, da Lei 12.016, “conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.”*

*Por outro lado, são condições da ação, a legitimidade e o interesse processual. Na ausência de qualquer delas o processo deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC.*

*E, a respeito da legitimidade passiva na ação mandamental, dispõe o § 3º, do artigo 6º, da Lei n. 12.016/2009:*

*“§ 3º Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática”.*

*Ou seja, a autoridade legitimada para compor o mandado de segurança é aquela a quem se defere a competência para desconstituir o ato no âmbito administrativo, em caso de ilegalidade ou abuso de poder.*

*Acerca do tema, já deixou anotado o professor Hely Lopes Meirelles que:*

*“Considera-se autoridade coatora a pessoa que ordena ou omite a prática do ato impugnado, e não o superior que o recomenda ou baixa normas para sua execução. Não há confundir, entretanto, o simples executor material do ato com a autoridade por ele responsável. Coator é a autoridade superior que pratica ou ordena concreta e especificamente a execução ou inexecução do ato impugnado e responde pelas suas consequências administrativas; executor é o agente subordinado que cumpre a ordem por dever hierárquico” e que “Incabível é a segurança contra autoridade que não disponha de competência para corrigir a ilegalidade impugnada. A impetração deverá ser sempre dirigida contra a autoridade que tenha poderes e meios para praticar o ato ordenado pelo Judiciário; tratando-se, porém, de simples ordem proibitiva (não fazer), é admissível o writ contra o funcionário que está realizando o ato ilegal, a ser impedido pelo mandado. Um exemplo esclarecerá as duas situações: se a segurança objetiva a efetivação de um pagamento abusivamente retido, o mandado só poderá ser dirigido à autoridade competente para incluí-lo na folha respectiva; se visa à não efetivação desse mesmo pagamento, poderá ser endereçado diretamente ao pagador, porque está na sua alçada deixar de efetivá-lo diante da proibição judicial. Essa orientação funda-se na máxima ‘ad impossibilia nemo tenetur’: ninguém pode ser obrigado a fazer o impossível. Se as providências pedidas no mandado não são da alçada do impetrado, o impetrante é carecedor da segurança contra aquela autoridade, por falta de legitimação passiva para responder pelo ato impugnado. A mesma carência ocorre quando o ato impugnado não foi praticado pelo apontado coator.” (Mandado de Segurança, Malheiros, 18ª ed., fls. 31 e 54/55).*

*No caso sob a apreciação, verifico que a autoridade impetrada se encontra domiciliada em município que não integra a jurisdição desta Subseção e, em virtude disso, não cabe a este Juízo processar e julgar esta ação mandamental.*

*Pelo exposto, reconheço a incompetência deste Juízo para o processo e julgamento do feito, declinando da competência à Subseção Judiciária de OSASCO/SP.*

*Remetam-se os autos, via eletrônica, para redistribuição a uma das Varas Federais da Subseção declinada, com as homenagens de estilo, independentemente do decurso do prazo recursal, tendo em vista a existência de pedido de medida liminar”.*

Redistribuídos os autos ao Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP, foi prolatada decisão suscitando conflito negativo de competência, nestes termos proferida:

*“Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por Star Clean Limpeza e Manutenção em Serviços Ltda, em face do Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Osasco objetivando a declaração de ilegalidade e inconstitucionalidade da contribuição de 10% do FGTS, prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001.*

*O feito foi proposto originariamente perante o Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Barueri, que declinou da competência em favor de uma das Varas Federais desta 30ª Subseção Judiciária, por se considerar absolutamente incompetente para o processamento do presente mandamus, uma vez que a autoridade apontada como coatora está sediada em Osasco/SP (Id 25976509), mesmo após os esclarecimentos prestados pela impetrante (ID 25506523), que fundamentou a escolha da competência pautada na norma contida no artigo 109, §2º da Constituição Federal, atendendo à intimação do Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção de Barueri.*

*Vieram os autos conclusos.*

*É a síntese do necessário. Decido.*

*O Supremo Tribunal Federal, no RE 627.709/DF julgado em sede de repercussão geral, reconheceu a faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União, com o escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias.*

*Diante desse entendimento, nas causas aforadas contra a União e contra as autarquias é facultado ao autor eleger a Seção Judiciária de seu domicílio para ajuizar a demanda. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça vem se manifestando que também em sede de mandado de segurança é possível o impetrante eleger a Seção Judiciária de seu domicílio para impetrar o mandamus.*

*A respeito do tema, confira-se a ementa do julgado proferido no AgInt no CC 150269/AL, de Relatoria do Ministro Francisco Falcão, publicado no DJe 22/06/2017:*

*“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE PRESIDENTE DE AUTARQUIA FEDERAL. EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM). INSCRIÇÃO. ANTINOMIA ENTRE A COMPETÊNCIA DEFINIDA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA E A OPÇÃO PREVISTA PELO CONSTITUINTE EM RELAÇÃO AO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 2º, DA CF. PREVALÊNCIA DESTES ÚLTIMO. PRECEDENTES DO STJ EM DECISÕES MONOCRÁTICAS. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DA PARTE IMPETRANTE. I - Conflito de competência conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio da parte impetrante. II - A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, de forma geral, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional. III - Todavia, considerando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (RE 627.709/DF), esta Corte de Justiça, em uma evolução de seu entendimento jurisprudencial, vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, CC n. 150.371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 7/2/2017. IV - Agravo interno improvido.”*

*No mesmo sentido:*

*(...)*

*Portanto, mesmo em se tratando de mandado de segurança, é aplicável o artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, podendo a parte impetrante eleger a Seção Judiciária de seu domicílio, que é Barueri/SP, município este pertencente à 44ª Subseção Judiciária, e, sendo assim, consequentemente não há que se falar em incompetência da 2ª Vara Federal de Barueri para processar e julgar o presente feito.*

*Posto isso, nos termos do artigo 108, inciso I, alínea “e”, da Constituição Federal, SUSCITO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA perante o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, para que seja fixada a competência jurisdicional da 2ª Vara Federal de Barueri”.*

A competência jurisdicional para o processo e julgamento do mandado de segurança é absoluta, baseada em razões de ordem pública, cuidando-se de norma de natureza cogente que, portanto, não pode ser flexibilizada em razão do interesse ou da vontade das partes.

Trata-se, na ação mandamental, de competência em razão da pessoa, estabelecida de acordo com a autoridade apontada como coatora, nos termos do art. 6º, § 3º da Lei nº 12.016/09 sendo “aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática”, a ela competindo, exclusivamente, prestar as informações solicitadas pela autoridade judicial sobre os fatos narrados na inicial e também cumprir eventual determinação judicial emanada na demanda, nessa linha de consideração evidenciando-se o critério de especialidade, a competência jurisdicional tendo como parâmetro a sede da autoridade apontada como coatora, ela sendo a impetrada, a ré, na ação mandamental e não a pessoa jurídica de direito público a qual pertence, não se aplicando à hipótese o previsto no art. 109, § 2º da Constituição Federal.

Não se olvida o entendimento firmado pela Excelsa Corte no RE 627.709, todavia o que de fato estabeleceu-se naquele precedente obrigatório foi a extensão da regra estabelecida no art. 109, § 2º, da CF às autarquias federais, daí não se extraindo como consequência a aplicação da regra a ação de mandado de segurança, regida por normas específicas.

Destaca, a propósito, trechos do voto proferido pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos no julgamento do Conflito de Competência nº 0003064-03.2017.4.03.0000 pela Segunda Seção:

*“Cumpra observar, de pronto, que esse último julgado, do Supremo Tribunal Federal, não menciona e nem sugere que se trate de mandado de segurança o feito de origem.*

*Mesmo assim, realizei pesquisa pessoalmente e verifiquei que o RE 627709 foi interposto contra acórdão do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, proferido no agravo de instrumento n. 2008.04.00.021872-7 (021872-93.2008.4.04.0000), por sua vez manejado contra decisão tomada na exceção de incompetência n. 2008.71.04.000421-4 (0000421-88.2008.4.04.7104), oposta com relação ao procedimento comum n. 2007.71.04.006603-3 (0006603-27.2007.4.04.7104), da Subseção Judiciária de Passo Fundo, RS.*

*Como se vê, efetivamente o precedente do Supremo Tribunal Federal, invocado nos julgados do Superior Tribunal de Justiça, não trata de mandado de segurança.*

*Para que não reste qualquer dúvida a esse respeito, esclareço que, lendo a íntegra do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal no aludido RE 627709, constatei que a questão debatida girava em torno da aplicabilidade ou não do § 2º do art. 109 da Constituição Federal também às autarquias, tendo-se decidido afirmativamente. Em outras palavras, o que se decidiu, na essência, é que, como regra e no âmbito de um feito de procedimento comum, o autor de demanda em face de autarquia federal pode valer-se das opções previstas no aludido dispositivo constitucional, cuja literalidade alcançaria apenas a União.*

*É verdade que existe, sim, um acórdão da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal aplicando o § 2º do artigo 109 da Constituição Federal a mandado de segurança:*

*(...)*

*Referido julgado baseou-se em trecho extraído de voto proferido pelo e. Ministro Ilmar Galvão no RE 171.881/RS, que, todavia, cuidava de tema diverso. Veja-se o teor do aludido fragmento:*

*(...)*

*Como se vê, o que se afirmou, no trecho acima reproduzido, é que, mesmo em mandado de segurança, a presença de ente federal num dos polos da relação processual atrai a competência da Justiça Federal. Nenhuma alusão se faz, ali, ao § 2º do artigo 109 da Constituição Federal.*

*Esclarecidos esses aspectos, fundamentais, a meu juízo, ao julgamento do presente conflito, destaco que, tratando-se de mandado de segurança, ação de procedimento especial, a competência também é regulada de forma especial.*

*Com efeito, ainda que eventuais efeitos jurídicos e, mesmo, patrimoniais, decorrentes do deferimento do mandado de segurança sejam suportados pela pessoa jurídica representada pela autoridade cujo ato se combate, esta última é que figura como parte impetrada.*

*Precisamente por isso, há mais de cinquenta anos decidiu o Pleno do Supremo Tribunal Federal que, para o mandado de segurança, a competência de foro é regida pela sede da autoridade impetrada. Deveras, nos embargos de declaração ao acórdão proferido no RMS n. 10.958/SP, o saudoso Ministro Victor Nunes pontuou, como relator, que “o mandado de segurança é uma ação especial, que não se dirige propriamente contra a pessoa jurídica de direito público, em cujo ordenamento administrativo esteja integrada a autoridade coatora. Ele é dirigido contra a própria autoridade que praticou o ato. Essa autoridade, no caso, é o Diretor Executivo da SU MOC, que tem sede no Rio de Janeiro. Para efeito de competência, ele é que há de ser considerado réu, devendo, pois, prevalecer o seu domicílio”.*

*Mais adiante, no voto que proferiu e que foi seguido à unanimidade, o e. Ministro Victor Nunes acrescentou: “... quando a autoridade coatora tem sede em Capital de Estado, perante cuja Justiça de 1ª instância pode responder a União, não há por que deslocar-se o foro natural do domicílio do réu (que, no mandado de segurança, é a autoridade coatora) em benefício do autor; que é o impetrante, pois esse benefício só lhe foi concedido nas causas em que a União figura como pessoa jurídica de direito público. Mas não é esta a sua posição nos mandados de segurança, como já observamos. A presteza com que se devem processar os mandados de segurança, que podem ser impetrados até por telegrama, com prazos exíguos (L. 4.348/1964, art. 3º), impõe que o juízo competente seja o da sede da autoridade coatora, salvo se houver impedimento legal ou constitucional da natureza do já indicado.”*

*Ainda que, à época, fosse outro o ordenamento constitucional e legal, o entendimento ali consagrado permanece atual, visto que, na essência, não houve alteração normativa a justificar modificação. (...)”*

*(Grifos do original)*

Na linha do entendimento ora adotado firmou-se a jurisprudência desta Colenda 1ª Seção, conforme se observa dos julgados a seguir transcritos:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA PESSOA. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. ARTIGO 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO. NÃO APLICAÇÃO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.**

1. Conflito de competência deflagrado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande, tendo como suscitado o Juízo da 1ª Vara Federal de Três Lagoas, em sede de mandado de segurança em que se pretende a concessão de ordem para garantir a expedição do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR).

2. Em mandado de segurança a competência (absoluta) se firma pela sede da autoridade coatora, que no caso presente é em Campo Grande.

3. O artigo 109, § 2º da Constituição Federal estabelece que “As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal”.

4. Não há que se confundir o sujeito passivo do mandado de segurança – que é a autoridade coatora, pessoa física impetrada – com o órgão sujeito aos efeitos da decisão proferida no writ.

5. O artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009 dispõe expressamente que “se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada”, deixando bem clara a posição do órgão a que atrelada a autoridade como meramente interessado no feito, ao passo em que o coator é “notificado do conteúdo da petição inicial”, revelando assim a posição processual que ocupa no mandamus. Essa qualidade de “pessoa” meramente interessada do órgão a que vinculada a autoridade coatora é novamente ressaltada no artigo 11 da Lei do Mandado de Segurança.

6. Por fim, o artigo 14, § 2º da Lei nº 12.016/2009 estende “à autoridade coatora o direito de recorrer”, evidenciando que o coator é o verdadeiro sujeito passivo da relação processual.

7. Precedentes da Primeira Seção deste Tribunal (Conflitos de competência nºs. 5001005-83.2019.4.03.0000 e 5008528-49.2019.4.03.0000).

8. Conflito de competência julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5003562-43.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 07/02/2020, Intimação via sistema DATA: 12/02/2020);

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO § 2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.**

I – A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no § 2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no § 2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5030257-34.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/03/2020, Intimação via sistema DATA: 10/03/2020);

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. INAPLICABILIDADE DO § 2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/1988.**

- Conflito negativo de competência em que é suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS e suscitado o Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados/MS, visando à definição do Juízo competente para processar mandado de segurança impetrado pelo Município de Tucuru/MS, contra o Delegado da Receita Federal de Dourados/MS, objetivando determinar à Receita Federal que se abstenha de cobrar a contribuição previdenciária patronal sobre verbas de caráter indenizatório.

- O § 2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988 não se aplica ao mandado de segurança, cuja especialidade impõe umarelacão de imediatidade entre o juízo e o impetrado, configurando-se a sede funcional da autoridade impetrada como critério absoluto de fixação de competência, não se admitindo qualquer tipo de opção pelo impetrante. Precedentes. A sede da autoridade coatora continua sendo o critério distintivo típico para definição da competência, de natureza funcional, em matéria de mandado de segurança.

- Conflito negativo de competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5022043-54.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 06/03/2020, Intimação via sistema DATA: 09/03/2020);

**COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. SEDE DA AUTORIDADE COATORA.**

I. Compete a Justiça Federal processar e julgar os mandados de segurança contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos Tribunais Federais, consoante o disposto no artigo 109, inciso VIII, da Constituição Federal.

II. Trata-se de critério de competência absoluta firmado em razão da pessoa, sendo inderrogável pela vontade das partes, ressalvadas as regras de competência territorial.

III. A competência para processamento e julgamento de mandado de segurança é estabelecida de acordo com a sede da autoridade apontada como coatora e a sua categoria funcional.

IV. Deve figurar no polo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais próprias para fazer cessar a ilegalidade.

V. Haja vista que a autoridade coatora é o Delegado da Receita Federal de Osasco, a competência para julgar o mandado de segurança, por conseguinte, é do Juízo Federal de Osasco/SP.

VI. Conflito de Competência julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5020367-42.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 22/04/2020)

Registro o conhecimento de recente julgado do Órgão Especial desta Corte (CC nº 5008497-92.2020.4.03.0000), no qual firmou-se, por maioria, entendimento no sentido de aplicação também ao mandado de segurança da regra estabelecida no art. 109, § 2º, da CF, todavia não entreendo no citado precedente caráter vinculante, a remessa dos autos ao Órgão Especial decorrendo da peculiar situação de estabelecimento de conflito entre juízo cível e juízo previdenciário, portanto versando matérias correspondentes a seções especializadas diversas nesta Corte, por essa razão firmando-se a competência do Órgão Especial para o processo e julgamento do mencionado conflito de competência.

Destarte, inexistindo precedente obrigatório a vincular o entendimento do relator, mantenho meu entendimento pessoal sobre a questão, que também se encontra em consonância com a jurisprudência da 1ª Seção.

Por estes fundamentos, julgo improcedente o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP, ora suscitante, para o processo e julgamento da ação.

**É como voto.**

## VOTO

**O Desembargador Federal Hélio Nogueira:** peço vênia ao e. Relator para divergir.

Cuida-se de Conflito Negativo no qual se discute o Juízo competente para processar e julgar mandado de segurança que tem como autoridade coatora o Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Osasco/SP.

Distribuído, inicialmente, ao Juízo Federal da 2ª Vara de Barueri, foi proferida decisão declinatória de competência, sob o fundamento de estar a autoridade coatora sediada em Osasco.

Redistribuído o *mandamus* à 1ª Vara de Osasco, sobreveio decisão suscitando o presente conflito, sob o fundamento de ser a impetrante domiciliada no município de Barueri.

Conforme expõe o e. Relator, este Colegiado possui precedentes firmando a competência do Juízo do local da sede da autoridade coatora, afastando a aplicação do disposto no art. 109, § 2º, da CF.

Contudo, recentemente, conforme consigna o Relator, o Órgão Especial deste Tribunal Regional Federal, apreciando a matéria aqui debatida decidiu ser possível a aplicação da regra do art. 109, § 2º, da CF, ao mandado de segurança, de modo que a escolha pelo domicílio do impetrante seria uma opção colocada à sua disposição.

Nesse sentido o julgado mencionado:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO CÍVEL E JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. FORO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.**

1. O Órgão Especial pacificou o entendimento no sentido de que é de sua competência o julgamento do conflito entre Juízo Cível e Juízo Previdenciário, com competências correspondentes às das Seções deste Tribunal, para evitar risco de decisões conflitantes (TRF 3, CC n. 0002986-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 29/08/2018; CC n. 0001121-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 11/04/2018 e CC n. 0003429-57.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/09/2017).

2. O Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n. 627.709, com entendimento no sentido de é facultado ao autor que litiga contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta ou de Administração Indireta, escolher o foro dentre aqueles indicados no art. 109, § 2º, da Constituição da República.

**3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça da mesma maneira, tem sido no sentido de que também há competência do foro de domicílio do autor para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais, inclusive mandamentais.**

**4. Esta Corte já proferiu decisão no sentido de que nos termos do art.109, § 2º, da Constituição da República, o impetrante pode escolher entre os Juízos para impetrar o mandado de segurança, nos casos em que a autoridade coatora é integrante da Administração Pública Federal.**

5. Não obstante a autoridade impetrada esteja sediada em Osasco (SP), também há competência do foro de domicílio da autora para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais.

6. Conflito procedente.

(CCCiv 5008497-92.2020.4.03.0000, rel. Des. Fed. Andre Nekatschalow, j. 29.07.2020).

No mesmo sentido o CCCiv 5011186-12.2020.4.03.0000, julgado pelo Órgão Especial na sessão de 26.08.2020.

Ainda que referido julgado não possua natureza vinculante e de observância obrigatória pelos demais órgãos fracionários do Tribunal, o certo é que se trata de entendimento firmado pelo colegiado de elevada composição de julgadores, denotando orientação majoritária da Corte.

Não se pode olvidar, ademais, que o CPC/2015, em seu art. 926 preconiza que os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

Cumprir destacar que o Órgão Especial também reconhece sua competência para dirimir conflitos de competência quando a questão debatida for comum a mais de uma Seção, conforme explicitou em seu voto o e. Relator do CCCiv 5014038-09.2020.4.03.0000.

Deveras, tal medida tempor objetiva estabilizar e uniformizar o entendimento predominante, além de evitar decisões conflitantes, o que gera insegurança.

Assim, não poderia o Juízo suscitado ter, de ofício, declinado de sua competência, visto ser igualmente competente para conhecer da ação.

Diante do exposto, julgo procedente o presente Conflito Negativo de Competência, declarando competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Barueri/SP.

É o voto.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5032945-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

#### EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. COMPETÊNCIA.

I – Hipótese que cuida de competência em razão da pessoa, estabelecida de acordo com a autoridade apontada como coatora, a competência jurisdicional tendo como parâmetro a sede da autoridade coatora, não se aplicando à hipótese o previsto no art. 109, § 2º da Constituição Federal. Precedentes da Seção.

II - Entendimento firmado pela Excelsa Corte no RE 627.709 que não se olvida, todavia o que de fato estabeleceu-se naquele precedente obrigatório foi a extensão da regra estabelecida no art. 109, §2º, da CF às autarquias federais, daí não se extraindo como consequência a aplicação da regra a ação de mandado de segurança, regida por normas específicas.

III - Conflito julgado improcedente, declarando-se a competência do juízo suscitante.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP, ora suscitante, para o processo e julgamento da ação, nos termos do voto do Relator, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais COTRIM GUIMARÃES, WILSON ZAUHY, VALDECI DOS SANTOS e CARLOS FRANCISCO, restando vencido o Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, que julgava procedente o presente Conflito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007942-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: ELANTAS ISOLANTES ELETRICOS DO BRASIL LTDA.

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CHRISTIANO PEREIRA DA SILVA - SP174740-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007942-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: ELANTAS ISOLANTES ELETRICOS DO BRASIL LTDA.

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CHRISTIANO PEREIRA DA SILVA - SP174740-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência tendo como suscitante o Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP e como suscitado o Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, instaurado em autos de mandado de segurança impetrado por Elantas Isolantes Elétricos do Brasil Ltda em face de ato tido por coator praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Piracicaba/SP, consistente na exigência de recolhimento de contribuição previdenciária incidentes sobre as rubricas designadas na inicial.

Foi designado o MM Juízo Federal Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos (Id 2364374).

O representante do Ministério Público Federal de 2ª Instância deixa de oferecer parecer ao fundamento de que se discute na hipótese sobre "direito individual disponível de pessoa jurídica de direito privado e de natureza eminentemente tributária e econômica, sendo portanto desnecessário o pronunciamento ministerial de mérito" (Id 2500300).

**É o relatório.**

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007942-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: ELANTAS ISOLANTES ELETRICOS DO BRASIL LTDA.

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CHRISTIANO PEREIRA DA SILVA - SP174740-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Busca-se na hipótese estabelecer a competência para o processo e julgamento de mandado de segurança inicialmente impetrado perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, no qual foi proferida decisão declinando da competência, do seguinte teor:

*“Converto o julgamento em diligência.*

*Cuida-se de mandado de segurança impetrado por ELANTAS ISOLANTES ELÉTRICOS DO BRASIL LTDA. (CNPJ 07.682.369/0001-70), em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA/SP, do FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE, do INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, do SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, do SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI e do SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, objetivando, em síntese, o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária que lhe obrigue ao recolhimento das contribuições destinadas à seguridade social, ao SAT, e a terceiros, com a incidência, em sua base de cálculo, dos valores pagos a título de férias usufruídas, abono por conversão de férias em pecúnia, salário maternidade, horas extras e respectivos adicionais, adicional noturno, adicional por insalubridade, adicional por periculosidade, auxílio pré-escolar (auxílio-creche), auxílio transporte e valor pago quando da rescisão de contrato sobre o saldo do FGTS e multa de 40% do FGTS. Requer, outrossim, o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária que lhe obrigue ao recolhimento das contribuições destinadas a terceiros, com a incidência, em sua base de cálculo, dos valores pagos a título de 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e respectivos reflexos, assim como férias indenizadas e respectivo terço. Pugna ainda para que seja assegurado o direito de restituição / compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos 05 anos com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do trânsito em julgado da sentença.*

*Com a inicial vieram os documentos de fls. 49-70.*

*Em cumprimento aos despachos de fls. 72, 75, 82 e 87, a parte impetrante trouxe os documentos de fls. 74, 78-80, 85 e 89.*

*Sentença de fls. 91-91v homologando a desistência parcial.*

*Notificada, a autoridade impetrada prestou suas informações às fls. 129-152.*

*Tendo sido cientificado o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada do feito, a Procuradoria da Fazenda Nacional manifestou-se às fls. 104-127.*

*Instados, o SESI e o SENAI peticionaram às fls. 157-188 e o SEBRAE às fls. 250-258. O FNDE e o INCRA, citados à fl. 330, nada requereram nos autos.*

*O Ministério Público Federal, às fls. 278-280, 313 e 332, informou que deixaria de se manifestar sobre o mérito.*

*Na oportunidade, vieram os autos conclusos para sentença.*

*É o relato do necessário.*

## FUNDAMENTO E DECIDO.

Da análise da petição inicial e dos documentos que a acompanharam, verifica-se que a impetrante tem domicílio na cidade de Cerquilha/SP, município abrangido pela 10ª Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, cujas Primeira e Segunda Varas Federais foram criadas pelo Provimento nº. 94, de 25 de abril de 1994, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, com efeitos a partir de 20/05/1994.

Nota-se ainda que o presente mandamus foi impetrado em 09/06/2014, ou seja, posteriormente à criação das 1ª e 2ª Varas Federais da Subseção de Sorocaba/SP.

Ocorre que o atual entendimento majoritário do c. STJ preconiza que nas ações propostas contra a União, ainda que em sede de mandado de segurança, elege-se a seção judiciária do domicílio do autor.

Neste sentido, decisão proferida pelo MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES nos autos do CONFLITO DE COMPETÊNCIA N° 146.430/DF, de 04/05/2016, publicada em 06/05/2016:

(...)

Ante o exposto, declino da competência para processar e julgar a presente demanda em favor do Juízo de uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Sorocaba/SP”.

Redistribuídos os autos ao Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba/SP, foi prolatada decisão suscitando conflito negativo de competência, nestes termos proferida:

“Recebo a conclusão, nesta data.

Cuida-se de mandado de segurança, ajuizado por ELANTAS ISOLANTES ELÉTRICOS DO BRASIL LTDA em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, objetivando não ser compelida ao recolhimento das contribuições previdenciárias indicadas na inicial e petição de fls. 76/77.

Os autos foram ajuizados perante a 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP.

Houve notificação da autoridade impetrada e do representante judicial, citação dos litisconsortes passivos e intimação do representante do Ministério Público Federal.

Por decisão proferida às fls. 335/336v, foi convertido o julgamento em diligência para declarar a incompetência do Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba para uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Sorocaba.

Os autos foram redistribuídos a este Juízo em 11/04/2018.

É o que basta relatar.

Decido.

A decisão que declinou da competência e determinou a redistribuição dos autos à Subseção Judiciária de Sorocaba, fundamentou-se na interpretação do parágrafo 2º do artigo 109 da Constituição Federal emanada de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao argumento de que a impetrante possui domicílio fiscal na cidade de Cerquilha/SP, município abrangido por esta Subseção e, dessa forma, nas ações propostas contra a União, elege-se a seção judiciária de domicílio do autor.

O parágrafo 2º do artigo 109 da Constituição Federal assim estabelece:

‘§2º - As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal’.

Outrossim, o precedente invocado pelo Juízo declinante é o seguinte:

(...)

Verifica-se assim, que é opção da parte autora propor a ação na seção judiciária em que for domiciliada.

Entretanto, a impetrante decidiu interpor esta ação mandamental na Subseção Judiciária de Piracicaba, município sede da autoridade impetrada.

Assim sendo, não houve opção da impetrante pelo ajuizamento destes autos na seção judiciária de seu domicílio fiscal a justificar sua redistribuição a este Juízo, concluindo-se, portanto, que a competência para processar e julgar esta ação mandamental é da 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto e nos termos do parágrafo único do artigo 66 da Lei 13.105/2015 (novo Código de Processo Civil) e do artigo 108, I, “e”, da Constituição Federal, SUSCITO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ao E. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO”.

A competência jurisdicional para o processo e julgamento do mandado de segurança é absoluta, baseada em razões de ordem pública, cuidando-se de norma de natureza cogente que, portanto, não pode ser flexibilizada em razão do interesse ou da vontade das partes.

Trata-se, na ação mandamental, de competência em razão da pessoa, estabelecida de acordo com a autoridade apontada como coatora, nos termos do art. 6º, § 3º da Lei nº 12.016/09 sendo “aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática”, a ela competindo, exclusivamente, prestar as informações solicitadas pela autoridade judicial sobre os fatos narrados na inicial e também cumprir eventual determinação judicial emanada da demanda, nessa linha de consideração evidenciando-se o critério de especialidade, a competência jurisdicional tendo como parâmetro a sede da autoridade apontada como coatora, ela sendo a impetrada, a ré, na ação mandamental e não a pessoa jurídica de direito público a qual pertence, não se aplicando à hipótese o previsto no art. 109, § 2º da Constituição Federal.

Não se olvidava o entendimento firmado pela Excelsa Corte no RE 627.709, todavia o que de fato estabeleceu-se naquele precedente obrigatório foi a extensão da regra estabelecida no art. 109, § 2º, da CF às autarquias federais, daí não se extraindo como consequência a aplicação da regra a ação de mandado de segurança, regida por normas específicas.

Destaco, a propósito, trechos do voto proferido pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos no julgamento do Conflito de Competência nº 0003064-03.2017.4.03.0000 pela Segunda Seção:

“Cumprir observar, de pronto, que esse último julgado, do Supremo Tribunal Federal, não menciona e nem sugere que se trate de mandado de segurança o feito de origem.

Mesmo assim, realizei pesquisa pessoalmente e verifiquei que o RE 627709 foi interposto contra acórdão do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, proferido no agravo de instrumento n. 2008.04.00.021872-7 (0218727-93.2008.4.04.0000), por sua vez manejado contra decisão tomada na exceção de incompetência n. 2008.71.04.000421-4 (0000421-88.2008.4.04.7104), oposta com relação ao procedimento comum n. 2007.71.04.006603-3 (0006603-27.2007.4.04.7104), da Subseção Judiciária de Passo Fundo, RS.

Como se vê, efetivamente o precedente do Supremo Tribunal Federal, invocado nos julgados do Superior Tribunal de Justiça, não trata de mandado de segurança.

Para que não reste qualquer dúvida a esse respeito, esclareço que, lendo a íntegra do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal no aludido RE 627709, constatei que a questão debatida girava em torno da aplicabilidade ou não do § 2º do art. 109 da Constituição Federal também às autarquias, tendo-se decidido afirmativamente. Em outras palavras, o que se decidiu, na essência, é que, como regra e no âmbito de um feito de procedimento comum, o autor de demanda em face de autarquia federal pode valer-se das opções previstas no aludido dispositivo constitucional, cuja literalidade alcançaria apenas a União.

É verdade que existe, sim, um acórdão da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal aplicando o § 2º do artigo 109 da Constituição Federal a mandado de segurança:

(...)

Referido julgado baseou-se em trecho extraído de voto proferido pelo e. Ministro Ilmar Galvão no RE 171.881/RS, que, todavia, cuidava de tema diverso. Veja-se o teor do aludido fragmento:

(...)

Como se vê, o que se afirmou, no trecho acima reproduzido, é que, mesmo em mandado de segurança, a presença de ente federal num dos polos da relação processual atrai a competência da Justiça Federal. Nenhuma alusão se faz, ali, ao § 2º do artigo 109 da Constituição Federal.

Esclarecidos esses aspectos, fundamentais, a meu juízo, ao julgamento do presente conflito, destaco que, tratando-se de mandado de segurança, ação de procedimento especial, a competência também é regulada de forma especial.

Com efeito, ainda que eventuais efeitos jurídicos e, mesmo, patrimoniais, decorrentes do deferimento do mandado de segurança sejam suportados pela pessoa jurídica representada pela autoridade cujo ato se combate, esta última é que figura como parte impetrada.



Precisamente por isso, há mais de cinquenta anos decidiu o Pleno do Supremo Tribunal Federal que, para o mandado de segurança, a competência de foro é regida pela sede da autoridade impetrada. Deveras, nos embargos de declaração ao acórdão proferido no RMS n. 10.958/SP, o saudoso Ministro Victor Nunes pontuou, como relator, que “o mandado de segurança é uma ação especial, que não se dirige propriamente contra a pessoa jurídica de direito público, em cujo ordenamento administrativo esteja integrada a autoridade coatora. Ele é dirigido contra a própria autoridade que praticou o ato. Essa autoridade, no caso, é o Diretor Executivo da SUMOC, que tem sede no Rio de Janeiro. Para efeito de competência, ele é que há de ser considerado réu, devendo, pois, prevalecer o seu domicílio”.

Mais adiante, no voto que proferiu e que foi seguido à unanimidade, o e. Ministro Victor Nunes acrescentou: “... quando a autoridade coatora tem sede em Capital de Estado, perante cuja Justiça de 1ª instância pode responder a União, não há por que deslocar-se o foro natural do domicílio do réu (que, no mandado de segurança, é a autoridade coatora) em benefício do autor; que é o impetrante, pois esse benefício só lhe foi concedido nas causas em que a União figura como pessoa jurídica de direito público. Mas não é esta a sua posição nos mandados de segurança, como já observamos. A presteza com que se devem processar os mandados de segurança, que podem ser impetrados até por telegrama, com prazos exíguos (L. 4.348/1964, art. 3º), impõe que o juízo competente seja o da sede da autoridade coatora, salvo se houver impedimento legal ou constitucional da natureza do já indicado.”

Ainda que, à época, fosse outro o ordenamento constitucional e legal, o entendimento ali consagrado permanece atual, visto que, na essência, não houve alteração normativa a justificar modificação. (...)”

(Grifos do original)

Na linha do entendimento ora adotado firmou-se a jurisprudência desta Colenda 1ª Seção, conforme se observa dos julgados a seguir transcritos:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA PESSOA. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. ARTIGO 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO. NÃO APLICAÇÃO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.**

1. Conflito de competência deflagrado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande, tendo como suscitado o Juízo da 1ª Vara Federal de Três Lagoas, em sede de mandado de segurança em que se pretende a concessão de ordem para garantir a expedição do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR).

2. Em mandado de segurança a competência (absoluta) se firma pela sede da autoridade coatora, que no caso presente é em Campo Grande.

3. O artigo 109, § 2º da Constituição Federal estabelece que “As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal”.

4. Não há que se confundir o sujeito passivo do mandado de segurança – que é a autoridade coatora, pessoa física impetrada – com o órgão sujeito aos efeitos da decisão proferida no writ.

5. O artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009 dispõe expressamente que “se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada”, deixando bem clara a posição do órgão a que atrelada a autoridade como meramente interessado no feito, ao passo em que o coator é “notificado do conteúdo da petição inicial”, revelando assim a posição processual que ocupa no mandamus. Essa qualidade de “pessoa” meramente interessada do órgão a que vinculada a autoridade coatora é novamente ressaltada no artigo 11 da Lei do Mandado de Segurança.

6. Por fim, o artigo 14, § 2º da Lei nº 12.016/2009 estende “à autoridade coatora o direito de recorrer”, evidenciando que o coator é o verdadeiro sujeito passivo da relação processual.

7. Precedentes da Primeira Seção deste Tribunal (Conflitos de competência n.ºs. 5001005-83.2019.4.03.0000 e 5008528-49.2019.4.03.0000).

8. Conflito de competência julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5003562-43.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 07/02/2020, Intimação via sistema DATA: 12/02/2020);

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.**

I – A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5030257-34.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/03/2020, Intimação via sistema DATA: 10/03/2020);

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. INAPLICABILIDADE DO § 2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/1988.**

- Conflito negativo de competência em que é suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS e suscitado o Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados/MS, visando à definição do Juízo competente para processar mandado de segurança impetrado pelo Município de Tucuru/MS, contra o Delegado da Receita Federal de Dourados/MS, objetivando determinar à Receita Federal que se abstenha de cobrar a contribuição previdenciária patronal sobre verbas de caráter indenizatório.

- O §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988 não se aplica ao mandado de segurança, cuja especialidade impõe umarelacão de imediatidade entre o juízo e o impetrado, configurando-se a sede funcional da autoridade impetrada como critério absoluto de fixação de competência, não se admitindo qualquer tipo de opção pelo impetrante. Precedentes. A sede da autoridade coatora continua sendo o critério distintivo típico para definição da competência, de natureza funcional, em matéria de mandado de segurança.

- Conflito negativo de competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5022043-54.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 06/03/2020, Intimação via sistema DATA: 09/03/2020);

**COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. SEDE DA AUTORIDADE COATORA.**

I. Compete a Justiça Federal processar e julgar os mandados de segurança contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos Tribunais Federais, consoante o disposto no artigo 109, inciso VIII, da Constituição Federal.

II. Trata-se de critério de competência absoluta firmado em razão da pessoa, sendo inderrogável pela vontade das partes, ressalvadas as regras de competência territorial.

III. A competência para processamento e julgamento de mandado de segurança é estabelecida de acordo com a sede da autoridade apontada como coatora e a sua categoria funcional.

IV. Deve figurar no polo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais próprias para fazer cessar a ilegalidade.

V. Haja vista que a autoridade coatora é o Delegado da Receita Federal de Osasco, a competência para julgar o mandado de segurança, por consequente, é do Juízo Federal de Osasco/SP.

VI. Conflito de Competência julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5020367-42.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 22/04/2020)

Registro de conhecimento de recente julgado do Órgão Especial desta Corte (CC nº 5008497-92.2020.4.03.0000), no qual firmou-se, por maioria, entendimento no sentido de aplicação também ao mandado de segurança da regra estabelecida no art. 109, § 2º, da CF, todavia não entrevedo no citado precedente caráter vinculante, a remessa dos autos ao Órgão Especial decorrendo da peculiar situação de estabelecimento de conflito entre juízo cível e juízo previdenciário, portanto versando matérias correspondentes a seções especializadas diversas nesta Corte, por essa razão firmando-se a competência do Órgão Especial para o processo e julgamento do mencionado conflito de competência.

Destarte, inexistindo precedente obrigatório a vincular o entendimento do relator, mantenho meu entendimento pessoal sobre a questão, que também se encontra em consonância com a jurisprudência da 1ª Seção.

Por estes fundamentos, julgo procedente o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, ora suscitado, para o processo e julgamento da ação.

É como voto.

---

#### VOTO

**O Desembargador Federal Hélio Nogueira:** acompanho o e. Relator por fundamentação diversa.

Cuida-se de Conflito Negativo no qual se discute o Juízo competente para processar e julgar mandado de segurança que tem como autoridade coatora o Delegado da Receita Federal do Brasil em Piracicaba/SP.

Distribuído, inicialmente, ao Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba, foi proferida decisão declinatoria de competência, sob o fundamento de ser o domicílio do impetrante no município de Cerquillo, alcançado pela jurisdição da Subseção Judiciária de Sorocaba.

Redistribuído o *mandamus* à 3ª Vara de Sorocaba, sobreveio decisão suscitando o presente conflito.

Conforme expõe o e. Relator, este Colegiado possui precedentes firmando a competência do Juízo do local da sede da autoridade coatora, afastando a aplicação do disposto no art. 109, § 2º, da CF.

Contudo, recentemente, conforme consigna o Relator, o Órgão Especial deste Tribunal Regional Federal, apreciando a matéria aqui debatida decidiu ser possível a aplicação da regra do art. 109, § 2º, da CF, ao mandado de segurança, de modo que a escolha pelo domicílio do impetrante seria uma opção colocada à sua disposição.

Nesse sentido o julgado mencionado:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO CÍVEL E JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. FORO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.**

1. O Órgão Especial pacificou o entendimento no sentido de que é de sua competência o julgamento do conflito entre Juízo Cível e Juízo Previdenciário, com competências correspondentes às das Seções deste Tribunal, para evitar risco de decisões conflitantes (TRF 3, CC n. 0002986-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 29/08/2018; CC n. 0001121-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 11/04/2018 e CC n. 0003429-57.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/09/2017).

2. O Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n. 627.709, com entendimento no sentido de é facultado ao autor que litiga contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta ou de Administração Indireta, escolher o foro dentre aqueles indicados no art. 109, § 2º, da Constituição da República.

**3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça da mesma maneira, tem sido no sentido de que também há competência do foro de domicílio do autor para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais, inclusive mandamentais.**

**4. Esta Corte já proferiu decisão no sentido de que nos termos do art.109, § 2º, da Constituição da República, o impetrante pode escolher entre os Juízos para impetrar o mandado de segurança, nos casos em que a autoridade coatora é integrante da Administração Pública Federal.**

5. Não obstante a autoridade impetrada esteja sediada em Osasco (SP), também há competência do foro de domicílio da autora para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais.

6. Conflito procedente.

(CCiv 5008497-92.2020.4.03.0000, rel. Des. Fed. Andre Nekatschalow, j. 29.07.2020).

No mesmo sentido o CCCiv 5011186-12.2020.4.03.0000, julgado pelo Órgão Especial na sessão de 26.08.2020.

Ainda que referido julgado não possua natureza vinculante e de observância obrigatória pelos demais órgãos fracionários do Tribunal, o certo é que se trata de entendimento firmado pelo colegiado de elevada composição de julgadores, denotando orientação majoritária da Corte.

Não se pode olvidar, ademais, que o CPC/2015, em seu art. 926 preconiza que os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra coerente.

Cumpré destacar que o Órgão Especial também tem reconhecido sua competência para dirimir conflitos de competência quando a questão debatida for comum a mais de uma Seção, conforme explicitou em seu voto o e. Relator do CCCiv 5014038-09.2020.4.03.0000.

Deveras, tal medida tempor objetiva estabilizar e uniformizar o entendimento predominante, além de evitar decisões conflitantes, o que gera insegurança.

A situação submetida no presente julgamento seria, portanto, de competência relativa, posto que o impetrante, domiciliado em local sob jurisdição da Subseção de Sorocaba, optou por distribuir a ação na Subseção cuja jurisdição compreende a sede da autoridade impetrada – Piracicaba.

Nestes termos a declinação de competência pelo Juízo de Piracicaba encontra óbice no quanto disposto na Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça: “A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício”.

Assim, não poderia o Juízo suscitado ter de ofício declinado de sua competência.

Diante do exposto, acompanho o e. Relator para julgar procedente o Conflito de Competência, contudo, por fundamentação diversa.

É o voto.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) N° 5007942-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: ELANTAS ISOLANTES ELETRICOS DO BRASIL LTDA.

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CHRISTIANO PEREIRA DA SILVA - SP174740-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. COMPETÊNCIA.

I – Hipótese que cuida de competência em razão da pessoa, estabelecida de acordo com a autoridade apontada como coatora, a competência jurisdicional tendo como parâmetro a sede da autoridade coatora, não se aplicando à hipótese o previsto no art. 109, § 2º da Constituição Federal. Precedentes da Seção.

II - Entendimento firmado pela Excelência Corte no RE 627.709 que não se olvida, todavia o que de fato estabeleceu-se naquele precedente obrigatório foi a extensão da regra estabelecida no art. 109, §2º, da CF às autarquias federais, daí não se extraindo como consequência a aplicação da regra a ação de mandado de segurança, regida por normas específicas.

III - Conflito julgado procedente, declarando-se a competência do juízo suscitado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, ora suscitado, para o processo e julgamento da ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5012377-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: RODOTANK EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS LTDA - EPP  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CELSO RODRIGO RABESCO - SP261575-A, PEDRO GROTTA FILHO - SP139621

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5012377-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: RODOTANK EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS LTDA - EPP  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CELSO RODRIGO RABESCO - SP261575-A, PEDRO GROTTA FILHO - SP139621

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência tendo como suscitante o Juízo Federal da 1ª Vara de Limeira/SP e como suscitado o Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, instaurado em autos de mandado de segurança impetrado por Rodotank Equipamentos Rodoviários Ltda em face de ato tido por coator praticado pelo Delegado Regional do Trabalho de Piracicaba, consistente na exigência de recolhimento da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01.

Foi designado o MM Juízo Federal Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos (Id 3257003).

O representante do Ministério Público Federal de 2ª Instância deixa de oferecer parecer "por não vislumbrar na hipótese dos presentes autos pretensão de tutela de interesse público ou socialmente relevante, nem de interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais indisponíveis que suscitassem a obrigatória intervenção do Parquet na qualidade de fiscal da ordem jurídica" (Id 3321185).

**É o relatório.**

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Busca-se na hipótese estabelecer a competência para o processo e julgamento de mandado de segurança inicialmente impetrado perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, no qual foi proferida decisão declinando da competência, do seguinte teor:

*“Converto o julgamento em diligência.*

*Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por RODOTANK EQUIPAMENTOS RODOVIÁRIOS LTDA. - EPP (CNPJ nº 02.935.335/0001-27) em face do SENHOR DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM PIRACICABA/SP, objetivando, em síntese, o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária que lhe obrigue ao recolhimento da contribuição social adicional prevista na Lei Complementar nº 110/2001, à alíquota de 10% (dez por cento), quando das demissões sem justa causa, sobre o montante dos depósitos referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS efetuados durante a vigência do contrato de trabalho, bem como o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos 05 (cinco) anos.*

*Com a inicial vieram os documentos de fls. 12-424.*

*Em cumprimento ao despacho de fl. 426, a parte impetrante trouxe os documentos de fls. 428-429.*

*O pedido liminar foi indeferido à fl. 431.*

*Notificada, a autoridade impetrada prestou suas informações às fls. 435-444.*

*Tendo sido cientificado o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada do feito, a Procuradoria da Fazenda Nacional manifestou-se às fls. 447-448.*

*O Ministério Público Federal, à fl. 450, informou que deixaria de se manifestar sobre o mérito.*

*Na oportunidade, vieram os autos conclusos para sentença.*

*É o relato do necessário.*

**FUNDAMENTO E DECIDO.**

*Da análise da petição inicial e dos documentos que a acompanharam, verifica-se que a impetrante tem domicílio na cidade de Limeira/SP, município abrangido pela 43ª Subseção Judiciária de Limeira/SP, cuja Primeira Vara Federal foi criada pelo Provimento nº 371, de 10 de dezembro de 2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, com efeitos a partir de 19/12/2012*

*Nota-se ainda que o presente mandamus foi impetrado em 16/11/2016, ou seja, posteriormente à criação da 1ª Vara Federal da Subseção de Limeira/SP.*

*Ocorre que o atual entendimento majoritário do c. STJ preconiza que nas ações propostas contra a União, ainda que em sede de mandado de segurança, elege-se a seção judiciária do domicílio do autor.*

*Neste sentido, decisão proferida pelo MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES nos autos do CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 146.430/DF, de 04/05/2016, publicada em 06/05/2016:*

*(...)*

*Ante o exposto, declino da competência para processar e julgar a presente demanda em favor do Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Limeira/SP”.*

Redistribuídos os autos ao Juízo Federal da 1ª Vara de Limeira/SP, foi prolatada decisão suscitando conflito negativo de competência, nestes termos proferida:

*“Vistos em inspeção.*

*Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por RODOTANK EQUIPAMENTOS RODOVIÁRIOS LTDA - EPP em face do DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM PIRACICABA/SP, distribuído perante a 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP, pelo qual se pretende a declaração de inexistência de relação jurídica que obrigue a impetrante ao recolhimento da contribuição instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como que seja reconhecido o seu direito à compensação do indébito recolhido nos últimos 05 anos, ou, subsidiariamente, desde 2012.*

*A impetrante sustenta, em síntese, que a Lei Complementar 110/01, em seu art. 1º, institui a cobrança de contribuição de 10% sobre os saldos das contas vinculadas ao FGTS nos casos de rescisão imotivada dos contratos de trabalhos de seus empregados, com o escopo de repor as perdas financeiras advindas dos expurgos inflacionários dos Planos Verão e Collor. Defende que, no entanto, que referida contribuição seria inconstitucional, por eleger base de cálculo diversa da prevista constitucionalmente, além de que seu teor finalístico teria se esaurido em 2012.*

*Requeru a concessão de liminar no sentido de suspender a exigência do recolhimento da referida contribuição.*

*A liminar foi indeferida pela decisão de fl. 431.*

*O Ministério do Trabalho e Emprego manifestou-se às fls. 436/444 apontando inicialmente o equívoco de nomenclatura do cargo da autoridade apontada como cõa tora, vez que o mandamus deveria ser dirigido ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Piracicaba ou ao Superintendente Regional do Trabalho e Emprego em São Paulo.*

*A União manifestou-se defendendo a legalidade da exação.*

*O MPF considerou desnecessária sua intervenção no feito.*

*O Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP proferiu a decisão de fls. 452/453 declinando da competência para esta 1ª Vara Federal de Limeira/SP, ao argumento de a impetrante possui domicílio na cidade de Limeira, e em se tratando de mandado de segurança seria competente o domicílio do autor.*

*É o relatório. DECIDO.*

*Em que pese o entendimento do D. Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba, este magistrado mantém o entendimento de que a competência jurisdicional em matéria de mandado de segurança é definida pelo domicílio funcional da autoridade coatora e não pelo domicílio do autor. Ainda, esta assume natureza funcional, e, portanto, é absoluta, dada a natureza do objeto das lides deste jaez, o que possibilita a sua apreciação de ofício.*

Neste sentido é o julgado que segue:

(...)

Ainda que assim não fosse, analisando a natureza jurídica da contribuição, notadamente por se destinar ao FGTS, o Delegado da Receita Federal do Brasil em Limeira/SP, que sequer consta do polo passivo da presente ação, seria autoridade ilegítima para figurar no polo passivo da presente ação.

Isso pois dispõe a lei 8.844/1994 em seu artigo 1º:

"Art. 1º Compete ao Ministério do Trabalho a fiscalização e a apuração das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), bem assim a aplicação das multas e demais encargos devidos.

Parágrafo único. A Caixa Econômica Federal (CEF) e a rede arrecadadora prestarão ao Ministério do Trabalho as informações necessárias ao desempenho dessas atribuições." (Grifei)

Cabe, portanto, ao Ministério do Trabalho, e não à Receita Federal, a fiscalização, a apuração e aplicação de eventuais multas e encargos relacionados à Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

A este respeito é o julgado que colaciono:

(...)

Ante todo o exposto, SUSCITO conflito negativo de competência, servindo esta decisão de razões para o incidente".

A competência jurisdicional para o processo e julgamento do mandado de segurança é absoluta, baseada em razões de ordem pública, cuidando-se de norma de natureza cogente que, portanto, não pode ser flexibilizada em razão do interesse ou da vontade das partes.

Trata-se, na ação mandamental, de competência em razão da pessoa, estabelecida de acordo com a autoridade apontada como coatora, nos termos do art. 6º, § 3º da Lei nº 12.016/09 sendo "aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática", a ela competindo, exclusivamente, prestar as informações solicitadas pela autoridade judicial sobre os fatos narrados na inicial e também cumprir eventual determinação judicial emanada na demanda, nessa linha de consideração evidenciando-se o critério de especialidade, a competência jurisdicional tendo como parâmetro a sede da autoridade apontada como coatora, ela sendo a impetrada, a ré, na ação mandamental e não a pessoa jurídica de direito público a qual pertence, não se aplicando à hipótese o previsto no art. 109, § 2º da Constituição Federal.

Não se olvida o entendimento firmado pela Excelss Corte no RE 627.709, todavia o que de fato estabeleceu-se naquele precedente obrigatório foi a extensão da regra estabelecida no art. 109, §2º, da CF às autarquias federais, daí não se extraindo como consequência a aplicação da regra a ação de mandado de segurança, regida por normas específicas.

Destaco, a propósito, trechos do voto proferido pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos no julgamento do Conflito de Competência nº 0003064-03.2017.4.03.0000 pela Segunda Seção:

"Cumpro observar, de pronto, que esse último julgado, do Supremo Tribunal Federal, não menciona e nem sugere que se trate de mandado de segurança o feito de origem.

Mesmo assim, realizei pesquisa pessoalmente e verifiquei que o RE 627709 foi interposto contra acórdão do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, proferido no agravo de instrumento n. 2008.04.00.021872-7 (0218727-93.2008.4.04.0000), por sua vez manejado contra decisão tomada na exceção de incompetência n. 2008.71.04.000421-4 (0000421-88.2008.4.04.7104), oposta ao procedimento comum n. 2007.71.04.006603-3 (0006603-27.2007.4.04.7104), da Subseção Judiciária de Passo Fundo, RS.

Como se vê, efetivamente o precedente do Supremo Tribunal Federal, invocado nos julgados do Superior Tribunal de Justiça, não trata de mandado de segurança.

Para que não reste qualquer dúvida a esse respeito, esclareço que, lendo a íntegra do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal no aludido RE 627709, constatei que a questão debatida girava em torno da aplicabilidade ou não do § 2º do art. 109 da Constituição Federal também às autarquias, tendo-se decidido afirmativamente. Em outras palavras, o que se decidiu, na essência, é que, como regra e no âmbito de um feito de procedimento comum, o autor de demanda em face de autarquia federal pode valer-se das opções previstas no aludido dispositivo constitucional, cuja literalidade alcançaria apenas a União.

É verdade que existe, sim, um acórdão da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal aplicando o § 2º do artigo 109 da Constituição Federal a mandado de segurança:

(...)

Referido julgado baseou-se em trecho extraído de voto proferido pelo e. Ministro Ilmar Galvão no RE 171.881/RS, que, todavia, cuidava de tema diverso. Veja-se o teor do aludido fragmento:

(...)

Como se vê, o que se afirmou, no trecho acima reproduzido, é que, mesmo em mandado de segurança, a presença de ente federal num dos polos da relação processual atrai a competência da Justiça Federal. Nenhuma alusão se faz, ali, ao § 2º do artigo 109 da Constituição Federal.

Esclarecidos esses aspectos, fundamentais, a meu juízo, ao julgamento do presente conflito, destaco que, tratando-se de mandado de segurança, ação de procedimento especial, a competência também é regulada de forma especial.

Com efeito, ainda que eventuais efeitos jurídicos e, mesmo, patrimoniais, decorrentes do deferimento do mandado de segurança sejam suportados pela pessoa jurídica representada pela autoridade cujo ato se combate, esta última é que figura como parte impetrada.

Precisamente por isso, há mais de cinquenta anos decidiu o Pleno do Supremo Tribunal Federal que, para o mandado de segurança, a competência de foro é regida pela sede da autoridade impetrada. Deveras, nos embargos de declaração ao acórdão proferido no RMS n. 10.958/SP, o saudoso Ministro Victor Nunes pontuou, como relator, que "o mandado de segurança é uma ação especial, que não se dirige propriamente contra a pessoa jurídica de direito público, em cujo ordenamento administrativo esteja integrada a autoridade coatora. Ele é dirigido contra a própria autoridade que praticou o ato. Essa autoridade, no caso, é o Diretor Executivo da SUMOC, que tem sede no Rio de Janeiro. Para efeito de competência, ele é que há de ser considerado réu, devendo, pois, prevalecer o seu domicílio".

Mais adiante, no voto que proferiu e que foi seguido à unanimidade, o e. Ministro Victor Nunes acrescentou: "... quando a autoridade coatora tem sede em Capital de Estado, perante cuja Justiça de 1ª instância pode responder a União, não há por que deslocar-se o foro natural do domicílio do réu (que, no mandado de segurança, é a autoridade coatora) em benefício do autor; que é o impetrante, pois esse benefício só lhe foi concedido nas causas em que a União figura como pessoa jurídica de direito público. Mas não é esta a sua posição nos mandados de segurança, como já observamos. A presteza com que se devem processar os mandados de segurança, que podem ser impetrados até por telegrama, com prazos exíguos (L. 4.348/1964, art. 3º), impõe que o juízo competente seja o da sede da autoridade coatora, salvo se houver impedimento legal ou constitucional da natureza do já indicado."

Ainda que, à época, fosse outro o ordenamento constitucional e legal, o entendimento ali consagrado permanece atual, visto que, na essência, não houve alteração normativa a justificar modificação. (...)"

(Grifos do original)

Na linha do entendimento ora adotado firmou-se a jurisprudência desta Colenda 1ª Seção, conforme se observa dos julgados a seguir transcritos:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA PESSOA. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. ARTIGO 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO. NÃO APLICAÇÃO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.**

1. Conflito de competência deflagrado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande, tendo como suscitado o Juízo da 1ª Vara Federal de Três Lagoas, em sede de mandado de segurança em que se pretende a concessão de ordem para garantir a expedição do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR).

2. Em mandado de segurança a competência (absoluta) se firma pela sede da autoridade coatora, que no caso presente é em Campo Grande.

3. O artigo 109, § 2º da Constituição Federal estabelece que "As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

4. Não há que se confundir o sujeito passivo do mandado de segurança – que é a autoridade coatora, pessoa física impetrada – com o órgão sujeito aos efeitos da decisão proferida no writ.

5. O artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009 dispõe expressamente que "se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada", deixando bem clara a posição do órgão a que atrelada a autoridade como meramente interessado no feito, ao passo em que o coator é "notificado do conteúdo da petição inicial", revelando assim a posição processual que ocupa no mandamus. Essa qualidade de "pessoa" meramente interessada do órgão a que vinculada a autoridade coatora é novamente ressaltada no artigo 11 da Lei do Mandado de Segurança.

6. Por fim, o artigo 14, § 2º da Lei nº 12.016/2009 estende "à autoridade coatora o direito de recorrer", evidenciando que o coator é o verdadeiro sujeito passivo da relação processual.

7. Precedentes da Primeira Seção deste Tribunal (Conflitos de competência nºs. 5001005-83.2019.4.03.0000 e 5008528-49.2019.4.03.0000).

8. Conflito de competência julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5003562-43.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 07/02/2020, Intimação via sistema DATA: 12/02/2020);

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.

I – A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5030257-34.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/03/2020, Intimação via sistema DATA: 10/03/2020);

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. INAPLICABILIDADE DO § 2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/1988.

- Conflito negativo de competência em que é suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS e suscitado o Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados/MS, visando à definição do Juízo competente para processar mandado de segurança impetrado pelo Município de Tucuru/MS, contra o Delegado da Receita Federal de Dourados/MS, objetivando determinar à Receita Federal que se abstenha de cobrar a contribuição previdenciária patronal sobre verbas de caráter indenizatório.

- O §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988 não se aplica ao mandado de segurança, cuja especialidade impõe umarelacão de imediatidade entre o juízo e o impetrado, configurando-se a sede funcional da autoridade impetrada como critério absoluto de fixação de competência, não se admitindo qualquer tipo de opção pelo impetrante. Precedentes. A sede da autoridade coatora continua sendo o critério distintivo típico para definição da competência, de natureza funcional, em matéria de mandado de segurança.

- Conflito negativo de competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5022043-54.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 06/03/2020, Intimação via sistema DATA: 09/03/2020);

COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. SEDE DA AUTORIDADE COATORA.

I. Compete a Justiça Federal processar e julgar os mandados de segurança contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos Tribunais Federais, consoante o disposto no artigo 109, inciso VIII, da Constituição Federal.

II. Trata-se de critério de competência absoluta firmado em razão da pessoa, sendo inderrogável pela vontade das partes, ressalvadas as regras de competência territorial.

III. A competência para processamento e julgamento de mandado de segurança é estabelecida de acordo com a sede da autoridade apontada como coatora e a sua categoria funcional.

IV. Deve figurar no polo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais próprias para fazer cessar a ilegalidade.

V. Haja vista que a autoridade coatora é o Delegado da Receita Federal de Osasco, a competência para julgar o mandado de segurança, por conseguinte, é do Juízo Federal de Osasco/SP.

VI. Conflito de Competência julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5020367-42.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 22/04/2020)

Registro o conhecimento de recente julgamento do Órgão Especial desta Corte (CC nº 5008497-92.2020.4.03.0000), no qual firmou-se, por maioria, entendimento no sentido de aplicação também ao mandado de segurança da regra estabelecida no art. 109, § 2º, da CF, todavia não entrevedo no citado precedente caráter vinculante, a remessa dos autos ao Órgão Especial decorrendo da peculiar situação de estabelecimento de conflito entre juízo cível e juízo previdenciário, portanto versando matérias correspondentes a seções especializadas diversas nesta Corte, por essa razão firmando-se a competência do Órgão Especial para o processo e julgamento do mencionado conflito de competência.

Destarte, inexistindo precedente obrigatório a vincular o entendimento do relator, mantenho meu entendimento pessoal sobre a questão, que se encontra em consonância com a jurisprudência da 1ª Seção.

Por estes fundamentos, julgo procedente o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, ora suscitado, para o processo e julgamento da ação.

**É como voto.**

---

VOTO

**O Desembargador Federal Hélio Nogueira:** acompanhamento e. Relator por fundamentação diversa.

Cuida-se de Conflito Negativo no qual se discute o Juízo competente para processar e julgar mandado de segurança que tem como autoridade coatora o Delegado Regional do Trabalho de Piracicaba/SP.

Distribuído, inicialmente, ao Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba, foi proferida decisão declinatória de competência, sob o fundamento de ser o domicílio do impetrante no município de Limeira.

Redistribuído o *mandamus* à 1ª Vara de Limeira, sobreveio decisão suscitando o presente conflito.

Conforme expõe o e. Relator, este Colegiado possui precedentes firmando a competência do Juízo do local da sede da autoridade coatora, afastando a aplicação do disposto no art. 109, § 2º, da CF.

Contudo, recentemente, conforme consigna o Relator, o Órgão Especial deste Tribunal Regional Federal, apreciando a matéria aqui debatida decidiu ser possível a aplicação da regra do art. 109, § 2º, da CF, ao mandado de segurança, de modo que a escolha pelo domicílio do impetrante seria uma opção colocada à sua disposição.

Nesse sentido o julgado mencionado:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO CÍVEL E JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. FORO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.**

1. O Órgão Especial pacificou o entendimento no sentido de que é de sua competência o julgamento do conflito entre Juízo Cível e Juízo Previdenciário, com competências correspondentes às das Seções deste Tribunal, para evitar risco de decisões conflitantes (TRF 3, CC n. 0002986-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 29/08/2018; CC n. 0001121-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 11/04/2018 e CC n. 0003429-57.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/09/2017).

2. O Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n. 627.709, com entendimento no sentido de que é facultado ao autor que litiga contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta ou de Administração Indireta, escolher o foro dentre aqueles indicados no art. 109, § 2º, da Constituição da República.

**3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça da mesma maneira, tem sido no sentido de que também há competência do foro de domicílio do autor para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais, inclusive mandamentais.**

**4. Esta Corte já proferiu decisão no sentido de que nos termos do art.109, § 2º, da Constituição da República, o impetrante pode escolher entre os Juízos para impetrar o mandado de segurança, nos casos em que a autoridade coatora é integrante da Administração Pública Federal.**

5. Não obstante a autoridade impetrada esteja sediada em Osasco (SP), também há competência do foro de domicílio da autora para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais.

6. Conflito procedente.

(CCiv 5008497-92.2020.4.03.0000, rel. Des. Fed. Andre Nekatschalow, j. 29.07.2020).

No mesmo sentido o CCCiv 5011186-12.2020.4.03.0000, julgado pelo Órgão Especial na sessão de 26.08.2020.

Ainda que referido julgado não possua natureza vinculante e de observância obrigatória pelos demais órgãos fracionários do Tribunal, o certo é que se trata de entendimento firmado pelo colegiado de elevada composição de julgadores, denotando orientação majoritária da Corte.

Não se pode olvidar, ademais, que o CPC/2015, em seu art. 926 preconiza que os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra coerente.

Cumpre destacar que o Órgão Especial também tem reconhecido sua competência para dirimir conflitos de competência quando a questão debatida for comum a mais de uma Seção, conforme explicitou em seu voto o e. Relator do CCCiv 5014038-09.2020.4.03.0000.

Deveras, tal medida tem por objetivo estabilizar e uniformizar o entendimento predominante, além de evitar decisões conflitantes, o que gera insegurança.

A situação submetida no presente julgamento seria, portanto, de competência relativa, posto que o impetrante, domiciliado em local sob jurisdição da Subseção de Limeira, optou por distribuir a ação na Subseção cuja jurisdição compreende a sede da autoridade impetrada – Piracicaba.

Nestes termos a declinação de competência pelo Juízo de Piracicaba encontra óbice no quanto disposto na Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça: “A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício”.

Assim, não poderia o Juízo suscitado ter, de ofício, declinado de sua competência.

Diante do exposto, acompanho o e. Relator para julgar procedente o Conflito de Competência, contudo, por fundamentação diversa.

É o voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5012377-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA: RODOTANK EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS LTDA - EPP

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CELSO RODRIGO RABESCO - SP261575-A, PEDRO GROTTA FILHO - SP139621

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. COMPETÊNCIA.

I – Hipótese que cuida de competência em razão da pessoa, estabelecida de acordo com a autoridade apontada como coatora, a competência jurisdicional tendo como parâmetro a sede da autoridade coatora, não se aplicando à hipótese o previsto no art. 109, § 2º da Constituição Federal. Precedentes da Seção.

II - Entendimento firmado pela Excelsa Corte no RE 627.709 que não se olvida, todavia o que de fato estabeleceu-se naquele precedente obrigatório foi a extensão da regra estabelecida no art. 109, §2º, da CF às autarquias federais, daí não se extraindo como consequência a aplicação da regra a ação de mandado de segurança, regida por normas específicas.

III - Conflito julgado procedente, declarando-se a competência do juízo suscitado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, ora suscitado, para o processo e julgamento da ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5026783-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 395/3666

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CONDOMINIO RESIDENCIAL JARDIM D ABRIL

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CARLOS GUILHERME RODRIGUES SOLANO - SP154420-A  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ERIC AUGUSTO BALTHAZAR BAMBINO - SP172420

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5026783-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CONDOMINIO RESIDENCIAL JARDIM D ABRIL

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CARLOS GUILHERME RODRIGUES SOLANO - SP154420-A  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ERIC AUGUSTO BALTHAZAR BAMBINO - SP172420

### RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência tendo como suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP (1ª Vara) e como suscitado o Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo/SP, instaurado em autos de execução de título extrajudicial proposta por Condomínio Residencial Jardim D' Abril contra a Caixa Econômica Federal – CEF, tendo por objeto a cobrança de despesas condominiais.

Em decisão constante do Id 752326 foi designado o MM Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes e dispensadas informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

O representante do Ministério Público Federal em 2ª Instância deixa de oferecer parecer, diante da inexistência, na espécie, de interesse jurídico a justificar a intervenção do órgão ministerial (Id 7687349).

**É o relatório.**

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5026783-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CONDOMINIO RESIDENCIAL JARDIM D ABRIL

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CARLOS GUILHERME RODRIGUES SOLANO - SP154420-A  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ERIC AUGUSTO BALTHAZAR BAMBINO - SP172420

### VOTO

Busca-se na hipótese estabelecer a competência para o processo e julgamento de ação inicialmente proposta perante o Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo/SP, no qual foi proferida decisão declinando da competência, do seguinte teor:



*“Trata-se de execução de título extrajudicial proposta por Edifício Wide Life (sic) em face da Caixa Econômica Federal, com a finalidade de cobrança de cotas condominiais devida.*

*Juntou procuração e documentos.*

*Os autos vieram conclusos.*

*É a síntese do necessário. DECIDO.*

*Analisando os autos, verifico que o valor da causa fixado pela parte autora é de R\$ 13.117,98 (treze mil, cento e dezessete reais e noventa e oito centavos). Neste sentido, prevê o artigo 3º, §3º, da Lei 10.259/01, a respeito da competência do Juizado Especial Federal:*

*“Art. 3 Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça o Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*(...)*

*§ 3 No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta”.*

*Outrossim, verifico que a Lei nº 10.259/01 estabelece quem poderá atuar nos Juizados Especiais Federais em seu artigo 6º, o qual não estabelece rol taxativo, conforme bem sedimentado em precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*Assim, tratando-se de incompetência absoluta, esta deverá ser declarada de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do art. 64, § 1º, do CPC, razão pela qual DECLINO de minha competência para processar e julgar o presente feito, determinando o encaminhamento dos autos para redistribuição perante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP”.*

Distribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, foi proferida decisão declinando da competência e determinando a devolução dos autos ao Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo, nestes termos:

*“Trata-se de ação de execução de título extrajudicial, proposta em face da Caixa Econômica Federal, o processo foi distribuído inicialmente para a 12ª Vara Cível Federal em São Paulo (SP), e declinado da competência em razão do valor atribuído à causa.*

*O feito não comporta processamento perante o Juizado Especial Federal.*

*Não se está diante de ação de cobrança, mas sim de execução de título extrajudicial ajuizada com fundamento no artigo 784, inciso X, do Código de Processo Civil (que inclui, entre os títulos executivos extrajudiciais, “o crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício, previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral, desde que documentalmente comprovadas”).”*

*Em outras palavras, a parte autora optou pelo rito específico da execução de título extrajudicial em vez do procedimento pertinente à ação de cobrança (este último sim condizente com os Juizados Especiais Federais).*

*Como se sabe, o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 limita a competência executiva dos Juizados Especiais Federais à execução das suas próprias sentenças. É esse o entendimento da jurisprudência sobre o assunto. Confira-se:*

*(...)*

*Ademais, a defesa típica do executado ocorre mediante oposição de embargos à execução, o que exigiria que a Caixa Econômica Federal ocupasse o polo ativo em processo perante o Juizado. Ocorre que o artigo 6º da Lei nº 10.259/2001 afasta expressamente a possibilidade de empresa pública figurar como parte autora no Juizado Especial Federal.*

*Tendo em vista da possibilidade de que o juízo de origem tenha declinado da competência considerando apenas o valor da causa, por economia processual, determino que a secretaria proceda à devolução dos autos em favor da 12ª Vara Cível Federal em São Paulo (SP) para que aquele juízo, se entender conveniente, aprecie novamente a questão ou encaminhe o feito ao Excelentíssimo Senhor Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região para apreciação do conflito ora suscitado, servindo a presente fundamentação como suas razões”.*

Retornados os autos, assim se manifestou o Juízo Federal Comum:

*“Não obstante o decidido pela 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal d 3ª Região, determino que os autos sejam devolvidos àquele Juízo para que, querendo, proceda nos termos em que determina o artigo 66, parágrafo único do Código de Processo Civil”.*

Devolvidos os autos ao JEF, foi proferida decisão suscitando conflito de competência, nos termos a seguir transcritos:

*De acordo com o art. 3º da Lei 10.259/01, o Juizado Especial Federal é competente para processar e julgar causas até o valor de 60 salários mínimos.*

*Trata-se de ação de execução de título extrajudicial, proposta em face da Caixa Econômica Federal, o processo foi distribuído inicialmente para a 12ª Vara Cível Federal em São Paulo (SP), e declinado da competência em razão do valor atribuído à causa.*

*O feito não comporta processamento perante o Juizado Especial Federal.*

*Não se está diante de ação de cobrança, mas sim de execução de título extrajudicial ajuizada com fundamento no artigo 784, inciso X, do Código de Processo Civil (que inclui, entre os títulos executivos extrajudiciais, “o crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício, previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral, desde que documentalmente comprovadas”).”*

*Em outras palavras, a parte autora optou pelo rito específico da execução de título extrajudicial em vez do procedimento pertinente à ação de cobrança (este último sim condizente com os Juizados Especiais Federais).*

*Por conseguinte, nos termos do artigo 66 c/c art. 953 do novo Código de Processo Civil, c/c o artigo 108, inciso I, alínea e da Constituição da República, suscito conflito de competência negativo com a 12ª Vara Federal Cível desta Capital.*

*Destarte, suscito conflito negativo de competência com o encaminhamento do feito à Excelentíssima Senhora Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região para apreciação, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

*Remetam-se os autos ao E. TRF3ª Região, com as providências cabíveis e homenagens de estilo”.*

A Lei nº 10.259/01, instituidora dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, ao tratar da competência do JEF, assim dispõe:

*Art. 3o Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*§ 1o Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:*

*I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;*

*II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;*

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Não se verifica na legislação pertinente qualquer óbice ao processamento de execução de título extrajudicial perante os Juizados Especiais Federais cíveis, a previsão do "caput" do citado dispositivo legal apenas frisando também competirá Juizado Especial Federal a execução das sentenças nele proferidas, mas sem executar a execução de título extrajudicial, raciocínio que encontra reforço na previsão do art. 1º da Lei nº 10.259/01, estabelecendo que aos Juizados Especiais Federais cíveis e criminais aplica-se, no que não conflitar, o disposto na Lei nº 9.099/95, que, por sua vez, expressamente prevê no art. 3º, § 1º, incisos I e II, a competência do Juizado Especial para promover a execução de seus julgados e dos títulos executivos extrajudiciais.

Destarte, cuidando a hipótese de execução de título extrajudicial cujo valor enquadra-se na alçada estabelecida para a competência do JEF e figurando partes autora e ré permitidas na lei de regência, não se verifica a apontada impossibilidade de processo e julgamento da demanda perante o Juizado Especial Federal cível.

Neste sentido são os precedentes da Seção:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. COBRANÇA DE COTAS CONDOMINIAIS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.**

1. Conflito de competência suscitado pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto, tendo como suscitado o Juízo da 1ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto em sede de execução de cotas condominiais (título extrajudicial conforme disposto no artigo 784, inciso X do Código de Processo Civil/2015).

2. Ressalvado entendimento pessoal em sentido contrário, acompanha-se a posição firmada pela e. Primeira Seção deste Tribunal no sentido da competência do Juizado Especial para o processamento de execução de título extrajudicial.

3. Conflito de competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5000141-45.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 08/04/2019, Intimação via sistema DATA: 11/04/2019);

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. EXECUÇÃO DE COTA CONDOMINIAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL: INTELECÇÃO DO ART. 1º DA LEI 10.259/2001 C.C. ART. 3º, §1º, II, DA LEI 9.099/95. POSSIBILIDADE DE CONDOMÍNIO LITIGAR NO POLO ATIVO PERANTE OS JUIZADOS ESPECIAIS. RESPEITO AO VALOR DE ALÇADA. CONFLITO PROCEDENTE.**

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 26ª Vara Cível de São Paulo/SP em face do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Residencial Lady Lausane contra Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 6.408,64, em março/2018.

2. Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado.

3. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos.

4. A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos Juizados.

5. Autorização para o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.

6. O critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo, na definição da competência do Juizado Especial Federal Cível.

7. Conflito de competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5023845-24.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 10/04/2019, Intimação via sistema DATA: 11/04/2019);

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E O JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3º E 6º DA LEI N.º 10.259/2001.**

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar os conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais Comuns, desde que ambos os Juízos envolvidos pertençam a uma mesma região.

2. A presente ação versa sobre a cobrança de taxas de condomínio, não se discutindo "sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais".

3. Não se discute qualquer direito relativo ao imóvel, e sim de uma obrigação a ele vinculada, devendo prevalecer o § 3º do referido art. 3º da Lei n.º 10.259 de 12/07/2001, que adotou o valor da causa como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, § 3º)

4. O artigo 53, da Lei 9.099/95, aplicável nos termos do art 1º, caput, da Lei n.º 10.259/01, expressamente prevê a possibilidade de ajuizamento de execução de título extrajudicial perante os Juizados Especiais Federais, devendo ser observada somente a limitação referente ao valor da causa.

5. A Caixa Econômica Federal constitui-se sob a forma de empresa pública, não se enquadrando a hipótese no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

6. Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de Mogi das Cruzes/SP.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5030735-76.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 12/03/2019, Intimação via sistema DATA: 13/03/2019);

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. TAXA CONDOMINIAL. CRITÉRIO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. ARTIGO 3º, CAPUT, DA LEI Nº 10.259/2001.**

1. A competência dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, no âmbito da Justiça Federal, está regulada pelo art. 3º da Lei nº 10.259/01.

2. O mencionado dispositivo legal ao estabelecer a competência do Juizado Especial Federal para executar os seus próprios julgados, não excluiu da sua competência o julgamento da ação de execução de título extrajudicial. Se a intenção do legislador fosse outra teria explicitado essa limitação de forma taxativa no § 1º do mesmo dispositivo, como o fez para outras hipóteses previstas.

3. O artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.099/95, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, aplicado subsidiariamente aos Juizados Especiais Federais, inclui explicitamente na sua competência a execução de títulos extrajudiciais.

4. Os Juizados Especiais Federais possuem competência para executar, além das suas sentenças, títulos executivos extrajudiciais.

5. Tendo em vista que o valor da causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, deve ser reconhecida a competência do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto para apreciar e julgar o feito, nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/2001.

6. Conflito de Competência improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5012394-02.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 21/12/2018, Intimação via sistema DATA: 27/12/2018);

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (COTA CONDOMINIAL). POSSIBILIDADE DE PROCESSAMENTO NOS JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.*

*I – Conflito negativo de competência entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal Comum nos autos de execução de título extrajudicial.*

*II – O artigo 1º da Lei nº 10.259/2001 prevê a aplicação subsidiária da Lei nº 9.099/1995, no que não conflitar com o regramento previsto para os Juizados Especiais Federais, não havendo óbice ao processamento de execução de título extrajudicial com fundamento no disposto no artigo 3º, §1º, inciso II, da Lei 9.099/1995, desde que observado o limite do valor de alçada.*

*III – Entendimento que encontra amparo nos critérios estabelecidos no microsistema do Juizado Especial, não fazendo sentido que demandas desta natureza, anteriormente processadas nos Juizados Especiais Federais em processos de conhecimento, passem a ter o seu processamento obstado por força de superveniente modificação legislativa introduzida pelo Código de Processo Civil de 2015 (artigo 784, inciso VIII), cujo escopo foi o de conferir maior celeridade, atribuindo força executiva àqueles créditos.*

*IV – No tocante a uma possível oposição de embargos à execução pela CEF, trata-se de meio de defesa previsto no artigo 52, inciso IX, da Lei nº 9.099/1995, processado na forma de incidente, o que afasta a aduzida ilegitimidade.*

*V – Conflito improcedente. Competência do Juizado Especial Federal.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5001631-39.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/12/2018, Intimação via sistema DATA: 19/12/2018)*

Por estes fundamentos, julgo improcedente o conflito de competência para declarar a competência do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, ora suscitante, para o processo e julgamento do feito.

**É como voto.**

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5026783-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

**EMENTA**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL.

I - Hipótese dos autos que é de execução de título extrajudicial, demanda que não encontra óbice na Lei nº 10.259/01 para processamento perante o Juizado Especial Federal Cível, restando, ademais, preenchidos os demais requisitos previstos na legislação de regência a atrair a competência absoluta do Juizado Especial Federal.

II - Conflito julgado improcedente, declarando-se a competência do juízo suscitante.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o conflito de competência para declarar a competência do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, ora suscitante, para o processo e julgamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0000601-35.2010.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AUTOR: JOSE CARLOS ANTUNES, FELICE MANIACI, GILBERTO JOSE DA SILVA, ACACIO MARINHO FILHO, PAULO DE OLIVEIRA WEY

Advogado do(a) AUTOR: PAULO CESAR TONUS DA SILVA - SP213023

REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 0000601-35.2010.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AUTOR: JOSE CARLOS ANTUNES, FELICE MANIACI, GILBERTO JOSE DA SILVA, ACACIO MARINHO FILHO, PAULO DE OLIVEIRA WEY

Advogado do(a) AUTOR: PAULO CESAR TONUS DA SILVA - SP213023

REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela Caixa Econômica Federal ao acórdão de fls. 372/375 e 382, assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FALSIDADE DE DOCUMENTO. REFORMA DA DECISÃO RESCINDENDA.*

*I. Ação rescisória proposta objetivando a desconstituição de decisão proferida na fase de cumprimento de condenação à atualização de saldo do FGTS com aplicação do IPC de janeiro/1989, pela qual a obrigação foi declarada cumprida considerando termo de adesão que nega o autor ter assinado e como tal apresenta-se evadido de falsidade, postulando a rescisão da decisão e em novo julgamento a condenação da ré ao crediamento referente aos expurgos inflacionários pela sentença já reconhecidos devidos bem como a indenização por danos morais.*

*II. Alegações pela ré de preclusão e inadequação da via eleita que se afastam, sendo efeitos que não decorrem da não-instauração de incidente nos autos originários, o que é apenas uma via de apuração de falsidade que não despoja de conteúdo as previsões no estatuto processual civil de hipóteses de rescisão de julgado.*

*III. Laudo pericial elaborado que atesta a falsidade da assinatura lançada no termo de opção.*

*IV. Influência decisiva do documento na prática do ato judicial de extinção do feito, a que o mistério das circunstâncias que determinaram a falsificação e o espectro de uma conduta sem sentido que nele sobressai não podem sobrepor-se, devendo a decisão ser rescindida com fundamento no artigo 966, VI, segunda parte, do NCPC.*

*V. Via que não é adequada ao pleito de indenização por danos morais, incidindo o disposto no art. 485, VI do NCPC. Precedentes.*

*V. Hipótese em que se reconhece sucumbência recíproca.*

*VI. Ação rescisória procedente. Extinto o processo sem exame do mérito em relação ao pleito de indenização por danos morais.*

Opõe a CEF os presentes embargos alegando que "tendo sido constatada a FALSIDADE da assinatura aposta no termo de adesão à LC 110/01, faz-se necessário desconstituir a avença", que "não se podem desconsiderar eventuais créditos realizados para o autor, em face da fraudulenta adesão, os quais terão de ser descontados, na fase de cumprimento deste ACÓRDÃO, nos autos originários", postulando "pela integração do ACÓRDÃO para que se faça constar a ressalva de que eventuais créditos realizados para o autor (administrativamente – em virtude da adesão a LC 110/01), sejam descontados, na fase de execução, particularmente se tiverem sido objeto de SAQUE, sob pena de ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA da parte autora".

**É o relatório.**

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 0000601-35.2010.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AUTOR: JOSE CARLOS ANTUNES, FELICE MANIACI, GILBERTO JOSE DA SILVA, ACACIO MARINHO FILHO, PAULO DE OLIVEIRA WEY

Advogado do(a) AUTOR: PAULO CESAR TONUS DA SILVA - SP213023

REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Primeiramente, anoto sobre a comprovação do trânsito em julgado no bojo dos documentos juntados por determinação do Relator e a observância do prazo decadencial. Ainda ao início afastado alegações da CEF aduzindo preclusão e inadequação da via eleita, efeitos que não decorrem da não-instauração de incidente nos autos originários, o que é apenas uma via de apuração de falsidade que não despoja de conteúdo as previsões no estatuto processual civil de hipóteses de rescisão de julgado. O laudo pericial elaborado atesta a falsidade da assinatura lançada no termo de opção, destacando-se: (...) A perícia assim concluiu, contra lupa, detalhes microscópicos e conhecimentos especializados não havendo o que argumentar: Estabelecido, assim, o fato da falsidade da assinatura, de não ter sido o autor mas outra individualidade humana a lançar o autógrafo no papel, a meu juízo põe-se naturalmente a pergunta sobre qual então a origem da falsidade, de quem movimentando-se em alguma ordem de interesses poderia ter produzido a assinatura. Como os valores devem ser creditados na conta, parece improvável a hipótese de terceiro agindo por conta própria fora da hipótese de estelionatário praticando também conduta de saque fraudulento, não sendo este o caso dos autos. Sobre a possibilidade de origem no meio interno da CEF, a instituição financeira refuta a imputação e também salienta avaliação do laudo sobre falsificação treinada, aduzindo que terá sido praticada por alguém do convívio do autor. A requerida com efeito não poderia ter interesse que justificasse prática de tamanha gravidade e isto não bastasse ainda avultam as percepções do perito revelando a falsificação de uma assinatura por imitação. Não só resulta desacreditada a possibilidade de autoria recaído em agente da CEF como ainda vem aos autos apontado indício de origem no punho de pessoa das relações do autor. A ser assim, pode-se cogitar de um evento realizado para atender, por assim dizer, uma "questão prática", e de finalismo não estaria desprovido, porque haveria a utilidade em conveniência qualquer do autor. Enrico Altavilla (Psicologia Judiciária, vol. 1, pág. 365, Armênio Amado - Editor, Sucessor - Coimbra, 1981) refere sobre "alguns casos de pessoas que alteraram propositalmente a sua própria assinatura para depois a poderem impugnar, e levantou-se, na doutrina, a interessante questão de saber se tal facto constitui falsificação", entendendo eu em tese cabível tal discussão também em caso de assinatura de autoria alheia mas consentida pelo titular: É, porém, somente uma hipótese, que não foi testada com mais provas e contraditório, os debates nesta específica direção não se orientando e, portanto, não se possibilitando ir além. Fica o fato da aparente desrazão de uma assinatura falsa produzida por terceiro à revelia das partes interessadas, possivelmente das relações do autor mas por este não autorizado, assim sem que se possa aferir alguma vantagem perseguida. Todavia, fato é a influência decisiva do documento na prática do ato judicial de extinção do feito, a que o mistério das circunstâncias que determinaram a falsificação e o espectro de uma conduta sem sentido que nele sobressai não podem sobrepor-se. Nessa linha de entendimento, afastada a hipótese de atuação dolosa da CEF e pressuposto não se tratar de questão de interpretação da lei e também de equívoco que pudesse ter sido evitado com melhor análise dos elementos então constantes dos autos, a decisão deve ser rescindida com fundamento no artigo 966, VI, segunda parte, do NCPC. Para o pleito de indenização por danos morais adequada não é a via eleita, incidindo o disposto no art. 485, VI do NCPC. Neste sentido precedentes citados no parecer ministerial: (...) Anoto a impertinência de demais pedidos formulados nas razões finais com inovação do pleito inicial e que ainda refogem ao objeto da ação rescisória. A parte autora decai do pedido de indenização por danos morais e a situação é de sucumbência recíproca, nos termos do artigo 85, §2º e 14º do NCPC, ficando a ré condenada ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da autora de 10% do valor atualizado da causa e a parte requerente a idêntico montante em favor do advogado da CEF. Depósito a ser restituído consoante o artigo 974, última parte, do NCPC. Desconstituída a decisão deve o feito prosseguir para satisfação da obrigação de creditamento das diferenças do índice originalmente aplicado e objeto da condenação, descontado eventual índice aplicado em decorrência do termo de opção, sob pena de enriquecimento ilícito, com atualização do débito nos termos estabelecidos na sentença.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Tudo quanto decorrente do juízo de falsidade da assinatura foi devidamente determinado, proferindo-se o julgamento de procedência da ação rescisória para prosseguimento do feito não sem ressalva de desconto de "eventual índice aplicado em decorrência do termo de opção, sob pena de enriquecimento ilícito", cuja ausência inclusive, por óbvio, não impediria o debate da questão no cumprimento de sentença, o acórdão, enfim, não padecendo de irregularidade qualquer que impusesse sua declaração.

Rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0000601-35.2010.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AUTOR: JOSE CARLOS ANTUNES, FELICE MANIACI, GILBERTO JOSE DA SILVA, ACACIO MARINHO FILHO, PAULO DE OLIVEIRA WEY

Advogado do(a) AUTOR: PAULO CESAR TONUS DA SILVA - SP213023

REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Feito julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - Acórdão que dispõe expressamente sobre desconto de índice eventualmente aplicado, ressalva, ademais, nem sequer exigível, cuja ausência não impediria o tratamento da questão no feito originário.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5009257-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AUTOR: PATRICIA VETORATO GASBARRO

Advogado do(a) AUTOR: GENESIO CORREA DE MORAES FILHO - SP69539-A

REU: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5009257-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AUTOR: PATRICIA VETORATO GASBARRO

Advogado do(a) AUTOR: GENESIO CORREA DE MORAES FILHO - SP69539-A

REU: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Juíza Federal Convocada Dra. Denise Avelar (Relatora):** Trata-se de ação rescisória ajuizada por **Patrícia Vektorato Gasbarro** em face do **Ministério Público Federal**, com fundamento no artigo 966, V, do Código de Processo Civil de 2015, por violação manifesta da norma jurídica.

No processo de origem (ação civil pública n. 0000230-51.2013.4.03.6106, que tramitou perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Assis/SP), o Ministério Público Federal imputou à ora autora a prática de fraudes e a obtenção de lucro indevido no fornecimento de medicamentos do programa "Farmácia Popular" no ano de 2010.

A r. sentença julgou o pedido parcialmente procedente e condenou a ré a ressarcir o montante de R\$ 17.346,24 (dezesete mil, trezentos e quarenta e seis reais e vinte e quatro centavos) e a pagar R\$10.000,00 (dez mil reais) a título de danos morais coletivos.

A ação rescisória foi ajuizada em 19 de junho de 2017 e fundou-se nas seguintes alegações:

a) a sentença fundamentou-se em violação a literal disposição de lei (artigo 373, I, do Código de Processo Civil);

b) a violação decorreu do fato de que a r. sentença rescindenda inverteu indevidamente o ônus probatório e condenou a requerida sob argumento de que ela não teria provado a inexistência de fraude, quando na verdade a prova da fraude incumbia à parte autora.

Citada, a União ofereceu contestação, aduzindo, em síntese, que:

a) a petição inicial é inepta, pois não cumulo o pedido rescindendo e o pedido rescisório, o que é imprescindível em ação rescisória;

b) somente se admite ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei quando há violação frontal e direta da literalidade da norma, e não para reapreciação de provas ou para análise acerca da correta interpretação das provas pelo julgado rescindendo;

c) a autora não interpôs recurso de apelação e a ação rescisória não é sucedâneo recursal, pois não se presta a corrigir eventuais injustiças e só é cabível se a violação à lei for flagrante;

d) em juízo rescisório, o Tribunal deve novamente julgar procedente o pedido do *Parquet*, uma vez que, ao ingressar no programa "Farmácia Popular", a ora autora sabia que precisava cumprir determinados requisitos, porém não os cumpriu, e praticou fraudes, conforme restou demonstrado na ação de origem.

A autora ofertou impugnação à contestação (ID 30745354).

Foi deferida a gratuidade da Justiça (ID 1269267).

Instadas a especificarem as provas, as partes mencionaram que não têm interesse em produzir mais nenhuma prova (ID 47963734 e ID 49063826).

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5009257-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AUTOR: PATRICIA VETORATO GASBARRO

Advogado do(a) AUTOR: GENESIO CORREA DE MORAES FILHO - SP69539-A

REU: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Juíza Federal Convocada Dra. Denise Avelar (Relatora):** A autora busca a rescisão de sentença de parcial procedência – prolatada nos autos da ação civil pública de improbidade administrativa n. 0000230-51.2013.4.03.6116, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Assis/SP – cujo dispositivo teve o seguinte teor:

*“Pelo exposto, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos do MPF para:*

*a) CONDENAR AS RÉS a ressarcir à UNILÃO o montante de R\$17.346,24 (dezesete mil, trezentos e quarenta e seis reais e vinte e quatro centavos), com atualização monetária a partir de 11.2010, mês da última parcela do programa, e até a citação, utilizando-se os critérios da Resolução C.JF 267/13 (IPCA-e). Os juros de mora são devidos desde a citação (03/2013), aplicando-se a taxa SELIC (ERESP 727.842/SP), afastando-se qualquer outro índice a título de atualização ou juros;*

*b) CONDENAR AS RÉS a efetuar o pagamento de compensação por danos morais coletivos, fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com juros de mora desde a citação (03/2013), por decorrer de relação contratual, aplicando-se a taxa SELIC (ERESP 727.842/SP), afastando-se qualquer outro índice a título de atualização ou juros;*

*c) IMPONHO ÀS RÉS, nos termos dos artigos 31 e 34 da Portaria 749/09 e do artigo 87 da Lei 8.666/93, a vedação em aderirem ao programa “Farmácia Popular” pelo prazo de dois anos.*

*Confirmo as medidas cautelares antecipadas pela decisão de f. 278-280.*

*Condeno as rés ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação, nos termos preconizados pelo artigo 20 do Código de Processo Civil.”*

A autora alega que a sentença deve ser rescindida porque teria havido violação a literal disposição de lei, nos termos do artigo 966, V e do artigo 373, I, do Código de Processo Civil. Afirma que a sentença teria invertido indevidamente o ônus probatório e condenado a autora porque ela não teria comprovado que não praticou fraudes no programa “Farmácia Popular”.

A ré, por sua vez, aduz, em suma, que: i) a petição inicial padece de inépcia, por não ter cumulado o pedido rescindendo e o pedido rescisório; ii) não é o caso de ação rescisória, pois não houve violação frontal e direta da literalidade da norma; iii) a autora não interps recurso de apelação e a ação rescisória não é sucedâneo recursal nem se presta a corrigir eventuais injustiças; iv) subsidiariamente, em juízo rescisório, o Tribunal deve novamente julgar procedente o pedido do *Parquet*, uma vez que foram demonstradas as fraudes praticadas pela ora autora na ação de origem.

De início, verifico que a tempestividade está preenchida, pois a sentença prolatada nos autos da ação nº 0000230-51.2013.4.03.6116 transitou em julgado em 16.06.2015 (f. 463 – ID 729569), ao passo que a presente ação rescisória foi ajuizada em 19.06.2017, primeiro dia útil após a suspensão do expediente forense por feriado legal em 16.06.2017, conforme Portaria C ATRF3R nº 01/16.

Demais disso, como foi deferido à autora o benefício da gratuidade da Justiça, não se exige o depósito de 5% (cinco por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 968, II e § 2º do Código de Processo Civil.

Isso posto, passo ao exame das alegações das partes.

Aduzo o Ministério Público Federal que a petição inicial seria inepta, por não ter cumulado o pedido rescindendo e o pedido rescisório, nos termos do artigo 968, I, do Código de Processo Civil.

No entanto, não há que se falar em inépcia, pois a autora apresentou, em sua petição inicial, o pedido rescindendo (pedido de rescisão do julgado impugnado) e o pedido rescisório (pedido de novo julgamento).

O pedido rescindendo fundamenta-se no fato de que a sentença teria incorrido em violação a literal disposição de lei, nos termos do artigo 966, V e do artigo 373, I, do Código de Processo Civil, visto que teria invertido o ônus probatório e condenado a autora por não ter produzido prova negativa sobre o cometimento de atos de improbidade administrativa.

O pedido rescisório, por sua vez, consiste no pedido de que seja prolatado um novo julgamento, com distribuição do ônus da prova fundamentada no artigo 373 do Código de Processo Civil.

Sendo assim, deve ser afastada a alegação de inépcia da petição inicial.

O *Parquet* alega, por outro lado, que não seria cabível a ação rescisória porque não houve violação frontal e direta da literalidade da norma. Afirma, ainda, que a autora não interpsu recurso de apelaç3o e que a aca3o rescis3ria n3o 3 suced3neo recursal nem se presta a corrigir eventuais injustiças.

Com efeito, nos termos da S3mula 514 do Supremo Tribunal Federal, admite-se a aca3o rescis3ria ainda que n3o tenham sido esgotados todos os recursos. Assim, embora a autora n3o tenha interposto apelaç3o, isso n3o constitui 3bice 3 admiss3o da aca3o rescis3ria.

Ocorre, por3m, que a aca3o rescis3ria n3o 3 suced3neo recursal, pois n3o se destina a verificar se a soluç3o dada pelo julgador foi a mais justa ou a melhor para aquele caso concreto.

A aca3o rescis3ria fundada no artigo 966, V, do C3digo de Processo Civil, ou seja, por "violat manifestamente norma jur3dica" refere-se ao ato judicial teratol3gico, com flagrante violaç3o 3 lei ou aos princ3pios da ordem jur3dica. Trata-se de uma hip3tese excepcional, que n3o admite interpretaç3o extensiva. Nesse contexto, o entendimento doutrin3rio:

"A aca3o rescis3ria n3o se presta para a correç3o de injustiça da sentença nem para reexame de prova (...). 3 medida excepcional que s3 pode fundar-se nas hip3teses taxativamente enumeradas na lei." (FUX, Lu3z. Curso de Direito Processual Civil. 2ª ed. Editora Forense: Rio de Janeiro, 2004, p. 849/850)

No mesmo sentido, a jurisprud3ncia:

"AÇ3O RESCIS3RIA. AÇ3O DE INDENIZAÇ3O POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. COMPET3NCIA DO STJ. S3MULA N3o 249/STF. VIOLAÇ3O DE LITERAL DISPOSIÇ3O DE LEI. N3O OCORR3NCIA. VIOLAÇ3O DOS ARTIGOS 128 E 460 DO C3DIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CARACTERIZAÇ3O. AUS3NCIA. UTILIZAÇ3O COMO SUCED3NEO RECURSAL. ALEGAÇ3O DE ERRO DE FATO. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O ERRO E A DECIS3O. NECESSIDADE. N3O OCORR3NCIA. MORTE DA PACIENTE. RESPONSABILIDADE DO HOSPITAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça 3 competente para apreciar a aca3o rescis3ria quando o 3rg3o julgador adentra no m3rito da quest3o federal controvertida no recurso especial.
2. A viabilidade da aca3o rescis3ria por ofensa 3 disposiç3o de lei pressup3e violaç3o frontal e direta da literalidade da norma jur3dica.
3. Somente ocorre julgamento extra petita quando constatada discrep3ncia entre o pedido, a causa de pedir e a prestaç3o jurisdicional, o que, como bem decidido pelo ac3rd3o rescindendo, n3o ocorreu na hip3tese.
4. A sentença n3o extrapolou os limites da lide, tendo em vista se encontrar lastreada na causa de pedir suscitada na exordial, estando o conte3do do provimento judicial compat3vel com o pedido formulado na inicial, qual seja, a condenaç3o do hospital por m3 prestaç3o do serviço contratado.
5. A aca3o rescis3ria n3o pode ser utilizada como suced3neo recursal, sendo cab3vel, excepcionalmente, somente nos casos em que flagrante a transgress3o 3 lei.
6. O erro de fato apto a embasar a aca3o rescis3ria deve apresentar nexo de causalidade com a decis3o rescindenda, isto 3, ter influenciado no julgamento do feito.
7. Aca3o rescis3ria julgada improcedente."

(AR 3.751/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS B3AS CUEVA, SEGUNDA SEÇ3O, julgado em 27/03/2019, DJe 08/04/2019) (grifei)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 932 DO CPC/2015. JULGAMENTO MONOCR3TICO. AÇ3O RESCIS3RIA. AFRONTA A LITERAL DISPOSIÇ3O DE LEI. N3O OCORR3NCIA. RESCIS3RIA COMO SUBSTITUTIVO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO N3O PROVIDO.

1. 3 poss3vel ao relator decidir o recurso de forma monocr3tica se baseado em jurisprud3ncia dominante desta Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sendo desnecess3rio submeter o feito 3 apreciaç3o do 3rg3o plural. Isso porque 3 facultada ao prejudicado a via do agravo interno para o colegiado, permitindo a apreciaç3o de todas as quest3es suscitadas no recurso especial.
2. "N3o 3 cab3vel aca3o rescis3ria por violaç3o de literal dispositivo de lei, mormente por ter a decis3o que se visa desconstituir se utilizado de uma dentre as interpretaç3es poss3veis ou de interpretaç3o anal3gica, uma vez que a ofensa 3 dispositivo de lei capaz de ensejar o ajuizamento da aca3o rescis3ria 3 aquela evidente e direta". (AgRg no AREsp 695.678/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/6/2015, DJe 25/6/2015).
3. A Aca3o Rescis3ria n3o pode ser utilizada como suced3neo de recurso n3o interposto pela parte no momento oportuno, tendo lugar apenas nos casos em que a transgress3o 3 lei 3 flagrante.
4. Agravo interno n3o provido."

(AgInt no AREsp 1229778/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOM3O, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇ3O RESCIS3RIA. MAT3RIA PACIFICADA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ART. 485, INCISO V, DO CPC. VIOLAÇ3O DE LITERAL DISPOSIÇ3O DE LEI. INOCORR3NCIA.

1. Por n3o se tratar de suced3neo de recurso, a aca3o rescis3ria fundada no art. 485, inciso V, do CPC s3 tem lugar em casos de flagrante transgress3o 3 lei.
2. O fato de o julgado haver porventura adotado a interpretaç3o menos favor3vel 3 parte, ou mesmo a pior dentre as poss3veis, n3o justifica o manejo daquela demanda. N3o se cuida de via recursal com prazo de dois anos.
3. 3 incab3vel aca3o rescis3ria calcada no art. 485, inciso V, do CPC quando o aresto rescindendo decide a lide no mesmo sentido de jurisprud3ncia pacificada em Tribunal Superior. Precedentes.
4. Processo extinto sem resoluç3o do m3rito."

(AR 2.261/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇ3O, julgado em 13/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 183) (grifei)

No caso em comento, da an3lise da sentença prolatada nos autos da aca3o civil p3blica n. 0000230-51.2013.4.03.6106 (f 433-441 e f 453 - ID 729405, 729436 e 729569), bem como do cotejo com as provas apresentadas no decorrer daquele processo (documentos de ID 729133, 729142, 729288, 729405, 729436 e 729569), constata-se que n3o houve a alegada invers3o indevida do 3nus da prova.

Verifica-se que a sentença fundamentou-se nas provas carreadas pelo Minist3rio P3blico Federal no inq3rito civil e n3o contraditadas pelas r3s. A esse respeito, o C3digo de Processo Civil prev3 expressamente que:

"Art. 373. O 3nus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao r3u, quanto 3 exist3ncia de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Assim, incumbia 3 parte requerida naquela aca3o comprovar a exist3ncia de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito alegado pelo autor; como n3o o fez, prevaleceram como fundamento da sentença as provas apresentadas pelo *Parquet* naquele processo.



Demais disso, é cediço na jurisprudência que as provas produzidas no inquérito civil público têm valor probatório relativo, porque colhidas sem observância do contraditório, mas só devem ser afastadas quando há contraprova produzida sob a vigilância do contraditório, no decorrer da instrução processual.

Não tendo havido essa contraprova, o arcabouço probatório colhido na fase de inquérito civil pode embasar a sentença condenatória, sem que se vislumbre qualquer nulidade na decisão. Esse é o entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça, veja-se:

“PROCESSO CIVIL AÇÃO CIVIL DE REPARAÇÃO DE DANOS. INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO. NATUREZA INQUISITIVA. VALOR PROBATÓRIO.

1. O inquérito civil público é procedimento informativo, destinado a formar a opinio actio do Ministério Público. Constitui meio destinado a colher provas e outros elementos de convicção, tendo natureza inquisitiva.

2. “As provas colhidas no inquérito têm valor probatório relativo, porque colhidas sem a observância do contraditório, mas só devem ser afastadas quando há contraprova de hierarquia superior, ou seja, produzida sob a vigilância do contraditório” (Recurso Especial n. 476.660-MG, relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 4.8.2003).

3. As provas colhidas no inquérito civil, uma vez que instruem a peça vestibular, incorporam-se ao processo, devendo ser analisadas e devidamente valoradas pelo julgador.

4. Recurso especial conhecido e provido.” (REsp 644.994/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 21/03/2005, p. 336) (grifei)

“PROCESSO CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - INQUÉRITO CIVIL: VALOR PROBATÓRIO - REEXAME DE PROVA: SÚMULA 7/STJ.

1. O inquérito civil público é procedimento facultativo que visa colher elementos probatórios e informações para o ajuizamento de ação civil pública.

2. As provas colhidas no inquérito têm valor probatório relativo, porque colhidas sem a observância do contraditório, mas só devem ser afastadas quando há contraprova de hierarquia superior, ou seja, produzida sob a vigilância do contraditório.

3. A prova colhida inquisitorialmente não se afasta por mera negativa, cabendo ao juiz, no seu livre convencimento, sopesá-las.

4. Avanço na questão probatória que esbarra na Súmula 7/STJ.

5. Recursos especiais improvidos.”

(REsp 476.660/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2003, DJ 04/08/2003, p. 274) (grifei)

In casu, no decorrer da instrução processual não foram infirmadas as provas colhidas no inquérito civil, de modo que permaneceram válidas para embasar a sentença de parcial procedência.

Destarte, à luz do artigo 966, V, do Código de Processo Civil, não se verificando violação manifesta da norma jurídica e, considerando não se destinar a ação rescisória a corrigir eventuais injustiças, a irresignação da ora autora com a valoração da prova feita pelo magistrado no processo de origem não é suficiente para justificar a desconstituição da coisa julgada material da decisão rescindenda.

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE o pedido** e condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil, considerando que, em essência, a atuação do patrono da ré resumiu-se ao oferecimento de contestação; e que as questões debatidas não encerravam maior singularidade ou complexidade. Em razão do benefício da gratuidade, deferido ao autor, deverá ser observado o disposto no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil. Custas, *ex lege*.

É como voto.

BEHELENA

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO MANIFESTA DA NORMA JURÍDICA. ART. 966, V, CPC. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA PROVA. ART. 373 DO CPC. AUTORA NÃO SE DESINCUMBIU DE COMPROVAR FATO MODIFICATIVO, IMPEDITIVO OU EXTINTIVO. PROVAS COLHIDAS EM INQUÉRITO CIVIL. VALIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA NÃO É SUCEDÂNEO RECURSAL. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Nos termos da Súmula 514 do Supremo Tribunal Federal, admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos.

2. A ação rescisória não é sucedâneo recursal, pois não se destina a verificar se a solução dada pelo julgador foi a mais justa ou a melhor para aquele caso concreto. Precedentes do STJ.

3. A ação rescisória fundada no artigo 966, V, do CPC, ou seja, por “violar manifestamente a norma jurídica” refere-se ao ato judicial teratológico, com flagrante violação à lei ou aos princípios da ordem jurídica, em uma hipótese excepcional, que não admite interpretação extensiva.

4. É cediço na jurisprudência que as provas produzidas no inquérito civil público têm valor probatório relativo, porque colhidas sem a observância do contraditório, mas só devem ser afastadas quando há contraprova produzida sob a vigilância do contraditório, no decorrer da instrução processual; não tendo havido essa contraprova, o arcabouço probatório colhido na fase de inquérito civil pode embasar a sentença condenatória, sem que se vislumbre qualquer nulidade na decisão. Precedentes do STJ.

5. Incumbia à parte requerida naquela ação comprovar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito alegado pelo autor; como não o fez, prevaleceram como fundamento da sentença as provas apresentadas pelo *Parquet* naquele processo.

6. A irresignação da ora autora com a valoração da prova feita pelo magistrado no processo de origem não é suficiente para justificar a desconstituição da coisa julgada material da decisão rescindenda.

7. Ação rescisória julgada improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido e condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5016837-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTRO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE RE: PETRONOVA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE RE: WILSON ROBERTO PEREIRA - SP42016

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5016837-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTRO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE RE: PETRONOVA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE RE: WILSON ROBERTO PEREIRA - SP42016

## RELATÓRIO

**A Senhora Juíza Federal Convocada Dra. Denise Avelar (Relatora):** Trata-se de cumprimento de sentença (n.0000788-14.2013.4.03.6119), ajuizado pela Agência Nacional de Petróleo (ANP) em face de Petronova Distribuidora de Petróleo Ltda., inicialmente distribuído perante a **4ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP**, haja vista que a fase de conhecimento havia transcorrido perante aquela Vara.

Como não foram localizados bens da executada em Guarulhos/SP, e ciente da existência de bem na localidade de Juquiá/SP, a ANP requereu e obteve a redistribuição do feito para a Subseção Judiciária de Registro, que abrange o Município de Juquiá/SP (f. 574 e ss. autos físicos e f. 147 e ss. autos digitais – ID 75338599).

O juízo da 1ª Vara Cível de Registro, suscitante, entendeu, por sua vez, que: i) a competência para a execução é do juízo que decidiu a causa, nos termos do artigo 575, II, do Código de Processo Civil de 1973; ii) o Código de Processo Civil de 1973 é o aplicável ao caso porque o trânsito em julgado da sentença ocorreu em 13.09.2012.

Designou-se o Juízo suscitante para a prática de atos urgentes.

É o sucinto relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5016837-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTRO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE RE: PETRONOVA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE RE: WILSON ROBERTO PEREIRA - SP42016

## VOTO

**A Senhora Juíza Federal Convocada Dra. Denise Avelar (Relatora):** Discute-se, nos presentes autos, a competência para o processamento e julgamento de cumprimento de sentença (n. 0000788-14.2013.4.03.6119), ajuizado pela Agência Nacional de Petróleo (ANP) em face de Petronova Distribuidora de Petróleo Ltda., para cobrança de honorários advocatícios.

Inicialmente o cumprimento de sentença foi distribuído perante a 4ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP visto que a fase de conhecimento havia transcorrido perante aquela Vara.

Ocorre, porém, que as tentativas de penhora de bens localizados em Guarulhos resultaram infrutíferas.

Em diligências extrajudiciais, apurou a ANP que o coexecutado Danilo de Queiroz Tavares é proprietário de imóvel localizado e registrado no Município de Juquiá/SP (f. 574 e ss. autos físicos e f. 147 e ss. autos digitais – ID 75338599).

Assim, o feito foi redistribuído à 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Registro/SP, que abrange o Município de Juquiá/SP.

O juízo da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Registro/SP suscitou o presente conflito de competência sob a alegação de que como a sentença de mérito transitou em julgado em 13.09.2012, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973, cujo artigo 575, II determina que a competência para a execução do título judicial é do juiz que decidiu a causa.

Realmente, em sua redação original, o Código de Processo Civil de 1973 assim estabelecia a competência para a execução de título judicial.

Ocorre que, como advento da Lei 11.232/05, que alterou o Código de Processo Civil, a matéria passou a ser regulada pelo artigo 475-P, cuja redação é a seguinte:

**“Art. 475-P. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: [\(Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005\)](#)**

I – (...)

II – o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição; [\(Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005\)](#)

III – (...)

**Parágrafo único. No caso do inciso II do caput deste artigo, o exequente poderá optar pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo do atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem. [\(Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005\)](#)”** (grifei)

O Código de Processo Civil de 2015, por sua vez, prevê a mesma regra, com redação bastante semelhante em seu artigo 516, II e parágrafo único. Veja-se:

**“Art. 516. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:**

I – (...)

II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;

III – (...)

**Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o exequente poderá optar pelo juízo do atual domicílio do executado, pelo juízo do local onde se encontrem os bens sujeitos à execução ou pelo juízo do local onde deva ser executada a obrigação de fazer ou de não fazer, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem.”** (grifei)

No caso em tela, como a sentença de mérito transitou em julgado em 13.09.2012 – antes da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, mas após a modificação introduzida pela Lei 11.232/05 – aplica-se o artigo 475-P do Código de Processo Civil de 1973, de modo que o exequente pode optar por promover o cumprimento de sentença no local onde se encontrem bens do executado.

Quanto ao momento em que deve ser realizado este requerimento, prevalece entendimento no Superior Tribunal de Justiça de que é possível fazer-se a opção mesmo depois de iniciado o cumprimento de sentença, haja vista que a finalidade da norma é a de resguardar os princípios da economia processual e da efetividade da execução. Citem-se:

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REMESSA DOS AUTOS AO FORO DE DOMICÍLIO DA PARTE EXECUTADA. ART. 516, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. OPÇÃO DO EXEQUENTE. PRECEDENTE DO STJ. CONFLITO CONHECIDO, PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO SUSCITANTE.**

**I. Conflito Negativo de Competência instaurado entre o Juízo Federal da 1ª Vara de Lajeado - SJ/RS, suscitante, e o Juízo Federal da 9ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Goiás, suscitado, no qual é discutida a possibilidade de aplicação da regra prevista no art. 516, parágrafo único, do CPC/2015, após o início do cumprimento de sentença.**

**II. De acordo com os autos, a ECT ajuizou ação de cobrança, que tramitou no Juízo Federal da 9ª Vara da Seção Judiciária de Goiás, suscitado. Julgado precedente o pedido e iniciado o cumprimento da sentença, foram realizadas diversas diligências infrutíferas para a localização de ativos patrimoniais dos executados, passíveis de penhora, pelo que requereu a exequente a penhora de quotas de capital da empresa executada, situada no Município de Lajeado/RS, local onde também tem domicílio o executado pessoa física. A parte exequente foi então intimada a manifestar seu interesse em prosseguir com a execução no domicílio dos executados, nos termos do art. 516, parágrafo único, do CPC/2015. Com a concordância da exequente, os autos foram remetidos ao Juízo suscitante, que suscitou o presente Conflito, ao fundamento de que a faculdade prevista no referido dispositivo não poderia ser exercida após a propositura do pedido de cumprimento da sentença.**

**III. Ensina Humberto Theodoro Júnior que, “mesmo no curso do cumprimento de sentença, se este encontrar entraves ou embaraços na localização de bens no foro originário da causa, não haverá vedação a que o requerimento, a que alude o parágrafo único do art. 516 seja incidentalmente formalizado. Não creio que a execução do título judicial se sujeite aos rigores da perpetuo jurisdictionis, concebida que foi especificamente para a fase de cognição do processo. Tanto é assim que o legislador não encontrou dificuldade em permitir que o cumprimento da sentença pudesse ser processado em outro juízo que não o da causa originária. Essa mudança tem puro feito de economia processual, tendo em vista superar a duplicidade de juízos que ocorreria fatalmente na aplicação do sistema da execução por precatória. É por isso que, mesmo depois de iniciado o cumprimento da sentença no foro de competência originária, pode supervenientemente surgir uma situação enquadrável na opção permitida pelo dispositivo legal sub examine. Insistir em que a execução continuasse implacavelmente conduzida pelo juiz da causa, sem que existissem bens localizados em sua jurisdição, somente burocratizaria e encarceraria o processo, mediante desdobramento de atos deprecados”** (Curso de Direito Processual Civil, volume 3. 52 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 72-73).

**IV. Apreciando situação semelhante à dos autos, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.776.382/MT (Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe de 05/12/2019), decidiu que “a lei não impõe qualquer outra exigência ao exequente quando for optar pelo foro de processamento do cumprimento de sentença, tampouco dispoendo acerca do momento em que o pedido de remessa dos autos deve ser feito - se antes de iniciada a execução ou se ele pode ocorrer incidentalmente ao seu processamento”.**

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO DE DANOS MORAIS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. COMPETÊNCIA PARA PROCESSAMENTO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXEQUENTE QUE PODE OPTAR PELA REMESSA DOS AUTOS AO FORO DA COMARCA DE DOMICÍLIO DO EXECUTADO.*

1. Ação de reparação de danos materiais cumulada com compensação de danos morais, já em fase de cumprimento de sentença, em virtude de acidente de trânsito.
2. Cumprimento de sentença promovido em 20/04/2012. Recurso especial concluso ao gabinete em 26/11/2018. Julgamento: CPC/2015.
3. O propósito recursal é dizer se, nos termos do art. 516, parágrafo único, do CPC/2015, é possível a remessa dos autos ao foro de domicílio do executado após o início do cumprimento de sentença.
4. A ausência de decisão acerca dos argumentos invocados pela recorrente em suas razões recursais, não obstante a oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.
5. Em regra, o cumprimento de sentença efetua-se perante o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição. Contudo, nos termos do art. 516, parágrafo único, do CPC/2015, o exequente passou a ter a opção de ver o cumprimento de sentença ser processado perante o juízo do atual domicílio do executado, do local onde se encontrem os bens sujeitos à execução ou do local onde deva ser executada a obrigação de fazer ou não fazer, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem.
6. Como essa opção é uma prerrogativa do credor, ao juiz não será lícito indeferir o pedido se este vier acompanhado da prova de que o domicílio do executado, o lugar dos bens ou o lugar do cumprimento da obrigação é em foro diverso de onde decidida a causa originária.
7. Com efeito, a lei não impõe qualquer outra exigência ao exequente quando for optar pelo foro de processamento do cumprimento de sentença, tampouco dispendo acerca do momento em que o pedido de remessa dos autos deve ser feito - se antes de iniciada a execução ou se ele pode ocorrer incidentalmente ao seu processamento.
8. Certo é que, se o escopo da norma é realmente viabilizar a efetividade da pretensão executiva, não há justificativa para se admitir entraves ao pedido de processamento do cumprimento de sentença no foro de opção do exequente, ainda que o mesmo já tenha se iniciado.
9. A remessa dos autos ao foro da Comarca de São Paulo/SP é medida que se impõe.
10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido." (REsp 1776382/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/12/2019, DJe 05/12/2019) (grifei)

Sendo assim, admite-se a remessa dos autos para cumprimento de sentença na localidade onde se situam os bens do devedor.

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE o conflito de competência**, para declarar competente para processamento e julgamento do cumprimento de sentença o Juízo da 1ª Vara Cível de Registro/SP.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 475-P, II E PAR. ÚNICO, CPC/73. OPÇÃO PELO FORO ONDE SE LOCALIZAM OS BENS DO EXECUTADO. POSSIBILIDADE. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. Inicialmente a ação foi distribuída perante a 4ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP visto que a fase de conhecimento havia transcorrido perante aquela Vara.
2. As tentativas de penhora de bens resultaram infrutíferas, a executante requereu a redistribuição do feito à Subseção Judiciária de Registro/SP, onde se situa um bem do coexecutado.
3. O feito foi redistribuído e o juízo da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Registro/SP suscitou o presente conflito de competência sob a alegação de que a competência para a execução do título judicial é do juiz que decidiu a causa, nos termos do art. 575, II, do CPC/73.
4. Considerando que a sentença de mérito transitou em julgado em 13.09.2012 - antes da entrada em vigor do CPC/15, mas após a modificação introduzida pela Lei 11.232/05 - aplica-se o artigo 475-P, II e par. único, do CPC/73, de modo que o exequente pode optar por promover o cumprimento de sentença no local onde se encontrem bens do executado.
5. Como a finalidade da norma é a de resguardar os princípios da economia processual e da efetividade da execução, é possível fazer essa opção mesmo depois de iniciado o cumprimento de sentença. Precedentes do STJ: CC 159.326/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2020, DJe 21/05/2020 e REsp 1776382/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/12/2019, DJe 05/12/2019.
6. Conflito de competência improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o conflito de competência, para declarar competente para processamento e julgamento do cumprimento de sentença o Juízo da 1ª Vara Cível de Registro/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5022428-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 21ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RCG TECNOLOGIA ELETROMECANICA LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: VICENTE ARANHA CONESSA - SP361947-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5022428-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 21ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RCG TECNOLOGIA ELETROMECANICA LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: VICENTE ARANHA CONESSA - SP361947-A

## RELATÓRIO

**A Senhora Juíza Federal Convocada Dra. Denise Avelar (Relatora):** Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo/SP, em face do Juízo Federal da 21ª Vara de São Paulo/SP.

O Juízo da 21ª Vara Federal de São Paulo/SP declinou da competência para processar e julgar mandado de segurança, *ex vi* do § 2º do art. 109 da Constituição Federal visto que na 5ª Vara Federal já estaria tramitando o mandado de segurança n. 5001995-78.2017.4.03.6100, que seria conexo ao ora ajuizado (n. 5012477-17.2019.4.03.6100).

Já o Juízo suscitante entende que como no *writ* n. 5001995-78.2017.4.03.6100 já houve prolação de sentença, aplica-se a Súmula 235 do Superior Tribunal de Justiça: “a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado”.

Designou-se o Juízo suscitante para a prática de atos urgentes.

É o sucinto relatório. Decido.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5022428-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 21ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RCG TECNOLOGIA ELETROMECANICA LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: VICENTE ARANHA CONESSA - SP361947-A

## VOTO

**A Senhora Juíza Federal Convocada Dra. Denise Avelar (Relatora):** Discute-se, nos presentes autos, a competência para o processamento e julgamento de mandado de segurança (n. 5012477-17.2019.4.03.6100), impetrado com o objetivo de obter provimento jurisdicional para que a autoridade impetrada se abstenha de aplicar as restrições da Solução Consulta Interna Cosit n. 13/2018 na análise do PER/DCOMP relativo ao direito à compensação dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS com inclusão do ICMS na base de cálculo, declarados devidos por meio do mandado de segurança n. 5001995-78.2017.4.03.6100.

No mandado de segurança n. 5001995-78.2017.4.03.6100, que tramitou na 5ª Vara Federal Cível de São Paulo, por sua vez, requereu e obteve o impetrante o reconhecimento do direito à compensação dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS com inclusão do ICMS na base de cálculo.

Reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir, nos termos do artigo 55 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, verifica-se a continência entre duas ou mais ações quando, havendo identidade de partes e de causa de pedir, o pedido de uma, por ser mais amplo, abrange o das outras, nos termos do artigo 56 do Código de Processo Civil.

A fim de evitar decisões conflitantes, o artigo 57 do Código de Processo Civil de 2015 determina que, havendo continência, verifica-se qual ação foi ajuizada em primeiro lugar.

Assim, se a ação continente tiver sido proposta anteriormente, a ação contida deverá ser extinta sem resolução de mérito, ao passo que se a ação contida tiver sido proposta primeiro, deverá haver a reunião dos feitos.

Ademais, estabelece o novel artigo 55, § 3º do Código de Processo Civil, podem ser reunidos dois ou mais processos para evitar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias, mesmo não havendo conexão entre eles.

No caso em tela, a causa de pedir remota é a mesma em ambas as ações, pois a impetrante busca obter o ressarcimento dos valores recolhidos indevidamente a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ocorre, porém, que não se pode olvidar que o § 1º do artigo 55 do Código de Processo Civil cristalizou entendimento que já era pacífico na jurisprudência desde o advento da Súmula 235 do Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

*“Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.*

*§1º. Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado.”* (grifei)

E ainda:

**Súmula 235 do Superior Tribunal de Justiça:**

*“A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado.”* (grifei)

Assim, considerando que o mandado de segurança n. 5001995-78.2017.4.03.6100 já foi sentenciado, com sentença transitada em julgado no dia 12.03.2019, conforme se verifica no documento ID 19377068 (f. 275), não há que se falar em reunião dos processos.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE o conflito de competência**, para declarar competente para processamento e julgamento do mandado de segurança n. 501277-17.2019.4.03.6100 o Juízo da 21ª Vara Cível Federal.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONEXÃO. CONTINÊNCIA. REUNIÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO JÁ JULGADA. ART. 55, § 1º CPC. SÚMULA 235 STJ. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir, nos termos do artigo 55 do CPC.

2. No caso em tela, a causa de pedir remota é a mesma em ambas as ações, pois a impetrante busca obter o ressarcimento dos valores recolhidos indevidamente a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Ocorre que os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado. Art. 55, § 3º, do CPC e Súmula 235 do STJ.

4. Considerando que o mandado de segurança n. 5001995-78.2017.4.03.6100 já foi sentenciado, com sentença transitada em julgado no dia 12.03.2019, não há que se falar em reunião dos processos, prevalecendo a competência da 21ª Vara Cível Federal.

5. Conflito de competência procedente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito de competência, para declarar competente para processamento e julgamento do mandado de segurança n. 501277-17.2019.4.03.6100 o Juízo da 21ª Vara Cível Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5009473-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ALINE BRANCO DE OLIVEIRA MALAVASI

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: DESIREE PAIXAO COSTA - SP349375

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5009473-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ALINE BRANCO DE OLIVEIRA MALAVASI

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: DESIREE PAIXAO COSTA

## RELATÓRIO

**A Senhora Juíza Federal Convocada Dra. Denise Avelar (Relatora):** Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo **Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP** em face do **Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP**, relativo ao processo n. 5004257-12.2019.4.03.6106 em que são partes, de um lado, Aline Branco de Oliveira Malavasi, e, de outro lado, Fundação Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES).

O Juízo Federal da 1ª Vara Cível remeteu os autos ao Juizado Especial Federal porque o valor atribuído à causa foi de R\$ 46.916,38 (quarenta e seis mil, novecentos e dezesseis reais e trinta e oito centavos) – inferior, portanto, a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do artigo 3º, *caput*, da Lei 10.259/01.

Não obstante, o juízo suscitante recusou a competência, sob o fundamento de que o caso se enquadra na exceção prevista no artigo 3º, § 1º, III, da Lei 10.259/01.

Designado o juízo suscitado para o exame das questões urgentes.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5009473-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**A Senhora Juíza Federal Convocada Dra. Denise Avelar (Relatora):** O Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP suscitou o presente conflito negativo de competência perante o juízo da 1ª Vara Federal Cível daquela Subseção.

Nos termos da Súmula 428 do Superior Tribunal de Justiça, compete ao Tribunal Regional Federal decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal da mesma seção judiciária.

Aduz o suscitante que, conquanto o valor atribuído à causa seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos da Lei 10.259/01, a competência não seria do Juizado Especial Federal visto que o caso se enquadraria na exceção prevista no artigo 3º, § 1º, III, da Lei 10.259/01.

De fato, referido dispositivo estabelece que:

*“Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*§ 1º. Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:*

*(...)*

*III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;”*

Entretanto, o entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça é o de que tal exceção não se aplica quando apenas indiretamente se almeja a anulação ou cancelamento do ato administrativo federal.

No processo que deu origem ao presente conflito de competência (autos n. 5004257-12.2019.4.03.6106), a autora busca obter provimento jurisdicional i) para abster-se de pagar valores cobrados pela CAPES a título de ressarcimento proporcional de recursos devido a descumprimento de requisitos em programa de curso de graduação no exterior; ii) ou, subsidiariamente, para obter autorização a fim de pagar os valores de modo parcelado.

Afirma a autora que assinou com a CAPES um termo de compromisso em 20.12.2013, a fim de receber bolsa para graduação sanduíche no exterior no período de 03.2014 a 08.2015.

Ocorre que, em 08.2019, a autora recebeu um ofício da CAPES, com a cobrança do valor de R\$ 46.916,38 (quarenta e seis mil e novecentos e dezesseis reais e trinta e oito centavos), sob o fundamento de que ela não teria cumprido todos os requisitos previstos no termo de compromisso.

No caso em comento, a autora visa desconstituir a cobrança dos valores que seriam devidos em razão de eventual descumprimento do termo de compromisso firmado entre ela e a CAPES.

Via de consequência, a questão relativa à validade do ato administrativo – que, *in casu*, foi o termo de compromisso – é discutida apenas incidentalmente, de modo que não há que se falar em aplicação da exceção prevista no artigo 3º, § 1º, III, da Lei 10.259/01.

Nesse sentido:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE NÃO SUJEIÇÃO À TARIFA DE PEDÁGIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA EXCEÇÃO DO ART. 3º § 1º, III, DA LEI 10.259/2001. CARÁTER REFLEXO DA ANULAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 83/STJ. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cuida-se, na origem, de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Ourinhos, SP, contra o Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos, SP, no processo em que figuram como partes, de um lado, Claudemir Mortean e, de outro, a União, o Estado do Paraná e a empresa ECONORTE - Concessionária de Rodovias do Norte S/A. 2. O entendimento exarado no acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência do STJ que entende que só se enquadram na exceção prevista no art. 3º, § 1º, III, da Lei 10.259/2001 as pretensões que visam diretamente à anulação de ato administrativo, o que não ocorre quando a invalidação se dá de forma reflexa. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ. 5. Ademais, o tribunal a quo afirmou que a desconstituição do ato administrativo não faz parte do pedido do autor limitado a afastar a cobrança do pedágio. Modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese da recorrente, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7/STJ. 6. Recurso Especial não conhecido.” (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1721070 2017.03.31160-7, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/05/2018 ..DTPB:.) (grifei)*

*“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TARIFA DE PEDÁGIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ: “Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC”. II - A Lei n. 10.259/01, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu que a competência desses Juizados tem natureza absoluta e que, em matéria cível obedece como regra geral a do valor da causa. III - O acórdão recorrido adotou entendimento consolidado nesta Corte, segundo o qual a mencionada regra poderá ser afastada, com base no art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10.259/01, desde que a pretensão inicial vise diretamente à anulação do ato administrativo, o que não é a hipótese dos autos, já que eventual invalidação ocorrerá de maneira reflexa. IV - Agravo não provido.” (AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1149348 2017.01.95632-5, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/03/2018 ..DTPB:.) (grifei)*



“ADMINISTRATIVO. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXCEÇÃO DO INCISO III DO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.259/2001. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - Nas ações em que não se busca a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, está correto o acórdão regional recorrido que afasta a aplicação da exceção à competência dos juizados especiais federais, prevista no art. 3º, § 1º, inciso III, da Lei n. 10.259/2001, para fixar a competência no Juizado Especial Federal. II - Estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte, tem incidência o enunciado n. 83 da Súmula do STJ. Aplicável aos recursos especiais interpostos por ambas as alíneas do art. 105, III, da Constituição Federal. III - Recurso especial não conhecido.” (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1511788 2015.00.06539-7, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2017 ..DTPB:.) (grifei)

Assim, **JULGO IMPROCEDENTE** o conflito para declarar competente o Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP, juízo suscitante.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP. COBRANÇA DE VALORES RELATIVOS A DESCUMPRIMENTO DE TERMO DE COMPROMISSO COM A CAPES. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. Compete ao TRF decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal da mesma seção judiciária. Súmula 428 STJ.
2. Aduz o suscitante que, conquanto o valor atribuído à causa seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos da Lei 10.259/01, a competência não seria do Juizado Especial Federal visto que o caso se enquadraria na exceção prevista no artigo 3º, § 1º, III, da Lei 10.259/01.
3. Entretanto, o entendimento assente no STJ é o de que tal exceção não se aplica quando apenas indiretamente se almeja a anulação ou cancelamento do ato administrativo federal. Precedentes do STJ.
4. No caso em comento, a autora visa desconstituir a cobrança dos valores que seriam devidos em razão de eventual descumprimento do termo de compromisso firmado entre ela e a CAPES.
5. Via de consequência, a questão relativa à validade do ato administrativo – que, *in casu*, foi o termo de compromisso – é discutida apenas incidentalmente, de modo que não há que se falar em aplicação da exceção prevista no artigo 3º, § 1º, III, da Lei 10.259/01.
6. Conflito negativo de competência improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o conflito para declarar competente o Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP, juízo suscitante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5006778-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5006778-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752-A

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara Judiciária de Sorocaba/SP em face do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP nos autos da Execução Fiscal nº 5000199-06.2019.4.03.6125.

Alega o Juízo suscitante, em síntese, que é inviável a declaração de ofício de incompetência relativa, como é o caso dos autos, visto que o feito foi redistribuído após o Juízo de origem ter concluído que o executado está domiciliado em outro município.

Foi designado o Juízo suscitado para a solução de eventuais medidas urgentes, nos termos do art. 955 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

Vieram os autos conclusos com as informações do Juízo Suscitado.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5006778-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752-A

## VOTO

Cuida-se a questão posta de determinação de competência jurisdicional para o processamento de execução fiscal ajuizada em Ourinhos/SP e redistribuída a Sorocaba/SP, após as diligências realizadas revelarem que o domicílio da executada está em município abrangido pela competência do Juízo suscitante.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte já se manifestou no sentido de que proposta a execução fiscal, somente o executado pode recusar o Juízo por meio da exceção de competência (art. 112 do CPC/73, vigente à data em que suscitado o conflito) ou por meio de preliminar (art. 64 do CPC/15), na atual sistemática.

Ademais, o art. 43 do CPC/15 assim dispõe:

*Art. 43. Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta.*

Assim, uma vez proposta a execução fiscal no Juízo suscitado, firmou-se a competência desse foro, nos termos do art. 781, I, do CPC/15, de tal forma que, constituindo-se hipótese de competência territorial e relativa, não pode ser declinada de ofício, nos termos da Súmula nº 33 do E. STJ.

Confira-se a jurisprudência aplicável à espécie:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA FORA DO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO, EX OFFÍCIO, PELO MAGISTRADO. SÚMULA N. 33 DO STJ.*

*PRECEDENTES.*

*1. O acórdão recorrido, ao reconhecer a possibilidade de declinação pelo magistrado, ex officio, de incompetência relativa - eis que a execução fiscal foi ajuizada fora do domicílio do devedor - acabou por contrariar a orientação desta Corte sobre o tema. É que, nos termos da Súmula n. 33/STJ, "a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".*

*2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente. Nesse sentido: REsp 1.115.634/RS, DJe 19/08/2009; REsp n. 1.130.087/RS, DJe 31/08/2009.*

*3. Recurso especial provido.*

(REsp 1206499/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 05/11/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA.

1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício." 2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1115634/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 19/08/2009)"

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO EXECUTADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. RELATIVA. MATÉRIA DE ORDEM PRIVADA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Tendo em vista o endereço da executada, constante da respectiva Certidão da Dívida Ativa, o feito foi distribuído perante o Juízo Estadual da Vara Única da Comarca de Angatuba - SP, ora suscitado.

2. Compulsando os autos, infere-se que, independentemente de arguição em sede de exceção, o Juízo suscitado reconheceu a sua incompetência, dela declinando para a Justiça Federal de São Paulo.

3. Entretanto, no caso vertente, a incompetência em razão do domicílio do devedor é territorial e, conseqüentemente, relativa.

4. Trata-se de matéria de ordem privada, porquanto se situa, preponderantemente, na esfera de interesse das partes. Nessa medida, é defeso ao Juízo dela conhecer de ofício, uma vez que arguiu-se, por meio de exceção, a incompetência relativa (CPC, art. 112). Enunciado de súmula n.º 33 do STJ.

5. Precedentes desta E. Segunda Seção: CC, 10292, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 14.09.2007, p. 349; TRF3, Segunda Seção, CC 2001.03.00.019747-8, des.fed. Alda Basto, j. 20.5.2003, DJU 26.2.2004.

6. Conflito procedente."

(CC n.º 2009.03.00.007080-5 - Rel. p/acórdão Desemb. Fed. CONSUELO YOSHIDA - DJF3 de 24.07.2009)

Ante o exposto, julgo procedente o conflito para declarar a competência do Juízo suscitado.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente, para o processamento de execução fiscal.

Ao tempo do Código de Processo Civil de 1.973, a 2ª Seção deste Tribunal resistia a aceitar a modificação da competência, para imprimir eficácia à jurisdição, no caso de cumprimento de sentença.

Reputava, então, que as normas inovadoras previstas no artigo 475-P, inciso II e parágrafo único, do CPC de 1.973, estariam sujeitas ao efeito restritivo do artigo 87, do mesmo Código.

O credor poderia optar pela competência do local onde se encontravam os bens do devedor, mas, feita a escolha, não importaria a alteração da situação de fato – a descoberta de patrimônio em outra cidade, por exemplo -, pois a execução deveria permanecer no mesmo juízo.

Divergi, solitário, muitas vezes, sempre com o devido respeito.

Em data recente, o Colegiado mudou de posição:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE O JUÍZO DA 2ª VARA FEDERAL DE GUARULHOS/SP E O JUÍZO DA 11ª VARA FEDERAL DE SÃO PAULO/SP. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 516, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. POSSIBILIDADE.**

Depois de iniciado o cumprimento da sentença no foro de competência originária, pugnano a exequente, em razão do surgimento de situação que se enquadre em uma das hipóteses do parágrafo único, do art. 516, do CPC, mesmo a execução assumindo caráter itinerante, não definiu a lei qualquer marco temporal para a efetivação do pedido de remessa, devendo o processamento do cumprimento de sentença se dar no foro de opção do credor, com vistas a tornar a prestação jurisdicional mais célere, eficiente e menos custosa, não sendo necessário o cumprimento de atos deprecados. Precedente do STJ.

**Conflito de competência improcedente.**

(CCiv 5009905-55.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 08/06/2020).

As normas do CPC de 1.973:

*“Art. 87. Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.*

*Art. 475-P. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:*

*(...)*

*II – o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição;*

*(...)*

*Parágrafo único. No caso do inciso II do caput deste artigo, o exequiente poderá optar pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo do atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem”.*

O artigo 475-P foi fruto de **mudança na lei processual**, através da edição da Lei Federal nº 11.232/05.

Na Mensagem de encaminhamento do projeto, que resultou na aprovação da Lei Federal nº 11.232/05, com base no pensamento de estudiosos preocupados com a **efetividade da jurisdição** – mais que do processo -, constou a perspectiva de **mudança de cultura**, não apenas da norma legal.

Envolvimento na burocracia, em regime de baixa institucionalidade, o Brasil ainda é percebido como paraíso dos devedores.

A formação de título judicial condenatório depende de décadas, da intervenção de dezenas de magistrados, em várias instâncias, de fórmulas e ritos infundáveis, com idas e vindas na jurisprudência.

Depois de todo esforço e custo, o vencedor tem a ilusão de que, finalmente, o Poder Judiciário vai, para além do beletismo e do latim, expropriar o devedor.

Não. O credor é inserido em outro labirinto processual. Se o devedor tem bens em local distinto da sede do juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição, o credor é convidado a conhecer a carta precatória, instituto surgido nas Ordenações Filipinas, segundo alguns – há controvérsia também sobre isto.

Com a execução fiscal não é diferente. O prévio procedimento administrativo fiscal é tão modorrento e letárgico quanto o processo judicial.

O artigo 475-P veio tentar dar alguma racionalidade a tudo isso. Confira-se a Mensagem de apresentação do projeto de lei:

*“É tempo, já agora, de passarmos do pensamento à ação em tema de melhoria dos procedimentos executivos. A execução permanece o ‘calcanhar de Aquiles’ do processo. Nada mais difícil, com frequência, do que impor no mundo dos fatos os preceitos abstratamente formulados no mundo do direito.*

*Com efeito: após o longo contraditório no processo de conhecimento, ultrapassados todos os percalços, vencidos os sucessivos recursos, sofridos os prejuízos decorrentes da demora (quando menos o ‘damno marginale in senso stretto’ de que nos fala Ítalo Andolina), o demandante logra obter alfin a prestação jurisdicional definitiva, com o trânsito em julgado da condenação da parte adversa. Recebe então a parte vitoriosa, de imediato, sem tardança maior, o ‘bem da vida’ a que tem direito? Triste engano: a sentença condenatória é título executivo, mas não se reveste de preponderante eficácia executiva. Se o vencido não se dispõe a cumprir a sentença, haverá iniciar o processo de execução, efetuar nova citação, sujeitar-se à contrariedade do executado mediante ‘embargos’, com sentença e a possibilidade de novos e sucessivos recursos.*

*Tudo superado, só então o credor poderá iniciar os atos executórios propriamente ditos, com a expropriação do bem penhorado, o que não raro propicia mais incidentes e agravos.*

*(...)*

*Lopes da Costa afirmava que a intervenção do juiz era não só para restabelecer o império da lei, mas para satisfazer o direito subjetivo material. E concluiu: “o que o autor mediante o processo pretende é que seja declarado titular de um direito subjetivo e, sendo o caso, que esse direito se realize pela execução forçada” (Direito Processual Civil Brasileiro, 2ª ed., v. I, n. 72).*

*As teorias são importantes, mas não podem se transformar em embaraço a que se atenda às exigências naturais dos objetivos visados pelo processo, só por apego ao tecnicismo formal. A velha tendência de restringir a jurisdição ao processo de conhecimento é hoje idéia do passado, de sorte que a verdade por todos aceita é a da completa e indispensável integração das atividades cognitivas e executivas.*

*Conhecimento e declaração sem execução – proclamou COUTURE, é academia e não processo (apud Humberto Theodoro Júnior, A execução de sentença e a garantia do devido processo legal, Ed. Aide, 1987, p. 74).*

*A dicotomia atualmente existente, adverte a doutrina, importa na paralisação da prestação jurisdicional logo após a sentença e na complicada instauração de um novo procedimento, para que o vencedor possa finalmente tentar impor ao vencido o comando soberano contido no decisório judicial. Há, destarte, um longo intervalo entre a definição do direito subjetivo lesado e sua necessária restauração, isso por pura imposição do sistema procedimental, sem nenhuma justificativa, quer que de ordem lógica, quer teórica, quer de ordem prática (ob. cit., p. 149 e passim)”.*

É certo que a implantação do processo eletrônico, no Poder Judiciário e nos órgãos de registro patrimonial – bancos, cartórios e outros -, será a mais importante ferramenta, na satisfação do credor.

Mas é preciso mudar a cultura processual, também. Deixar a via de cobrança mais expedita, mais fácil.

A então nova lei havia permitido a interpretação de que, onde se encontravam os bens do devedor, lá estaria o juiz para expropriá-los, em prol e de acordo com a iniciativa do credor.

Agora, o artigo 516, do CPC, repete o velho artigo 475-P, do código anterior.

É preciso dar novo sentido à expressão latina “perpetuatio jurisdictionis”. O de que não seja perpétua, mas eficaz, a jurisdição.

Bastava seguir a velha regra hermenêutica de que a norma **especial** do artigo 475-P não poderia ser afetada pela regra **geral** do artigo 87, ambos do CPC de 1.973.

Penso que, agora, nada impede a consideração de que a regra de otimização do processo prevista para a execução de sentença também seja útil e aplicável para as demais modalidades de execução, por interpretação extensiva.

Com a devida vênia, julgo improcedente o conflito de competência.

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO EXECUTADO EM OUTRO MUNICÍPIO. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA TERRITORIAL E RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. SÚMULA Nº 33 DO E. STJ. PRECEDENTES. CONFLITO PROCEDENTE.

- Hipótese de determinação de competência jurisdicional para o processamento de execução fiscal ajuizada em Ourinhos/SP e redistribuída a Sorocaba/SP, após diligências realizadas no feito de origem revelarem que o domicílio da executada está em município abrangido pela competência do Juízo suscitante.
- A jurisprudência desta Corte já se manifestou no sentido de que proposta a execução fiscal, somente o executado pode recusar o Juízo por meio da exceção de competência ou por meio de preliminar, na atual sistemática (art. 64 do CPC/15).
- Aplica-se ao caso a disposição contida no art. 87 do CPC/73, no sentido de que "*Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta (...)*".
- Uma vez proposta a execução fiscal no Juízo suscitado, firmou-se a competência desse foro, nos termos do art. 781, I, do CPC/15, de tal forma que, constituindo-se hipótese de competência territorial e relativa, não pode ser declinada de ofício, nos termos da Súmula nº 33 do E. STJ.
- Precedentes do E. STJ e desta Corte.
- Conflito procedente.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por maioria, decidiu julgar procedente o conflito para declarar a competência do Juízo suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007771-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: INOX-TECH COMERCIO DE ACOS INOXIDAVEIS LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROBERTA GONCALVES PONSO - SP33399-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007771-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: INOX-TECH COMERCIO DE ACOS INOXIDAVEIS LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROBERTA GONCALVES PONSO - SP33399-A

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mauá/SP em face do Juízo Federal da 2ª Vara de Santo André/SP, tendo em vista a alegação de impossibilidade de alteração de competência territorial de ofício.

Enquanto o Juízo suscitado entende que pela impossibilidade de processamento do feito naquela localidade, tendo em vista o domicílio do autor em Ribeirão Pires, o Juízo suscitante defende a impossibilidade de reconhecimento de ofício da incompetência territorial e relativa.

Foi designado o Juízo suscitado para a solução de eventuais medidas urgentes.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007771-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: INOX-TECH COMERCIO DE ACOS INOXIDAVEIS LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROBERTA GONCALVES PONSO - SP33399-A

### VOTO

A questão posta refere-se à determinação de competência para julgamento de ação declaratória cumulada com pedido de restituição de indébito ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL.

Da análise dos autos, verifica-se que a ação foi proposta perante a Subseção Judiciária de Santo André/SP. Tal Juízo, de ofício, remeteu os autos à Subseção Judiciária de Mauá/SP, sob o fundamento de que o domicílio do autor se situa em Ribeirão Pires/SP.

Nos termos de precedentes desta E. Corte, tratando-se na espécie de competência territorial, de natureza relativa, não poderia ter sido declinada de ofício pelo Juízo de origem, em atenção ao disposto na Súmula 33 do STJ, só podendo ser alterada por meio de exceção de incompetência apresentada pelos requeridos.

Confira-se:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE O JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE MAUÁ/SP E O JUÍZO FEDERAL DA 8ª VARA DE SÃO PAULO/SP. AÇÃO PROPOSTA CONTRA A UNIÃO. FORO COMPETENTE. COMPETÊNCIA RELATIVA, QUE NÃO PODE SER DECLINADA DE OFÍCIO.*

*Sendo determinante para o critério de fixação do foro competente o aspecto geográfico, ainda que previsto na Constituição Federal, a regra estabelecida no § 2º do art. 109 da Constituição Federal trata de competência territorial, de natureza relativa.*

*Ademais, a Corte Superior tem entendimento que conclui que a parte autora pode optar pelo ajuizamento da ação contra a União na capital do Estado-membro, ainda que instalada Vara da Justiça Federal no município do mesmo Estado em que domiciliada.*

*Ante o exposto, voto por julgar procedente o conflito de competência.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5008928-63.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 11/02/2020, Intimação via sistema DATA: 14/02/2020)*

No mesmo sentido:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA. COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, §2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. SÚMULA 33 DO STJ. CONFLITO PROCEDENTE.*

*1. O § 2º do art. 109 da Constituição Federal dispõe que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal", dispositivo aplicável, inclusive, às autarquias federais, conforme jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido: RE 627709 ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 17-11-2016, PUBLIC 18-11-2016.*

*2. As opções definidas pelo constituinte decorrem de critério territorial de fixação de competência, de modo que se revela incabível o reconhecimento ex officio da incompetência pelo Órgão Judicante, conforme o disposto no art. 65 e no art. 337, § 5º, do CPC/15 e o teor da Súmula nº 33 do STJ, que prevê que "a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".*

*3. O enunciado da Súmula nº. 23 deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, na mesma toada, dispõe: "É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ".*

*4. A regra da perpetuatio jurisdictionis está presente no artigo 43 do CPC/15, segundo a qual "determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta."*

*5. No caso em tela, fixada a competência territorial (relativa) com o ajuizamento da ação perante a Subseção Judiciária de São Paulo/SP, eventual modificação depende, necessariamente, de alegação do réu, o que não ocorreu na espécie. Precedentes da 2ª Seção.*

*6. Conflito negativo julgado procedente.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5002038-11.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/06/2019, Intimação via sistema DATA: 07/06/2019)*

Ante o exposto, julgo procedente o conflito de competência, consoante fundamentação.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA EM FACE DA UNIÃO FEDERAL. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA TERRITORIAL E RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. SÚMULA Nº 33 DO E. STJ. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. CONFLITO PROCEDENTE.

- A questão posta refere-se à determinação de competência para julgamento de ação declaratória cumulado com pedido de restituição de indébito ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL.

- Da análise dos autos, verifica-se que a ação foi proposta perante a Subseção Judiciária de Santo André/SP. Tal Juízo, de ofício, remeteu os autos à Subseção Judiciária de Mauá/SP, sob o fundamento de que o domicílio do autor se situa em Ribeirão Pires/SP.

- Nos termos de precedentes desta E. Corte, tratando-se na espécie de competência territorial, de natureza relativa, não poderia ter sido declinada de ofício pelo Juízo de origem, ematenção ao disposto na Súmula 33 do STJ, só podendo ser alterada por meio de exceção de incompetência apresentada pelos requeridos. (TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5008928-63.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 11/02/2020, Intimação via sistema DATA: 14/02/2020) (TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5002038-11.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/06/2019, Intimação via sistema DATA: 07/06/2019).

- Conflito procedente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5018378-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RAFAEL PERALES DE AGUIAR

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RAFAEL PERALES DE AGUIAR - SP297858-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5018378-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RAFAEL PERALES DE AGUIAR

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RAFAEL PERALES DE AGUIAR - SP297858-A

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP em face do Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP nos autos da Ação Popular nº 5003380-04.2017.4.03.6119.

Alega o Juízo suscitante, em síntese, que ainda que se trate de ação popular, constando a UNIÃO FEDERAL no polo passivo da ação, aplicável o art. 109, § 2º, da CF, de modo que viável o ajuizamento da ação no foro do domicílio do autor. Por outro lado, o Juízo suscitado defende que, tratando-se de ação que versa sobre danos de âmbito nacional, o feito deve ser processado exclusivamente na capital do Estado-Membro ou no Distrito-Federal.

Com as informações do Juízo suscitado, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do conflito de competência.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5018378-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RAFAEL PERALES DE AGUIAR

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RAFAEL PERALES DE AGUIAR - SP297858-A

## VOTO

O presente Conflito de Competência deve ser julgado procedente.

O art. 5º da Lei nº 4.717/65 estabelece que:

*Art. 5º Conforme a origem do ato impugnado, é competente para conhecer da ação, processá-la e julgá-la o juiz que, de acordo com a organização judiciária de cada Estado, o for para as causas que interessem à União, ao Distrito Federal, ao Estado ou ao Município.*

*§ 1º Para fins de competência, equiparam-se atos da União, do Distrito Federal, do Estado ou dos Municípios os atos das pessoas criadas ou mantidas por essas pessoas jurídicas de direito público, bem como os atos das sociedades de que elas sejam acionistas e os das pessoas ou entidades por elas subvencionadas ou em relação às quais tenham interesse patrimonial.*

*§ 2º Quando o pleito interessar simultaneamente à União e a qualquer outra pessoa ou entidade, será competente o juiz das causas da União, se houver; quando interessar simultaneamente ao Estado e ao Município, será competente o juiz das causas do Estado, se houver.*

*§ 3º A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações, que forem posteriormente intentadas contra as mesmas partes e sob os mesmos fundamentos.*

*§ 4º Na defesa do patrimônio público caberá a suspensão liminar do ato lesivo impugnado.*

Ademais, o art. 22 da Lei da Ação Popular estabelece expressamente que se aplicam à ação popular as regras do CPC naquilo que não contrariem os dispositivos daquela lei, nem a natureza específica da ação.

Nesse sentido, resta aplicável o parágrafo único do art. 51 do CPC, em consonância com o art. 109, § 2º, da CF, no sentido de que "As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal."

Nesse sentido, nos termos de precedentes do C. STJ, tratando-se a ação popular de meio constitucional à disposição de qualquer cidadão para defesa dos interesses previstos no art. 5º, LXXIII, da CF, deve-se afastar a imposição de restrições ao exercício de tal direito. E, sendo assim, afiguram-se igualmente competentes os juízos da seção de domicílio do autor, daquela onde houve ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, do Distrito Federal.

Confira-se:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO POPULAR AJUIZADA CONTRA ATO DO PRESIDENTE DO BNDES, QUE, POR DISCIPLINA LEGAL, EQUIPARA-SE A ATO DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, § 1º DA LEI 4.717/65. APLICAÇÃO DOS ARTS. 99, I, DO CPC, E 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.**

*1. Debate-se a respeito da competência para julgamento de ação popular proposta contra o Presidente do Sistema BNDES - Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, empresa pública federal. Não se questiona, portanto, a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento do feito, mas busca-se a fixação da Seção Judiciária competente, se a do Rio de Janeiro (suscitante), ou de Brasília (suscitada).*

*2. "O art. 5º da referida norma legal [Lei 4.717/65] determina que a competência para processamento e julgamento da ação popular será aferida considerando-se a origem do ato impugnado. Assim, caberá à Justiça Federal apreciar a controvérsia se houver interesse da União, e à Justiça Estadual se o interesse for dos Estados ou dos Municípios. A citada Lei 4.717/65, entretanto, em nenhum momento fixa o foro em que a ação popular deve ser ajuizada, dispondo, apenas, em seu art. 22, serem aplicáveis as regras do Código de Processo Civil, naquilo em que não contrariem os dispositivos da Lei, nem a natureza específica da ação. Portanto, para se fixar o foro competente para apreciar a ação em comento, mostra-se necessário considerar o objetivo maior da ação popular; isto é, o que esse instrumento previsto na Carta Magna, e colocado à disposição do cidadão, visa proporcionar" (CC 47.950/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, DJU de 07.05.07).*

*3. Partindo da análise da importância da ação popular como meio constitucional posto à disposição "de qualquer cidadão" para defesa dos interesses previstos no inc. LXXIII do art. 5º da Constituição Federal/88, concluiu a Primeira Seção desta Corte pela impossibilidade de impor restrições ao exercício desse direito, terminando por fixar a competência para seu conhecimento consoante as normas disciplinadas no Código de Processo Civil em combinação com as disposições constitucionais.*

*4. Ato de Presidente de empresa pública federal equipara-se, por disciplina legal (Lei 4.717/65, art. 5º, § 1º), a ato da União, resultando competente para conhecimento e julgamento da ação popular o Juiz que "de acordo com a organização judiciária de cada Estado, o for para as causas que interessem à União" (Lei 4.717/65, art. 5º, caput).*

*5. Sendo igualmente competentes os Juízos da seção judiciária do domicílio do autor, daquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, do Distrito Federal, o conflito encontra solução no princípio da perpetuatio jurisdictionis.*

*6. Não sendo possível a modificação ex officio da competência em razão do princípio da perpetuatio jurisdictionis, a competência para apreciar o feito em análise é do Juízo perante o qual a demanda foi ajuizada, isto é, o Juízo Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, o suscitado.*



No caso, restou incontroverso que o ajuizamento do feito se deu no foro de domicílio do autor, de modo que deve ser reconhecida a competência do juízo suscitado.

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, nos termos da fundamentação.

---

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de conflito negativo de competência.

Emação popular ajuizada contra a União e pessoas físicas, o Juízo suscitado, de ofício, rejeitou o domicílio do autor como critério de fixação da competência.

Deu ênfase ao local do dano, para tal efeito.

A senhora Relatora decide o conflito na perspectiva da faculdade constitucional reconhecida aos autores de demandas contra a União.

Segundo a cláusula, tais ações podem ser ajuizadas no domicílio do autor.

Acompanho o r. voto da senhora Relatora pela conclusão.

Nos termos da jurisprudência, não creio que a questão seja de ordem pública, suscetível à iniciativa de ofício.

Isso já leva ao resultado proposto pela senhora Relatora.

Seja como for, não subscrevo o argumento que, ao longo dos anos, foi ganhando prestígio, na definição da competência, em termos de ação popular: o cidadão, autor da demanda, exatamente por essa sua condição, deve ter facilitado o acesso à jurisdição.

Não vejo como refutar esta condição ao autor da ação popular. O que me parece assimétrico é negar igual qualidade ao réu.

Se é certo que na democracia o cidadão é protagonista do sistema, tão inegável quanto isto é o prestígio que deve ter o exercício da função pública.

Ademais disto, quando a ação popular é dirigida em face da União, mas, também, contra cidadãos, não parece possível a aplicação da regra de competência excepcional, reservada pelo texto constitucional só à primeira.

A 1ª Seção do STJ já decidiu assim – CC 1.020:

**“O parecer da ilustrada SGR está assim assentado:**

**'Ao recusar a sua competência, assentou o Juiz Federal de Mato Grosso que o 'ato objurgado, in casu, teria se consumado no Distrito Federal, fora do espaço geográfico coberto pela jurisdição desta Seção Judiciária'.**

**3. Presentes os autos, o juiz destinatário dos autos, com fulcro nos arts. 109, §2º, da C.F. 87, do CPC, suscitou o conflito sob exame.**

**4. Anote-se, de início, que, pelo art. 109, §2º, da C.F. a União Federal, na qualidade de ré, poderá ser acionada em qualquer das Seções Judiciárias localizadas nas capitais dos Estados e no Distrito Federal.**

**De conseguinte, não se examinará a controvérsia sob o aspecto da legitimidade passiva da União para fixar-se a quem compete processar e julgar o feito.**

**5. Colhe-se, a propósito, a seguinte lição do em. constitucionalista José Afonso da Silva, em comentários ao art. 5º, da Lei 4.717/65, sob a égide da Constituição de 1967 (art. 119, §1º, idêntico ao art. 125, 2ª parte da EC 1/69 e ao art. 109, §2º, da C.F. 1988).**

**'Por aí se vê que o autor pode escolher, propondo a ação: a) na Capital do Estado de seu domicílio; b) na Capital do Estado em que se deu o ato ou fato fundamento da demanda, ou esteja situada a coisa; c) ou, ainda, no Distrito Federal. Poderia, realmente, o autor escolher entre uma dessas três possibilidades, conforme o art. 119, §1º, da Constituição?'**

**Para respondermos a esta indagação, cumpre lembrar outras regras de competência, desde que a ação popular é proposta, não só contra a União ou entidades a ela vinculadas, mas também contra pessoas físicas (funcionários, autoridades, administradores, beneficiários). Levando em conta que os réus principais são essas pessoas, e não a União, e tendo em vista que, por princípio, a ação deve ser proposta no domicílio do réu, parece que o mais justo será determinar a competência, para a demanda popular pelo domicílio dos réus. Todavia, o caminho que resolve a dificuldade estará na regra de que a competência territorial seja a capital do Estado em que se verificou o ato ou omissão lesiva do patrimônio público, ou da situação da coisa sobre que versa o ato ou omissão.**

**Diante das várias possibilidades, esta última concilia o princípio da determinação da competência segundo o domicílio do réu, e o da norma constitucional do §1º do art. 119 já mencionado'. (In Ação Popular Constitucional. Ed. RT 1968, p. 212/213).**

**6. O réu, ao tempo do ajuizamento da ação, era domiciliado no Distrito Federal, e o ato impugnado foi realizado no D.F.' (fls. 15/17)**

**Correto o parecer. Adotando-o como razões de decidir julgo improcedente o conflito, julgando competente o juiz Federal do D.F. o suscitante."**

O nosso Tribunal também tem jurisprudência:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO POPULAR - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - AJUIZAMENTO DA AÇÃO EM JUÍZO DISTINTO DO LOCAL DA PRÁTICA DO ATO IMPUGNADO E DO DOMICÍLIO DE CO-RÉU, PESSOA FÍSICA - EXCIPIENTE, SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA, COM SEDE NO LOCAL DA PRÁTICA DO ATO IMPUGNADO: DECRETO Nº 68.682 - OBJETO DA AÇÃO POPULAR DESVINCULADO DE QUESTÃO OBRIGACIONAL: COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA SEDE DA PESSOA JURÍDICA: ARTIGO 100, INCISO IV, LETRA "A", DO CPC - PROVIMENTO.

1. A aferição da competência, em ação popular, é presidida pelos critérios do local da prática do ato impugnado e do domicílio de pessoa física indicada na condição de ré. Precedente específico da 1ª Seção, do Superior Tribunal de Justiça: CC nº 1.220.

2. Se a ação popular não tem, como objeto, questão obrigacional, a competência é fixada no lugar da sede da pessoa jurídica indicada como ré, no caso, a excipiente, sociedade de economia mista - com sede legal, nos termos do Decreto nº 68.682.

3. Agravo de instrumento provido. Determinação de remessa dos autos a uma das Varas Federais de Brasília, local da prática do ato impugnado, do domicílio de co-réu pessoa física e da sede legal de co-ré sociedade de economia mista.

(QUARTA TURMA, AGRAVO DE INSTRUMENTO 0036336-90.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO).

Acompanho, pela conclusão, o r. voto da senhora Relatora.

Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO POPULAR. UNIÃO FEDERAL. LEI 4.717/65. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO NO FORO DE DOMICÍLIO DO AUTOR. CONFLITO PROCEDENTE.

- Nos termos do art. 5º da Lei nº 4.717/65, "conforme a origem do ato impugnado, é competente para conhecer da ação, processá-la e julgá-la o juiz que, de acordo com a organização judiciária de cada Estado, o for para as causas que interessam à União, ao Distrito Federal, ao Estado ou ao Município.". Consta ainda que "Para fins de competência, equiparam-se atos da União, do Distrito Federal, do Estado ou dos Municípios os atos das pessoas criadas ou mantidas por essas pessoas jurídicas de direito público, bem como os atos das sociedades de que elas sejam acionistas e os das pessoas ou entidades por elas subvencionadas ou em relação às quais tenham interesse patrimonial."

- O art. 22 da Lei da Ação Popular estabelece expressamente que se aplicam à ação popular as regras do CPC naquilo que não contrariarem dispositivos daquela lei, nem a natureza específica da ação.

- Aplicável o parágrafo único do art. 51 do CPC, em consonância com o art. 109, § 2º, da CF, no sentido de que "As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal."

- Nos termos de precedentes do C. STJ, tratando-se a ação popular de meio constitucional à disposição de qualquer cidadão para defesa dos interesses previstos no art. 5º, LXXIII, da CF, deve-se afastar a imposição de restrições ao exercício de tal direito. E, sendo assim, afiguram-se igualmente competentes os juízos da seção de domicílio do autor, daquela onde houve ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, do Distrito Federal. (CC 107.109/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2010, DJe 18/03/2010)

- No caso, restou incontroverso que o ajuizamento do feito se deu no foro de domicílio do autor, de modo que deve ser reconhecida a competência do juízo suscitado.

- Conflito procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020607-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: USINA BELA VISTA - INDUSTRIA E COMERCIO DE MASSA FINA E ARGAMASSA LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCO ANTONIO FERREIRA BAJARUNAS - SP261088-A

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020607-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: USINA BELA VISTA - INDUSTRIA E COMERCIO DE MASSA FINA E ARGAMASSA LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCO ANTONIO FERREIRA BAJARUNAS - SP261088-A

#### RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP em face do Juízo Federal da 1ª Vara Cível de Osasco/SP, tendo em vista a inexistência da alegada conexão entre o feito de origem (nº 5003627-15.2018.4.03.6130) e a ação nº 5003352-03.2017.403.6130.

O Juízo suscitante, em síntese, sustenta a inexistência de conexão e de risco de decisões conflitantes entre as demandas em apreço, tendo em vista que o Mandado de Segurança em apreço visa a restituição de valores mediante crédito em conta corrente, enquanto o anteriormente ajuizado pretendia apenas a análise dos processos administrativos ali indicados.

Foi designado o Juízo suscitado para a solução de eventuais medidas urgentes em caráter provisório.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020607-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: USINA BELA VISTA - INDUSTRIA E COMERCIO DE MASSA FINA E ARGAMASSA LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCO ANTONIO FERREIRA BAJARUNAS - SP261088-A

#### VOTO

O cerne do presente Conflito de Competência está em se verificar eventual conexão ou risco de decisões conflitantes entre o Mandado de Segurança nº 5003627-15.2018.4.03.6130 e o Mandado de Segurança nº 5003352-03.2017.4.03.6130, anteriormente ajuizado.

E, sendo assim, da análise dos autos evidencia-se a inexistência de conexão a justificar a competência, por prevenção, do Juízo suscitante.

Isso porque, conforme estabeleceu o Juízo suscitante, os fundamentos fáticos que consubstanciam a causa de pedir, bem como os pedidos formulados, afiguram-se distintos nas duas ações.

No Mandado de Segurança nº 5003352-03.2017.403.6130, nos termos do pedido formulado, foi proferida sentença no seguinte teor:

*“Ante o exposto, CONFIRMO A LIMINAR e CONCEDO A SEGURANÇA pleiteada, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil/2015, para, acolhendo o pedido subsidiário formulado na inicial, determinar que as autoridades impetradas promovam o regular andamento aos pedidos de restituição tratados neste feito, concluindo sua análise e proferindo decisão.”*

Por outro lado, no feito de origem que ensejou o presente Conflito de Competência, a parte autora formula pedido no sentido de que:

*“a) A concessão da liminar, inaudita altera pars, para ordenar que a autoridade Impetrada não promova a compensação de ofício dos créditos com os débitos parcelados da Impetrante;*

*b) ainda em sede de liminar, seja determinada a restituição de referidos valores no montante de R\$ de R\$ 641.771,03 (seiscentos e quarenta e um mil, setecentos e setenta reais e três centavos), mediante crédito em conta corrente da Contribuinte, nos termos do art. 141 e art. 147, da Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil nº 1717/2017, no prazo máximo de 05 (cinco) dias úteis;*

*c) seja, ao final, confirmada a liminar e mantido os seus efeitos e, julgado procedente o pedido final formulado nesta ação, obrigando-se o Impetrado a se abster de realizar a compensação de ofício, com o consequente depósitos dos valores em conta corrente da Impetrante;”*

Assim, resta afastada a identidade da causa de pedir (fundamentos fáticos e jurídicos), bem como os pedidos formulados entre as ações em apreço, de tal forma que resta afastada a conexão capaz de justificar a distribuição por dependência, de tal modo que o presente conflito deve ser julgado procedente.

Ademais, não se antevê o risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso os feitos sejam decididos separadamente.

Confirmam-se precedentes desta E. Corte:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÕES ANULATÓRIAS. CAUSAS DE PEDIR REMOTA E PEDIDOS DISTINTOS. ANULAÇÕES DE AUTOS DE INFRAÇÃO DIVERSOS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. LIVRE DISTRIBUIÇÃO. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.*

1. Muito embora, nas ações, as partes e a causa de pedir próxima (divergência quanto ao NCM aplicável à espécie) sejam as mesmas, noto que as causas de pedir remotas são diversas. As ações têm como pano de fundo Autos de Infração distintos, o que culmina, inclusive, em pedidos diversos.

2. Quando em uma ação a pretensão é de anulação do Auto de Infração em discussão no Processo Administrativo nº 11128.724869/2014-37, relativo à Declaração de Importação nº 09/1002701-8, na outra o foco é o Processo Administrativo nº 11128.732481/2013-29, relativo à Declaração de Importação nº 09/0331233-0.

3. A distinção entre as causas de pedir os objetos afasta a prevenção pretendida pelo Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo.

4. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 19031 - 0025701-50.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 06/09/2016, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:28/09/2016)

Não havendo risco de decisões conflitantes, não se afasta a possibilidade de que seja estabelecida comunicação entre os Juízos suscitado e suscitante, tendo em vista a relação, não prejudicial, entre as demandas.

Ante o exposto, pelo meu voto, julgo procedente o conflito de competência, consoante fundamentação.

---

---

#### EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADOS DE SEGURANÇA. CAUSAS QUE, NO CASO, APRESENTAM CAUSA DE PEDIR E PEDIDOS DISTINTOS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. LIVRE DISTRIBUIÇÃO. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.

- O cerne do presente Conflito de Competência está em se verificar eventual conexão ou risco de decisões conflitantes entre o Mandado de Segurança nº 5003627-15.2018.4.03.6130 e o Mandado de Segurança nº 5003352-03.2017.4.03.6130, anteriormente ajuizado.

- E, sendo assim, da análise dos autos evidencia-se a inexistência de conexão a justificar a competência, por prevenção, do Juízo suscitante. Isso porque, conforme estabeleceu o Juízo suscitante, os fundamentos fáticos que consubstanciam a causa de pedir, bem como os pedidos formulados, afiguram-se distintos nas duas ações. No Mandado de Segurança nº 5003352-03.2017.4.03.6130, nos termos do pedido formulado, foi proferida sentença no seguinte teor: "Ante o exposto, CONFIRMO A LIMINAR e CONCEDO A SEGURANÇA pleiteada, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil/2015, para, acolhendo o pedido subsidiário formulado na inicial, determinar que as autoridades impetradas promovam o regular andamento aos pedidos de restituição tratados neste feito, concluindo sua análise e proferindo decisão."

- Por outro lado, no feito de origem que ensejou o presente Conflito de Competência, a parte autora formula pedido no sentido de que: "a) A concessão da liminar, inaudita altera pars, para ordenar que a autoridade Impetrada não promova a compensação de ofício dos créditos com os débitos parcelados da Impetrante; b) ainda em sede de liminar, seja determinada a restituição de referidos valores no montante de R\$ de R\$ 641.771,03 (seiscentos e quarenta e um mil, setecentos e setenta reais e três centavos), mediante crédito em conta corrente da Contribuinte, nos termos do art. 141 e art. 147, da Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil nº 1717/2017, no prazo máximo de 05 (cinco) dias úteis; c) seja, ao final, confirmada a liminar e mantido os seus efeitos e, julgado procedente o pedido final formulado nesta ação, obrigando-se o Impetrado a se abster de realizar a compensação de ofício, com o consequente depósitos dos valores em conta corrente da Impetrante;"

- Assim, resta afastada a identidade da causa de pedir (fundamentos fáticos e jurídicos), bem como os pedidos formulados entre as ações em apreço, de tal forma que resta afastada a conexão capaz de justificar a distribuição por dependência, de tal modo que o presente conflito deve ser julgado procedente. Ademais, não se antevê o risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso os feitos sejam decididos separadamente.

- Não havendo risco de decisões conflitantes, não se afasta a possibilidade de que seja estabelecida comunicação entre os Juízos suscitado e suscitante, tendo em vista a relação, não prejudicial, entre as demandas.

- Conflito procedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5021778-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: FAEDAREGINA LIDOVINIO DE FREITAS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: WILTON MENDONÇA DE FREITAS - SP372578-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5021778-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: FAEDA REGINA LIDOVINIO DE FREITAS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: WILTON MENDONCA DE FREITAS - SP372578-A

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas/MS em face do Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS, tendo em vista a alegação de impossibilidade de alteração de competência territorial de ofício.

Enquanto o Juízo suscitado entende que pela impossibilidade de processamento do feito na Capital do Estado, por falta de previsão expressa no art. 109 da CF, o Juízo suscitante defende a impossibilidade de reconhecimento de ofício da incompetência territorial e relativa.

Foi designado o Juízo suscitante para a solução de eventuais medidas urgentes em caráter provisório.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do conflito.

Em 31 de janeiro deste ano os autos vieram redistribuídos à 2ª Seção, após decisão que reconheceu a incompetência da 1ª Seção (doc id. 121902960),

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) N° 5021778-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: FAEDA REGINA LIDOVINIO DE FREITAS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: WILTON MENDONCA DE FREITAS - SP372578-A

## VOTO

A discussão, no presente Conflito de Competência, está em se verificar a possibilidade de ajuizamento de ação na capital do Estado, em feito no qual constam no polo passivo a UNIÃO FEDERAL e o FNDE, na qual se visa a questionar portaria modificadora de acesso ao FIES.

Da análise dos autos, verifica-se que a ação foi proposta perante a Subseção Judiciária de Campo Grande – MS, capital do Estado. Tal Juízo, de ofício, remeteu os autos à Subseção Judiciária de Três Lagoas – MS, sob o fundamento de que não foram observadas as regras de competência estabelecidas no art. 109 da CF.

Nos termos de precedentes desta E. Corte, tratando-se na espécie de competência territorial, de natureza relativa, não poderia ter sido declinada de ofício pelo Juízo de origem, em atenção ao disposto na Súmula 33 do STJ, só podendo ser alterada por meio de exceção de incompetência apresentada pelos requeridos.

Ademais, no caso também importa observar que, nos termos de precedentes desta E. 2ª Seção, se reconhece a possibilidade de a parte autora pelo ajuizamento da ação contra a União Federal na capital do Estado-membro, mesmo que instalada Vara da Justiça Federal no município do mesmo Estado em que domiciliada.

Confira-se:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE O JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE MAUÁ/SP E O JUÍZO FEDERAL DA 8ª VARA DE SÃO PAULO/SP. AÇÃO PROPOSTA CONTRA A UNIÃO. FORO COMPETENTE. COMPETÊNCIA RELATIVA, QUE NÃO PODE SER DECLINADA DE OFÍCIO.*

*Sendo determinante para o critério de fixação do foro competente o aspecto geográfico, ainda que previsto na Constituição Federal, a regra estabelecida no § 2º do art. 109 da Constituição Federal trata de competência territorial, de natureza relativa.*

*Ademais, a Corte Superior tem entendimento que conclui que a parte autora pode optar pelo ajuizamento da ação contra a União na capital do Estado-membro, ainda que instalada Vara da Justiça Federal no município do mesmo Estado em que domiciliada.*

*Ante o exposto, voto por julgar procedente o conflito de competência.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5008928-63.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 11/02/2020, Intimação via sistema DATA: 14/02/2020)*

No mesmo sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA. COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, §2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. SÚMULA 33 DO STJ. CONFLITO PROCEDENTE.

1. O § 2º do art. 109 da Constituição Federal dispõe que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal", dispositivo aplicável, inclusive, às autarquias federais, conforme jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido: RE 627709 ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 17-11-2016, PUBLIC 18-11-2016.

2. As opções definidas pelo constituinte decorrem de critério territorial de fixação de competência, de modo que se revela incabível o reconhecimento ex officio da incompetência pelo Órgão Judicante, conforme o disposto no art. 65 e no art. 337, § 5º, do CPC/15 e o teor da Súmula nº 33 do STJ, que prevê que "a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".

3. O enunciado da Súmula nº. 23 deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, na mesma toada, dispõe: "É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ".

4. A regra da perpetuatio jurisdictionis está presente no artigo 43 do CPC/15, segundo a qual "determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta."

5. No caso em tela, fixada a competência territorial (relativa) com o ajuizamento da ação perante a Subseção Judiciária de São Paulo/SP, eventual modificação depende, necessariamente, de alegação do réu, o que não ocorreu na espécie. Precedentes da 2ª Seção.

6. Conflito negativo julgado procedente.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5002038-11.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/06/2019, Intimação via sistema DATA: 07/06/2019)

No caso, destaco que não consta a instalação de Vara da Justiça Federal no município em que domiciliada a autora.

Ante o exposto, julgo procedente o conflito de competência, consoante fundamentação.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. AJUIZAMENTO NA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA TERRITORIAL E RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. SÚMULA Nº 33 DO E. STJ. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. CONFLITO PROCEDENTE.

- A discussão, no presente Conflito de Competência, está em se verificar a possibilidade de ajuizamento de ação na capital do Estado, em feito no qual constam no polo passivo a UNIÃO FEDERAL e o FNDE, na qual se visa a questionar portaria modificadora de acesso ao FIES.

- A questão posta refere-se à determinação de competência para julgamento de ação de obrigação de fazer ajuizada em face da União Federal e do FNDE. Da análise dos autos, verifica-se que a ação foi proposta perante a Subseção Judiciária de Campo Grande – MS, capital do Estado. Tal Juízo, de ofício, remeteu os autos à Subseção Judiciária de Três Lagoas – MS, sob o fundamento de que não foram observadas as regras de competência estabelecidas no art. 109 da CF.

- Nos termos de precedentes desta E. Corte, tratando-se na espécie de competência territorial, de natureza relativa, não poderia ter sido declinada de ofício pelo Juízo de origem, em atenção ao disposto na Súmula 33 do STJ, só podendo ser alterada por meio de exceção de incompetência apresentada pelos requeridos.

- Ademais, no caso também importa observar que, nos termos de precedentes desta E. 2ª Seção, se reconhece a possibilidade de a parte autora pelo ajuizamento da ação contra a União Federal na capital do Estado-membro, mesmo que instalada a Vara da Justiça Federal no município do mesmo Estado em que domiciliada. (TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5008928-63.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 11/02/2020, Intimação via sistema DATA: 14/02/2020) (TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5002038-11.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/06/2019, Intimação via sistema DATA: 07/06/2019)

- No caso, destaco que não consta a instalação de Vara da Justiça Federal no município em que domiciliada a autora.

- Conflito procedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0008642-15.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REU: ROSENBAUM SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA - EIRELI - EPP

Advogado do(a) REU: RUBENS ROSENBAUM - SP66699-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 0008642-15.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REU: ROSENBAUM SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA - EIRELI - EPP

Advogado do(a) REU: RUBENS ROSENBAUM - SP66699-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória proposta pela UNIÃO FEDERAL em face de ADVOCACIA ROSENBAUM ASSOCIADOS C/C EPP com fundamento no art. 485, V, do CPC/1973, objetivando a desconstituição de acórdão proferido nos autos do Mandado de Segurança nº 2001.61.00.026652-2, que, por unanimidade, deu provimento à apelação para reconhecer que a isenção prevista no art. 6º, II, da Lc nº 70/91 não poderia ter sido revogada pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96, concedendo a ordem.

Foi concedida a ordem, com reconhecimento do direito da impetrante à isenção prevista no art. 6º da LC nº 70/91.

Em sede de ação rescisória, a UNIÃO FEDERAL sustenta que o acórdão rescindendo viola os arts. 146, 195, I e 150, § 6º, da Constituição Federal, além do próprio art. 56 da Lei nº 9.430/96. Defende que o posicionamento adotado pelo acórdão rescindendo foi expressamente afastado pela jurisprudência do C. STF, de forma que a isenção anteriormente existente relativa à COFINS foi de fato revogada e passou a ser devida por todas as sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, independentemente do regime tributário adotado.

Em contestação, a requerida alegou que a hipótese comporta extinção sem julgamento de mérito, visto que sobre se operou a coisa julgada material e que os créditos discutidos estão prescritos. Caso não acolhidas as preliminares, requer seja autorizada a Fazenda a realizar os levantamentos das guias de depósitos.

A UNIÃO FEDERAL apresentou réplica em que aduz que as preliminares devem ser rejeitadas.

Sem requerimento de produção de provas, a UNIÃO FEDERAL reiterou suas alegações e o Ministério Público Federal requereu o prosseguimento do feito, sem opinar acerca do mérito da demanda.

É o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 0008642-15.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REU: ROSENBAUM SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA - EIRELI - EPP

Advogado do(a) REU: RUBENS ROSENBAUM - SP66699-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

As preliminares arguidas em contestação não comportam acolhimento.

A alegação de que se operou a coisa julgada material não é argumento hábil para se extinguir o feito sem julgamento do mérito, visto que nos termos do art. 966 do CPC/15 (art. 485 do CPC/73), a ação rescisória é via processual adequada para se rescindir a sentença de mérito que transitou em julgado. Não é demais destacar, nesse sentido, que o acórdão cuja rescisão se pretende transitou em julgado em 19/02/2015 e a rescisória foi proposta em 23/04/2015, de modo que observado o lapso decadencial biennial.

Ademais, a discussão acerca da prescrição ou não dos tributos afigura-se irrelevante para apuração do interesse de agir da UNIÃO FEDERAL, visto que o julgado cuja rescisão se pretende é o que reconheceu o direito do requerido à isenção prevista no inciso II, do art. 6º, da LC nº 70/91.

Convém destacar ainda que, no caso, afigura-se inaplicável a Súmula nº 343 do C. STF, seja porque a questão envolve a análise de matéria constitucional, seja porque à época de tramitação da ação o C. STF já havia pacificado entendimento sobre a questão, no julgamento do RE nº 377.457-3/PR e do RE nº 381.964-0/MG, julgados em 2008 e em sede de repercussão geral.

Passo, portanto, ao exame da matéria de fundo da ação, propriamente dita.

A discussão se refere à constitucionalidade da revogação da isenção prevista no art. 6º, II, da LC nº 70/91 veiculada pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96. Confirmam-se os mencionados dispositivos legais:

*“Art. 6º. São isentas da contribuição:*

*(...)*

*II - as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei. (Revogado pela Medida Provisória nº 2158-35, de 24.8.2001).”*

*“Art. 56. As sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada passam a contribuir para a seguridade social com base na receita bruta da prestação de serviços, observadas as normas da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991.*

Parágrafo único. Para efeito da incidência da contribuição de que trata este artigo, serão consideradas as receitas auferidas a partir do mês de abril de 1997.”

A respeito do tema, o C. STF, no julgamento do RE nº 377.457-3/PR e do RE nº 381.964-0/MG, com repercussão geral reconhecida em ambos, firmou o entendimento de que a revogação da isenção concedida às sociedades civis de profissão, regulamentada pelo art. 6º, II, da LC nº 70/91, operada pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96 é legítima e constitucional, visto que na espécie não há relação de hierarquia entre as referidas leis, tendo em vista que a LC nº 70/91 é apenas formalmente complementar com relação aos dispositivos referentes à COFINS. Confira-se:

*EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento. (RE 377457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)*

*EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento.*

*(RE 377457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)*

No mesmo sentido, confira-se a jurisprudência desta E. 2ª Seção, em casos análogos:

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA AFASTADA. SOCIEDADE CIVIL PRESTADORA DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. ARTIGO 6º DA LC 70/91. COFINS. ISENÇÃO. REVOGAÇÃO PELA LEI 9.430/96. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSIÇÃO DE LEI. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. SEDIMENTADA PELO STF. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.**

1. A jurisprudência, privilegiando a redação do artigo 495, do Código de Processo Civil de 1973, estatuto vigente à época da propositura da presente rescisória, se manifesta pela contagem do prazo decadencial a partir do trânsito em julgado da decisão, independentemente dos motivos que levaram a certificação do trânsito em determinada data. Sendo certo que o trânsito em julgado da ação se deu em 16.09.2013 e a distribuição da ação se realizou em 25.09.2014, não se operou a decadência alegada.

2. Afastado o cabimento da Súmula 343, do Supremo Tribunal Federal. Isto porque a matéria é de índole constitucional, tanto que a controvérsia foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal. Tenha-se em vista, ademais, que a Súmula 276, do Superior Tribunal de Justiça não tem cabimento no caso concreto haja vista, conforme já salientado, a constitucionalidade da matéria, a qual demanda análise pela Corte Suprema.

3. A questão posta os autos diz respeito à constitucionalidade da revogação pelo artigo 56, da Lei nº 9.430/96, da isenção prevista no artigo 6º, II, da LC 70/91 no tocante às sociedades civis.

4. O cerne da discussão reside na constitucionalidade da revogação, por lei ordinária (Lei 9.430/96), da isenção, fixada em lei complementar (LC 70/91), quanto às contribuições previstas no artigo 195, da Constituição Federal.

5. A respeito, o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que as contribuições previstas nos artigos 195, I, II e III da Constituição Federal, dentre as quais se incluí a COFINS, prescindem de lei complementar para a sua regulamentação, vide RE 138.284/CE.

6. Com base em tal raciocínio, o Pretório Excelso fixou que embora a isenção da COFINS para as sociedades civis estivesse prevista em lei complementar, a LC 70/91, poderia ter sido veiculada por lei ordinária.

7. Concluiu, portanto, por ocasião do julgamento dos recursos extraordinários 377.457 e 381.964, que a LC 70/91, embora complementar, é lei materialmente ordinária e, como tal, passível de revogação por lei ordinária, o que torna constitucional, destarte, a revogação da isenção de COFINS pelo artigo 56, da Lei nº 9.430/96.

8. Ação rescisória procedente.

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 10085 - 0024431-88.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 05/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2017)*

**RESCISÓRIA - SÚMULA 343/STF: INAPLICABILIDADE - CPC, ART. 485, V - COFINS: ISENÇÃO CONCEDIDA PELA LEI COMPLEMENTAR 70/91 ÀS SOCIEDADES CIVIS PRESTADORAS DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS - REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO PELA LEI 9.430/96, JULGADA CONSTITUCIONAL PELO STF - JURISPRUDÊNCIA DO STJ, EM QUE SE BASEOU A DECISÃO RESCINDENDA, DERROGADA PELA PRÓPRIA CORTE SUPERIOR - AÇÃO PROCEDENTE.**

1. A ação rescisória foi ajuizada em 25 de junho de 2008 em face de acórdão de mérito, cujo trânsito em julgado se deu em 17 de dezembro de 2007, tendo sido observado, portanto, o prazo de decadencial de 02 (dois) anos fixado no artigo 495 do Código de Processo Civil.

2. Não incide, na espécie, a restrição contida na Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, na medida que a jurisprudência daquela Corte é clara no entendimento de que a citada súmula não se aplica aos casos que envolvem matéria constitucional, tal como se dá neste feito (CF, arts. 97, 146, 195, 105). Precedentes (v.g., RE 328812 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2008, DJe-078 DIVULG 30-04-2008 PUBLIC 02-05-2008 EMENT VOL-02317-04 PP-00748).

3. O presente caso envolve matéria constitucional e foi apontada a existência de conflito entre o entendimento adotado na ação rescindenda e a interpretação firmada pela Suprema Corte, hipótese que - em tese - configura violação literal de dispositivo legal pela decisão rescindenda, tal como o previsto no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil.

4. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários de nºs 377.457-3/PR e 381.964-0/MG, ambos submetidos à sistemática de repercussão geral (CPC, art. 543-B), confirmou a constitucionalidade do artigo 56 da Lei 9.430/96, que revogou a isenção da COFINS concedida às sociedades civis prestadoras de serviços profissionais pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Superação da jurisprudência do STJ em sentido contrário, que foi usada no acórdão rescindendo. Justificativa suficiente para a relativização da coisa julgada, em sede de rescisória.

5. Em iudicium rescindens impõe-se o afastamento da coisa julgada que encobria o v. acórdão rescindendo no âmbito do pedido posto na rescisória, a fim de que outra decisão seja prolatada, agora em perfeita consonância com a orientação emanada do Supremo Tribunal Federal. Em iudicium rescissorium, em função da constitucionalidade da revogação da isenção, deve ser improvida a apelação da impetrante, mantendo-se a r. sentença denegatória da segurança. Ré condenada ao pagamento de verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Custas ex lege.

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 6274 - 0023352-84.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2014)*

Desse modo, a tese que substancia a causa de pedir está em consonância com a jurisprudência pacificada pelo C. STF, de modo que não há de se cogitar afronta à hierarquia das leis, sendo legítima a revogação da isenção operada pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Assim, em virtude do quanto exposto, cabível a rescisão do acórdão proferido nos autos da Ação nº 2001.61.00.026652-2 que deu provimento à apelação para reconhecer o direito da autora à isenção prevista no art. 6º da LC nº 70/91.

A questão do levantamento ou conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados pelo autor na ação de origem é matéria que deve ser aferida nos autos da ação mandamental.

Nesses termos, julga-se procedente a ação rescisória, para se negar provimento à apelação da requerida, mantendo-se a r. sentença que julgou improcedente a ação originária (Mandado de Segurança nº 2001.61.00.026652-2). Condena-se a requerida ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios que, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC, deverão corresponder a 10% do valor atualizado da causa.

É como voto.



## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINARES AFASTADAS. ISENÇÃO PREVISTA PELO ART. 6º, II, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91. REVOGAÇÃO PELO ART. 56 DA LEI Nº 9.430/96. CONSTITUCIONALIDADE. RESCISÓRIA PROCEDENTE.

- A alegação de que se operou a coisa julgada material não é argumento hábil para se extinguir o feito sem julgamento do mérito, visto que nos termos do art. 966 do CPC/15 (art. 485 do CPC/73), a ação rescisória é via processual adequada para se rescindir a sentença de mérito que transitou em julgado. Não é demais destacar, nesse sentido, que o acórdão cuja rescisão se pretende transitou em julgado em 19/02/2015 e a rescisória foi proposta em 23/04/2015, de modo que observado o lapso decadencial bienal.
- A discussão acerca da prescrição ou não dos tributos afigura-se irrelevante para apuração do interesse de agir da UNIÃO FEDERAL, visto que o julgado cuja rescisão se pretende é o que reconheceu o direito do requerido à isenção prevista no inciso II, do art. 6º, da LC nº 70/91.
- Convém destacar ainda que, no caso, afigura-se inaplicável a Súmula nº 343 do C. STF, seja porque a questão envolve a análise de matéria constitucional, seja porque à época de tramitação da ação o C. STF já havia pacificado entendimento sobre a questão, no julgamento do RE nº 377.457-3/PR e do RE nº 381.964-0/MG, julgados em 2008 e em sede de repercussão geral.
- A discussão se refere à constitucionalidade da revogação da isenção prevista no art. 6º, II, da LC nº 70/91 veiculada pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96, tendo em vista que tal revogação se deu por meio de lei ordinária.
- A respeito do tema, o C. STF, no julgamento do RE nº 377.457-3/PR e do RE nº 381.964-0/MG, com repercussão geral reconhecida em ambos, firmou o entendimento de que a revogação da isenção concedida às sociedades civis de profissão, regulamentada pelo art. 6º, II, da LC nº 70/91, operada pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96 é legítima e constitucional, visto que na espécie não há relação de hierarquia entre as referidas leis, tendo em vista que a LC nº 70/91 é apenas formalmente complementar com relação aos dispositivos referentes à COFINS.
- Precedentes desta E. 2ª Seção.
- Desse modo, a tese que consubstancia a causa de pedir está em consonância com a jurisprudência pacificada pelo C. STF, de modo que não há de se cogitar afronta à hierarquia das leis, sendo legítima a revogação da isenção operada pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96.
- Cabível a rescisão do acórdão proferido nos autos do Mandado de Segurança nº 2001.61.00.026652-2 que deu provimento à apelação para reconhecer o direito da autora à isenção prevista no art. 6º da LC nº 70/91.
- Julga-se procedente a ação rescisória, para se negar provimento à apelação da requerida, mantendo-se a r. sentença que julgou improcedente a ação originária (Mandado de Segurança nº 2001.61.00.026652-2). Condena-se a requerida ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios que, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC, deverão corresponder a 10% do valor atualizado da causa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente a ação rescisória para negar provimento à apelação da requerida, mantendo-se a r. sentença que julgou improcedente a ação originária (Mandado de Segurança nº 2001.61.00.026652-2), condenando a requerida ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios que, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC, deverão corresponder a 10% do valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0030282-79.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AUTOR: INDUSTRIA E COMERCIO JOLITEX LTDA

Advogados do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO SANCHEZ - SP239842-A, SILVIO DE SOUZA GARRIDO JUNIOR - SP248636-A, VAGNER AUGUSTO DEZUANI - SP142024-A

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID's 12779773 e 122779774: **Deferir** o pedido da autora para que as publicações também sejam efetuadas em nome dos seus advogados VAGNER AUGUSTO DEZUANI, OAB/SP nº 142.024, SÍLVIO DE SOUZA GUARRIDO FILHO, OAB/SP nº 248.636, e CARLOS EDUARDO SANCHEZ, OAB/SP nº 239.842, *se em termos*.

Consigno, todavia, que o substabelecimento foi outorgado aos referidos patronos *com reserva* de poderes, ao revés do afirmado pela autora, consoante se verifica à fl. 252 do processo físico (correspondente à pág. 33 do ID 122954271) e ID 122779775.

À Subsecretaria para as devidas providências.

Após, retomemos autos conclusos.

Intime-se. Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5014852-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AUTOR: REINALDO PERRI, CLAUDINEI ODENIK, JOAO LUIZ NETO, RODOLFO ROGERIO PINHEIRO

Advogados do(a) AUTOR: SANDRO HENRIQUE RIGONATO PAULIN - SP375815-N, CAIO CEZAR ILARIO FILHO - SP331253-N

Advogados do(a) AUTOR: SANDRO HENRIQUE RIGONATO PAULIN - SP375815-N, CAIO CEZAR ILARIO FILHO - SP331253-N

Advogados do(a) AUTOR: SANDRO HENRIQUE RIGONATO PAULIN - SP375815-N, CAIO CEZAR ILARIO FILHO - SP331253-N

Advogados do(a) AUTOR: SANDRO HENRIQUE RIGONATO PAULIN - SP375815-N, CAIO CEZAR ILARIO FILHO - SP331253-N

REU: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Os autores atravessaram petição (136774218), no dia **13/07/2020**, em aditamento à inicial, com espeque no art. 329, I, do CPC.

Aduzem que há hipótese de nulidade absoluta do processo de origem porquanto o acórdão rescindendo é *extra petita*, já que a demolição não foi objeto de pedido da inicial (o IBAMA teria pedido apenas a apresentação de plano de recuperação da área degradada), além de atingir proprietários que não integraram a lide.

Defendem que era caso de litisconsórcio necessário, pois a averbação R.01/6.354 dá conta de que em setembro/95 houve transmissão do imóvel a vários outros proprietários que não participaram do processo originário e que possuem edificações na faixa de cinquenta metros do leito do rio.

Argumentam que possuem apenas parte ideal dos imóveis constantes na matrícula, e não a totalidade dos 11 mil metros quadrados.

Assim, sustentam que o acórdão rescindendo violou as regras insertas nos arts. 117, 141 e 492 do CPC.

Por fim, com supedâneo nas nulidades apontadas e no risco de perda do bem, renovam o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender o cumprimento de sentença.

O pedido de emenda à inicial foi apresentado com espeque no art. 329, I, do CPC.

Porém, o sistema PJe, na aba "Expedientes", revela que a **citação eletrônica** do réu ocorreu no dia **03/07/2020**, portanto, antes da apresentação da petição de emenda à inicial, datada de **13/07/2020**.

Destarte, o aditamento do pedido e da causa de pedir **depende do consentimento do réu**, nos termos do art. 329, II, do CPC.

Sucedendo que o réu, intimado, não consentiu com o aditamento (ID nº 143468838).

Ante o exposto, **indeferir o pedido**.

Int.

Após, cls.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5002761-35.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: OSVALDO MARTINS DA COSTA

Advogado do(a) AUTOR: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Tendo em vista o trânsito em julgado do V. Acórdão desta E. Terceira Seção, que julgou procedente a presente ação rescisória, manifeste-se o autor, no prazo legal, quanto ao cumprimento da condenação imposta ao INSS nos presentes autos.

Decorrido o prazo, certifique-se e arquivem-se os autos.

Int.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5014716-29.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: SONIA MARIA ROCHA NEVES

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a parte requerida, ora executada, para efetuar o pagamento da quantia de R\$ 1.000,00 (um mil reais), à título de honorários advocatícios em favor do INSS, no prazo de quinze dias, sob pena de multa de 10% (dez por cento), nos termos do artigo 523 e parágrafo primeiro do CPC.

Cumpra-se.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5024639-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: LUIS HENRIQUE SILVA

Advogado do(a) AUTOR: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Indefiro o pedido de sustentação oral formulado pela parte autora em formulário id 142250559, tendo em vista que vedada expressamente pelo Regimento Interno desta E. Corte, em se tratando de embargos de declaração, "verbis":

"Art. 143 - Não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição".

Intimem-se.

Após, aguarde-se o julgamento.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5001485-66.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: VALDEK APARECIDO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: CARLA CRISTINA FRENHAN DE MELO - SP289659

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Indefiro o pedido de sustentação oral formulado pela parte autora em documento id 143279617, tendo em vista que vedada expressamente pelo Regimento Interno desta E. Corte, em se tratando de embargos de declaração, "verbis":

"Art. 143 - Não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição".

Intimem-se.

Após, aguarde-se o julgamento.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5024289-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: MARIA TERESINHA YOSHIKO TEIXEIRA

Advogado do(a) AUTOR: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5024289-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: MARIA TERESINHA YOSHIKO TEIXEIRA

Advogado do(a) AUTOR: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECLARAÇÃO DE VOTO

### O EXCLENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO:

Trata-se de ação rescisória proposta por MARIA TERESINHA YOSHIKO TEIXEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento no artigo 966, V e VIII, do CPC/2015, objetivando rescindir sentença de mérito, a fim de que lhe seja concedido auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alegou que o julgado rescindindo incorreu em erro de fato e violação à disposição literal dos artigos 11, V, 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91, pois, no seu entender, seu reingresso ao RGPS não se deu quando já ocorrida situação de incapacidade laborativa.

Na sessão de julgamento de 27.06.2019 (ID 75088284), o digníssimo Relator desta ação rescisória, Desembargador Federal Luiz Stefanini, proferiu seu voto julgando, em juízo rescindendo, procedente a ação rescisória, a fim de rescindir a coisa julgada formada no feito originário, por violação literal aos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91, restando rejeitada a alegação de erro de fato; e, em juízo rescisório, julgar procedente o pedido formulado na ação subjacente, concedendo à autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

A Desembargadora Federal Tânia Marangoni apresentou declaração de voto em sentido divergente, para julgar improcedente a ação rescisória, rejeitando-se, também, a alegação de violação direta à disposição de lei. Atento aos relevantes fundamentos levantados acompanhada a divergência inaugurada, com a qual também se posicionaram os Desembargadores Federais Marisa Santos, David Dantas, Inês Virgínia e os Juízes Federais convocados Rodrigo Zacharias e Vanessa Mello.

O Desembargador Federal Baptista Pereira pediu vista dos autos e, na sessão de 10.09.2020 (ID 141697029), apresentou voto-vista acompanhando o voto do i. Relator.

Concluiu-se, assim, o julgamento de improcedência da ação rescisória, restando rejeitadas as alegações, por unanimidade, de erro de fato e, por maioria, de violação direta à disposição de lei.

Ante a apresentação da Desembargadora Tânia Marangoni, que inaugurara a divergência, restei designado para lavratura do acórdão.

A viabilidade da ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta da literalidade da norma jurídica, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta (confira-se: STJ, S1, AR 4264, relator Ministro Humberto Martins, DJe 02.05.2016).

Ressalto que, em 13.12.1963, o e. Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, objeto do enunciado de Súmula n.º 343, no sentido de que "não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

Para que seja possível a rescisão do julgado por violação literal de lei decorrente de valoração da prova, esta deve ter sido de tal modo desconexa que resulte em pungente ofensa à norma vigente ou em absoluto descompasso com os princípios do contraditório ou da ampla defesa.

Por seu turno, para que seja reconhecido erro de fato, hábil à rescisão da coisa julgada na forma do artigo 485, IX, §§ 1º e 2º, do CPC/1973, exige-se que, sem que tenha havido controvérsia ou pronunciamento judicial sobre o fato, o julgado tenha admitido um fato inexistente ou considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, que tenha influído de forma definitiva para a conclusão do decidido.

Ainda, o erro de fato, necessariamente decorrente de atos ou documentos da causa, deve ser aferível pelo exame do quanto constante dos autos da ação subjacente, sendo inadmissível a produção de provas na demanda rescisória a fim de demonstrá-lo.

Nesse sentido, encontra-se sedimentada a jurisprudência dos Tribunais superiores e desta Corte:

*"EMENTA PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. CUMULAÇÃO COM BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. DECISÃO AGRAVADA PUBLICADA EM 25.02.2016. 1. A hipótese de rescindibilidade inculpada no artigo 485, IX, do CPC de 1973, em que fundado o pedido, resulta configurada quando "a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido", sendo indispensável, em ambos os casos, "que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato" (CPC, artigo 485, §§ 1º e 2º). [...] o erro apto a ensejar a desconstituição do julgado é aquele que, corrigido, impõe outra solução para a causa, ou seja, deve ser capaz de influir de forma definitiva para a conclusão do julgado. [...]" (STF, 1ª Turma, AgRg/AR 1931, relatora Ministra Rosa Weber, DJe 10.03.2017)*

*"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. ART. 485, IX, DO CPC. ERRO DE FATO. INEXISTÊNCIA. LEI 4.242/63. CONCEITO AMPLO DE EX-COMBATENTE. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. O erro que dá ensejo à ação rescisória é o que passa despercebido pelo juiz e não aquele incidente sobre fato que foi alvo de divergência entre as partes e pronunciamento judicial. [...]" (STJ, 2ª Turma, REsp 1349189, relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 19.06.2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, VII e IX DO CPC/73. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. REQUISITOS PARA QUALIFICAÇÃO DOS DOCUMENTOS COMO "NOVOS" NÃO DEMONSTRADOS. EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO RURAL DO COMPANHEIRO. INVIALIBILIDADE. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO DEMONSTRADA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA CONCEDIDO. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO CPC. C/C O ART. 5º, XXXVI DA C.F. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. [...] 5 - O erro de fato apto a ensejar a configuração da hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, IX, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil/73 é aquele que tenha influenciado decisivamente no julgamento da causa e sobre o qual não tenha havido controvérsia nem tenha sido objeto de pronunciamento judicial, apurável independentemente da produção de novas provas. [...]" (TRF3, 3ª Seção, AR 00189594320134030000, relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DJe 19.05.2017)*

Certo ou errado, o julgador rescindendo analisou e valorou a conjunto probatório, inclusive a prova técnica, e, considerando a idade da autora no momento do ingresso ao RGPS e a existência de enfermidades degenerativas, segundo seu livre convencimento, de forma motivada e razoável, adotou uma solução jurídica, dentre outras, admissível, não se afastando dos parâmetros legais e jurisprudenciais que existiam à época.

Não há como chegar ao entendimento pretendido pela autora, quanto à ausência de incapacidade laborativa preexistente ao ingresso no RGPS, sem revalorar a prova dos autos, apenas para substituir as conclusões do julgador originário por aquelas que este juízo consideraria mais adequadas.

A ação rescisória não é meio adequado para corrigir eventuais interpretações equivocadas de provas, erros de julgamento ou injustiças da decisão rescindenda, justamente porque não se trata de sucedâneo recursal.

A excepcional via rescisória não é cabível para mera reanálise das provas. Nesse sentido, confira-se precedentes desta 3ª Seção:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V e IX DO CPC/73. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ACERCA DO LABOR RURAL DA AUTORA. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 3º DA LEI DE BENEFÍCIOS AFASTADA. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO NOVO CPC, C/C O ART. 5º, XXXVI DA C.F. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. [...] 2 - A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, V do Código de Processo Civil/73 (atual art 966, V do CPC) decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária. 3 - O julgador rescindendo reconheceu como não comprovado o labor rural durante todo o período afirmado na ação originária, negando aos documentos juntados pelo requerente para sua comprovação a qualidade de início de prova material conforme previsto no art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91. Pleito rescisório que reside precipuamente na rediscussão dos requisitos para o reconhecimento do tempo de serviço como trabalhador. A rural invocada pela parte autora, com o questionamento do critério de valoração da prova produzida na ação originária adotado pelo julgador rescindendo, fundamentado no livre convencimento motivado, com sua revaloração segundo os critérios que o autor entendeu corretos. 4 - Hipótese de rescindibilidade prevista no inciso V do artigo 485 do CPC/73 não configurada, pois das razões aduzidas na petição inicial não se pode reconhecer tenha o julgador rescindendo incorrido em interpretação absolutamente errônea da norma regente da matéria, não configurando a violação a literal disposição de lei a mera injustiça ou má apreciação das provas. [...] (TRF3, 3ª Seção, AR 00333455420084030000, relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DJe 03.02.2017)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA ORAL INCONSISTENTE. DOCUMENTO NOVO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI AFASTADA. MERO REEXAME DA PROVA PRODUZIDA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. DESCABIMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO IMPROVIDO. [...] 2 - Mantida a decisão agravada que resolveu de maneira fundamentada a questão, afastando a pretensão rescisória direcionada exclusivamente ao questionamento do critério de valoração da prova produzida na ação originária e adotada na r. decisão rescindenda, fundamentado no livre convencimento do julgador: 3 - Prova testemunhal inconsistente. 4 - Não se pode reconhecer tenha o julgador rescindendo incorrido na hipótese de rescindibilidade prevista no inciso V, do artigo 485 do CPC, pois a autora não comprovou sua atividade rural e, se assim foi, não há que se falar em violação à disposição de lei a mera injustiça ou má apreciação das provas. [...] (TRF3, 3ª Seção, Ag/AR 00193564420094030000, relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, DJe 30.03.2016)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. PENSÃO POR MORTE. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO DO FALECIDO À APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ERRO DE FATO NÃO CARACTERIZADO. DOCUMENTOS NOVOS INSERVÍVEIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. [...] 18. Entendo não terem sido violados os dispositivos apontados. Com base no princípio do livre convencimento motivado, a prestação jurisdicional foi entregue de acordo com uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada, à luz da legislação de regência. [...] (TRF3, 3ª Seção, AR 00007730620124030000, relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, DJe 26.11.2014)*

Considerando que em sua declaração de voto a Desembargadora Federal Tânia Marangoni explanou todos os fundamentos para rejeição, também da alegação de afronta direta à disposição legal, acompanho-a integralmente, sendo que referida declaração de voto é parte integrante do acórdão.

Ante o exposto, peço vênha ao ilustre Relator para, em **judicium rescindens**, julgar improcedente a presente ação rescisória, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015.

Custas na forma da lei.

Condeno a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

É como voto.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5024289-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: MARIA TERESINHA YOSHIKO TEIXEIRA

Advogado do(a) AUTOR: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO-VISTA

Trata-se de ação rescisória proposta pelo INSS, com fundamento no Art. 966, V e VIII, do Código de Processo Civil, com vista à desconstituição da sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Adamantina/SP, nos autos do processo nº 1000427-09.2015.8.26.0081, por meio da qual julgou improcedente o pedido de restabelecimento de auxílio doença, cumulado com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a parte autora que houve erro de fato e violação manifesta de norma jurídica, em razão da conclusão sobre a preexistência da doença e a não aplicação da regra segundo a qual o agravamento da enfermidade de que o segurado já era portador não obsta o deferimento do benefício por incapacidade.

Em seu voto, o eminente Relator, Desembargador Federal Luiz Stefanini, manifestou-se pelo reconhecimento da violação aos arts. 42, § 2º, e 59, Parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender, em síntese, que "o laudo médico-pericial acostado (fls. 95/103 dos autos originários, ID 1504831), em nenhum dos quesitos respondidos atestou que a autora já estava incapaz ao trabalho quando de seu ingresso no RGPS, em 01.06.2003", tendo se pronunciado no sentido de julgar procedente a ação rescisória, a fim de rescindir a coisa julgada formada no feito originário e, em juízo rescisório, julgar procedente o pedido formulado na ação subjacente, concedendo à autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

A seu turno, os Desembargadores Federais Tânia Marangoni, David Dantas, Carlos Delgado e Inês Virgínia, os Juizes Federais Convocados Rodrigo Zacharias e Vanessa Mello, e a Desembargadora Federal Marisa Santos, a qual antecedeu seu voto, divergiram do E. Relator para julgar improcedente a ação rescisória.

No ensejo, pedi vista dos autos para melhor analisar a matéria.

A questão objeto de controvérsia diz respeito à eventual existência de erro de fato e de violação manifesta de norma jurídica no julgado.

A autora da ação subjacente propôs ação ordinária em que objetivava a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, em razão do indeferimento do seu pedido de prorrogação de seu auxílio doença, concedido em 10/06/2015 e cessado em 15/08/2015 (ID 1504831/31 e 117), sob a alegação da existência de incapacidade para o desempenho das atividades laborativas.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

O laudo, referente ao exame realizado em 28/09/2016, atestou ser a autora "portadora de Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia (CID M 51.0), Síndrome do Túnel do Carpo bilateral, mais acentuada a direita (CID S 6.0), Úlcera Gástrica (CID K 25), Gastrite Crônica (CID K 29.5), Duodenite (CID K 29.8), Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de fumo - Síndrome de dependência (CID F 17.2) e Hipertensão Arterial Sistêmica (CID I 10)". Acrescentou ainda que as enfermidades ortopédicas diagnosticadas são "incapacitantes para o labor habitual e outros que exijam movimentos repetitivos", e que se tratava de doenças crônicas e progressivas, portanto, permanentes, e que poderiam apresentar piora em razão do esforço físico braçal.

Em conclusão, constatou a existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho (ID 1504831/95-103).

De outra parte, os documentos médicos que instruíram a inicial da ação originária, todos emitidos no ano de 2015, não elidem as conclusões periciais, pois nada afirmam sobre a incapacitação para o labor anteriormente àquela época (ID 1504831/22-24 e 32-44).

Ademais, de acordo com os dados constantes do CNIS, verifica-se que a autora efetuou recolhimentos contributivos, na qualidade de contribuinte individual nos períodos de 01/06/2013 a 29/02/2016 e de 01/04/2016 a 30/11/2016 (ID 1504831/117).

Dessa forma, não se vislumbra dos autos elementos indicativos da preexistência da incapacidade laborativa. Contudo, antes que se anteponha o argumento da impossibilidade de reexame do quadro fático-probatório em sede de ação rescisória, é importante esclarecer que a sentença rescindenda expressamente consignou sua interpretação quanto à ausência de direito ao benefício pretendido com base no fato de que "observando a documentação carreada aos autos, pode-se inferir que a autora já era portadora das doenças degenerativas que a acometem, ou seja, ingressou no regime geral em 01/06/2013, **já com idade avançada e doenças preexistentes**" (grifo nosso).

Fez constar ainda que:

*"Assim, mesmo que tendo o perito judicial afirmado a incapacidade de forma total e definitiva, não há como acolher o pedido autoral, porquanto, conforme já salientado, os requisitos devem ser preenchidos de forma cumulada. **Registre-se, que tais enfermidades nunca a incapacitou** [sic] **para o trabalho desenvolvido, função até então, desempenhada pela autora, conforme relatado por ocasião da realização da perícia**."*

*Registre-se que o conjunto probatório dos autos não formou elementos de convicção da veracidade das alegações da autora, razão pela qual afastou a conclusão do laudo pericial".*

Nesse contexto, restou flagrante a violação do Art. 42, § 2º, e 59, § 2º, da Lei 8.213/91, que preveem, de modo textual, que o segurado que ficar incapacitado em decorrência do agravamento da doença ou lesão de que já era portador fará jus ao auxílio doença ou à aposentadoria por invalidez.

Os dispositivos enumerados assim prelecionam:

*"Art. 42. § 2º. A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 59. § 1º. Não será devido o auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão".*

Com efeito, entende-se que o julgado negou vigência à segunda parte dos citados dispositivos legais, pois nada referiu sobre a possibilidade de incapacidade superveniente ao ingresso da autora ao RGPS, motivo por que deve ser rescindido.

Em juízo rescisório, constatada a incapacidade total e definitiva da segurada, de acordo com o laudo pericial e os documentos médicos juntados aos autos, é de se reconhecer o seu direito ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, em consonância com o voto do Senhor Relator, **JULGO PROCEDENTE** o pedido de rescisão do julgado e, em novo julgamento da causa, **JULGO PROCEDENTE** o pedido originário de concessão de aposentadoria por invalidez.

É o voto.

**AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024289-91.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI**

**AUTOR: MARIA TERESINHA YOSHIKO TEIXEIRA**

**Advogado do(a) AUTOR: TANIAREGINA CORVELONI - SP245282-N**

**RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **DECLARAÇÃO DE VOTO**

**A Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI:** Cuida-se de ação rescisória ajuizada por Maria Teresinha Yoshiko Teixeira, com fulcro no art. 966, incisos V e VIII, do CPC/2015, em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, visando desconstituir decisão que lhe negou o benefício de auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez, em razão da preexistência de sua filiação ao RGPS.

O ilustre Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini apresentou o voto no sentido de afastar o erro de fato e acolher a violação manifesta dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, julgando procedente a ação rescisória, com fundamento no artigo 966, inciso V, do CPC/2015 e procedente a ação originária, concedendo à autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo.

Neste caso, acompanho o Relator quanto ao afastamento do erro de fato, mas diverjo quanto ao acolhimento da alegada violação manifesta da norma jurídica, conforme segue:

O inciso V do artigo 966, do CPC/2015, assim dispõe:

*Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*(...)*

*V - violar manifestamente norma jurídica.*

O anterior CPC/1973 previa a possibilidade de rescisão quando houvesse "violação literal a disposição de lei" (art. 485, inciso V) e a jurisprudência assentou entendimento de que o vocábulo lei deveria ser interpretado em sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível, abrangendo, desta forma, inclusive a Constituição Federal, o que resultou na alteração do termo no Novo CPC/2015, que autoriza a desconstituição de qualquer "norma jurídica".

Mas é preciso que a violação seja manifesta. Se, ao contrário, o julgado elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não pode prosperar, por não se tratar de recurso ordinário.

E o C. Supremo Tribunal Federal, ao examinar objetivamente o cabimento da ação rescisória, com fulcro no art. 485, V, do anterior CPC/1973, sumulou a questão, fazendo-o nos termos seguintes:

*"Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais." (Súmula 343)*

Já quanto ao erro de fato, o inciso VIII, bem como o § 1º, do artigo 966, do CPC/2015, assim prevêm:

*Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*(...)*

*VIII - for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos.*

**§ 1º** Há erro de fato quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado.

Para efeitos de rescisão do julgado, o erro de fato configura-se quando o julgador não percebe ou tem falsa percepção acerca da existência ou inexistência de um fato incontroverso e essencial à alteração do resultado da decisão. Não se cuida, portanto, de um erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto decisivo para a solução da lide.

É, ainda, indispensável para o exame da rescisória, com fundamento em erro de fato, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado, e que o erro se evidencie nos autos do feito em que foi proferida a decisão rescindenda, sendo inaceitável a produção de provas, para demonstrá-lo, na ação rescisória.

*In casu*, a sentença rescindenda negou o benefício por incapacidade com a seguinte fundamentação:

*"(...)*

*Quanto à carência e a qualidade de segurado, conforme se verifica no CNIS, fls. 64, 117 observo que a autora ingressou no Regime Geral da Previdência Social, como Contribuinte Individual, em 01/06/2013 até 10/06/2015, quando então ingressou com o pedido de auxílio-doença, que foi deferido no período de 10/06/2015 a 15/08/2015. Após, voltou a contribuir como Contribuinte Individual, no período de 01/04/2016 a 30/11/2016, num total aproximado de 33 contribuições, quando então ingressou com pedido administrativo, que lhe foi indeferido.*

*Assim, mostra-se necessário aferir se quando do surgimento da incapacidade se a autora ostentava a qualidade de segurado e possuía a carência mínima necessária.*

*No que tange à incapacidade, as conclusões do laudo pericial de fls. 94/103 atestou que a autora, é portadora de "Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia (CID M 51.0), Síndrome do Túnel do Carpo bilateral, mais acentuada a direita (CID 56.0), Úlcera Gástrica (CID K 25), Gastrite Crônica (CID K 29.8), Transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de fumo – Síndrome de dependência (CID F 17.2) e Hipertensão Arterial Sistêmica (CID I 10)", conforme resposta ao quesito "a" de fls. 60/61, apresentando incapacidade total e definitiva, conforme resposta ao quesito "b" e "c" de fls. 60/61.*

*Em resposta ao quesito nº 07, de fls. 100, afirmou o perito que: "Os transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia (CID M 51.0), são degenerativos podendo piora com a manutenção do esforço físico. Já "a Síndrome do Túnel do carpo é doença por movimentos repetitivos, sendo passível de tratamento cirúrgico". Quesito de n. 8, fls. 100 do laudo. Além de ser tabagista crônica, 30 cigarros por dia.*

*Observando a documentação careada aos autos, pode-se inferir que a autora já era portadora das doenças degenerativas que a acometem, ou seja, ingressou no regime geral em 01/06/2013, já com idade avançada e doenças preexistentes.*

*Assim, mesmo que tendo o perito judicial afirmado a incapacidade de forma total e definitiva, não há como acolher o pedido autoral, porquanto, conforme já salientado, os requisitos devem ser preenchidos de forma cumulada. Registre-se que tais enfermidades nunca a incapacitaram para o trabalho desenvolvido, função até então, desempenhada pela autora, conforme relatado por ocasião da perícia.*

*Registre-se que o conjunto probatório dos autos não formou elementos de convicção da veracidade das alegações da autora, razão pela qual afasto a conclusão do laudo pericial.*



*O nosso ordenamento processual brasileiro adotou, no tocante à análise das provas, a teoria do livre convencimento motivado ou da persuasão racional do juiz, segundo a qual não há provas com valores pré-estabelecidos, sendo concedida ao magistrado ampla liberdade na análise dos elementos de convicção trazidos aos autos pelas partes, conforme ensina Cândido Rangel Dinamarco: "O livre convencimento, como prerrogativa do juiz na apreciação dos fatos e de sua prova, é mais precisamente, por força do que a Constituição e a lei lhe impõem, um convencimento racional e motivado à luz dos autos. Essa é a interpretação do art. 131 do Código de Processo Civil, que institui o livre convencimento segundo os autos em associação com o dispositivo constitucional que exige a motivação das decisões judiciais" (in "Instituições de Direito Processual Civil", vol. III, 6ª Edição, Malheiros Editores, p. 104)*

*À teoria do livre convencimento motivado acrescenta-se o disposto no artigo 436 do Código de Processo Civil, que prevê, expressamente, que "o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos".*

*Mais uma vez, aqui, as lições de Cândido Dinamarco merecem destaque: "Como toda prova, a pericial é sujeita a valoração pelo juiz, sempre segundo o critério da persuasão racional inerente ao sistema de livre convencimento. Por mais confiança pessoal que o juiz deposite em seu auxiliar, ou por maior que seja o prestígio profissional ou científico deste, é sempre aquele que compete fazer o juízo sobre o laudo. Ouvirá as críticas das partes e formulará as suas próprias se tiver, julgando afinal sem qualquer vínculo ao trabalho do perito (art. 436). Em uma expressiva figura de linguagem, costuma-se dizer que o juiz é o perito dos peritos (peritus peritorum)." (in "Instituições de Direito Processual Civil", v. III, 6ª edição, Malheiros Editores, p. 623).*

*Ainda sobre o tema, explicam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery: "O juiz não fica vinculado aos fundamentos e à conclusão a que chegou o perito no laudo, tampouco às opiniões dos assistentes técnicos das partes. Pode até utilizar-se de seu conhecimento privado, mas em qualquer caso deve fundamentar o porquê do acolhimento ou não acolhimento do laudo, das críticas dos assistentes técnicos ou do parecer técnico-científico de jurista ou de outro especialista", (in "Código de Processo Civil Comentado", Editora Revista dos Tribunais, 11ª Edição, p. 683).*

*Assim, a improcedência do pedido é medida de rigor."*

Neste caso, o julgando rescindendo apreciou a prova produzida no processo originário e entendeu que a doença é preexistente à filiação da autora ao RGPS.

Fundamentou a decisão no princípio do poder do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 131 do anterior CPC/1973 (hoje previsto no artigo 371, do CPC/2015) e que o juiz não está adstrito ao laudo, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, conforme dispunha o artigo 436 do CPC/1973 (artigo 479, do CPC/2015).

Logo, correto ou não, o *decisum* adotou solução possível ao caso concreto, enfrentando os elementos de prova presentes no processo, sopesando-os e concluindo pela preexistência da doença à filiação da parte autora ao RGPS e, portanto, improcedência do pedido.

Assim, o julgando rescindendo não incorreu na alegada violação manifesta da norma jurídica, nos termos do inciso V, do artigo 966, do Código de Processo Civil/2015.

O que pretende a requerente é o reexame da causa, o que mesmo que para correção de eventuais injustiças, é incabível em sede de ação rescisória.

Ante o exposto, acompanho o Relator quanto à rejeição do pedido de desconstituição do julgando com base no erro de fato e dirijo para afastar também a alegada violação manifesta da norma jurídica, julgando improcedente a ação rescisória e cassando a tutela anteriormente deferida. Condeno a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (hum mil reais), observando-se o disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015, por ser beneficiária da gratuidade da justiça.

É o voto.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024289-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: MARIA TERESINHA YOSHIKO TEIXEIRA

Advogado do(a) AUTOR: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, verifico a tempestividade da presente ação rescisória, porquanto o trânsito em julgado no feito subjacente deu-se em 30.06.2017 (ID 1504831, fl. 127 dos autos originários), sendo que a inicial desta ação foi distribuída em 13.12.2017 (ID 1502145), tendo sido respeitado, pois, o prazo decadencial de dois anos previsto no artigo 975 do NCPC.

### DO JUÍZO RESCINDENDO: VIOLAÇÃO LITERAL DE NORMA JURÍDICA E ERRO DE FATO – INCISOS V E VIII DO ARTIGO 966 DO NCPC

Por primeiro, entendo inexistir erro de fato a ser reconhecido, porquanto a r. sentença rescindenda manifestou-se expressamente acerca da questão aqui trazida nesta ação rescisória, concluindo que a doença incapacitante da ora autora era preexistente à sua filiação ao Regime Geral como contribuinte individual, indeferindo, assim, o benefício.

Transcrevo a r. sentença, nesse tópico:

*"[...] Observando a documentação carreada aos autos, pode-se inferir que a autora já era portadora das doenças degenerativas que a acometem, ou seja, ingressou no regime geral em 01/06/2013, já com idade avançada e doenças preexistentes. Assim, mesmo que tendo o perito judicial afirmado a incapacidade de forma total e definitiva, não há como acolher o pedido autoral, porquanto, conforme já salientado, os requisitos devem ser preenchidos de forma cumulada. Registre-se, que tais enfermidades nunca a incapacitou para o trabalho desenvolvido, função até então, desempenhada pela autora, conforme relatado por ocasião da realização da perícia. Registre-se que o conjunto probatório dos autos não formou elementos de convicção da veracidade das alegações da autora, razão pela qual afasto a conclusão do laudo pericial".*

Dessa forma, o fato em debate nestes autos foi objeto de apreciação expressa pelo julgando rescindendo, que, certo ou errado, apenas externou o seu entendimento quanto ao tema, estando ausentes, pois, os requisitos previstos no § 1º, do inciso VIII, do artigo 966, do CPC, "verbis":

*"VIII - for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos.*

§ 1º Há erro de fato quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado" - grifei.

No tocante, contudo, à alegada violação a literal disposição de norma jurídica, a ação é procedente.

Com efeito, a rescisória é ação que objetiva derrubar a coisa julgada já formada. Busca impugnar decisão atingida pela coisa julgada material. Passada em julgado e a salvo de qualquer recurso. Sua finalidade não é rescindir todo e qualquer julgado. As hipóteses são restritas e taxativas, por se estar diante da autoridade da coisa julgada, de decisão que produziu, a todas as luzes, eficácia completa, no dizer de Pontes de Miranda, "como se não fosse rescindível" (In: Comentários ao código de processo civil, t. VI, Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 177). Medida excepcional e cabível apenas dentro das hipóteses restritas trazidas pela lei processual (Ada Pellegrini Grinover, Ação rescisória e divergência de interpretação em matéria constitucional, Revista de Processo 87/37), porquanto esgotados os recursos, chega-se à imutabilidade da decisão de mérito, sem que se possa declará-la justa ou injusta, daí se permitindo, tudo isso, no dizer de Sálvio de Figueiredo Teixeira, "um imperativo da própria sociedade para evitar o fenômeno da perpetuidade dos litígios, causa de intranquilidade social que afastaria o fim primário do Direito, que é a paz social" (In: Ação rescisória, Apontamentos, RT 6467).

Para a maciça doutrina processual, violar literal disposição de lei significa desbordar por inteiro do texto e do contexto legal, importando flagrante desrespeito à lei, em ter a sentença de mérito sido proferida com extremo disparate, completamente desarrazoada.

José Frederico Marques refere-se a "afronta a sentido unívoco e incontroverso do texto legal" (Manual de Direito Processual Civil, vol. III, Bookseller, 1ª edição, p. 304). Vicente Greco Filho, a seu turno, leciona que "a violação de lei para ensinar a rescisória deve ser frontal e inviduosa" (Direito Processual Civil Brasileiro, 2ª vol., Saraiva, 5ª edição, p. 385). Também Ada Pellegrini Grinover (obra citada), ao afirmar que a violação do direito em tese, para sustentar a demanda rescisória, há de ser clara e inofensável.

Ainda, a respeito, a anotação de THEOTONIO NEGRÃO (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Saraiva, 38ª edição, pp. 567-568), ilustrando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto:

"Art. 485: 20. Para ser julgado procedente, o pedido rescindendo deduzido em ação rescisória fulcrada no inc. V do art. 485 do CPC depende, necessariamente, da existência de violação, pelo v. acórdão rescindendo, a literal disposição de lei. A afronta deve ser direta - contra a literalidade da norma jurídica - e não deduzível a partir de interpretações possíveis, restritivas ou extensivas, ou mesmo integração analógica" (STJ-2ª Seção, AR 720-PR-EI, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 9.10.02, rejeitaram os emb., v.u., DJU 17.2.03, p. 214).

"Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere, é necessário que a interpretação dada pelo 'decisum' rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos" (RSTJ 93/416). No mesmo sentido: RT 634/93.

'Ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei. Justifica-se o 'judicium rescindens', em casos dessa ordem, somente quando a lei tida por ofendida o foi em sua literalidade, conforme, aliás, a expressão do art. 485-V do CPC. Não o é ofendida, porém, dessa forma, quando o acórdão rescindendo, dentre as interpretações cabíveis, elege uma delas e a interpretação eleita não destoia da literalidade do texto de lei' (RSTJ 40/17). No mesmo sentido: STJ-RT 733/154."

Constata-se também o fato de o dispositivo resguardar não apenas a literalidade da norma, mas seu sentido, sua finalidade, muitas vezes alcançados mediante métodos de interpretação (Sérgio Rizzi, Ação Rescisória, São Paulo, RT, 1979, p. 105-107).

José Carlos Barbosa Moreira, criticando a expressão "literal disposição de lei", pondera: "O ordenamento jurídico evidentemente não se exaure naquilo que a letra da lei revela à primeira vista. Nem é menos grave o erro do julgar na solução da questão iuris quando afronte norma que integra o ordenamento sem constar literalmente de texto algum" (Comentários ao Código de Processo Civil, vol. V, Rio de Janeiro, Forense, 11ª edição, 2003, p.130).

Igualmente, Flávio Luiz Yarshell: "Tratando-se de erro in iudicando ainda paira incerteza acerca da interpretação que se deve dar ao dispositivo legal. Quando este fala em violação a 'literal' disposição de lei, em primeiro lugar, há que se entender que está, aí, reafirmando o caráter excepcional da ação rescisória, que não se presta simplesmente a corrigir injustiça da decisão, tampouco se revelando simples abertura de uma nova instância recursal, ainda que de direito. Contudo, exigir-se que a rescisória caiba dentro de tais estreitos limites não significa dizer que a interpretação que se deva dar ao dispositivo violado seja literal, porque isso, para além dos limites desse excepcional remédio, significaria um empobrecimento do próprio sistema, entendido apenas pelo sentido literal de suas palavras. Daí por que é correto concluir que a lei, nessa hipótese, exige que tenham sido frontal e diretamente violados o sentido e o propósito da norma" (Ação Rescisória: juízos rescindente e rescisório, São Paulo, Malheiros, 2005, p. 323).

Conclui-se ser inadmissível a desconstituição do julgado com base em mera injustiça, em interpretações controvertidas, embora fundadas. A rescisória não se confunde com nova instância recursal. Exige-se mais, que o posicionamento adotado desborde do razoável, que agrida a literalidade ou o propósito da norma.

Pois bem, como já destacado, a r. decisão rescindenda concluiu que a doença incapacitante da ora autora era preexistente à sua filiação ao Regime Geral como contribuinte individual, indeferindo, assim, o benefício.

Referida conclusão violou literal disposição dos artigos 42, § 2º, e 59, § único, ambos da Lei nº 8.213/91, como adiante demonstrarei.

Com efeito, conforme consta de seu CNIS, a autora filiou-se ao RGPS em 01.06.2013, quando já possuía 59 anos de idade, tendo contribuído até a competência de novembro/2016.

Portanto, dúvida não há quanto ao cumprimento da carência legal pela autora.

Relativamente à incapacidade, tem-se que o laudo médico-pericial acostado (fls. 95/103 dos autos originários, ID 1504831), em nenhum dos quesitos respondidos atestou que a autora já estava **incapaz** ao trabalho quando de seu ingresso no RGPS, em 01.06.2003.

E nem poderia assim concluir, porquanto, segundo atestado no laudo, as dores lombares tiveram início apenas no começo do ano de 2015, do que se conclui que durante todo o período entre junho/2013 – quando ela passou a contribuir ao Regime Geral –, até junho/2015 – quando obteve o auxílio-doença –, a autora permaneceu trabalhando, e, portanto, evidentemente não poderia estar incapaz ao trabalho antes de ingressar no RGPS, em 01.06.2013.

Restou claro, ao revés, que os transtornos de dores lombares e nos braços apresentados por ela, com consequente perda de força muscular, denominados "Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia (CID M 51.0)" são degenerativos, podendo piorar com a manutenção do esforço físico, de maneira que mesmo que se pudesse presumir que ela já fosse portadora de tais transtornos antes de 01.06.2013, quando ingressou no RGPS – o que não restou comprovado pela perícia –, impossível argumentar estivesse ela **incapaz** ao exercício de suas atividades naquele momento, lembrando-se que o fato gerador dos benefícios incapacitantes não é a doença em si mesma, mas sim a **incapacidade**.

Pode-se apenas, neste caso, cogitar de possível progressão da doença ou lesão em razão de esforço pelo trabalho, o que teria gerado posteriormente a incapacidade.

Nesse exato sentido, é o que dispõem os artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

**Parágrafo único.** Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão” – grifei.

Dessa forma, as provas produzidas indicam que a r. sentença rescindenda decidiu a causa em violação a literal disposição das normas supra transcritas, porquanto, como visto, a perícia médica realizada traduz que os transtornos lombares manifestados pela autora no início do ano de 2015, ainda que já por ela eventualmente portados antes de seu ingresso no RGPS em junho/2013, apenas progrediram à incapacidade total e definitiva mais de um ano e meio após ela passar a recolher contribuições previdenciárias, não sendo possível, pois, concluir que a autora já era **incapaz** ao trabalho antes de 01.06.2013.

Ademais, como apontado no quesito 24 do laudo pericial, datado de dezembro de 2016, mesmo após cessado o benefício de auxílio-doença, em 15.08.2015, as patologias atestadas persistiram até a data do laudo – 13.12.2016 -, que, como já asseverado, concluiu pela incapacidade total e definitiva da autora quanto aos “Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia (CID M 51.0)”, podendo ser tratada mediante cirurgia tão somente quanto à “Síndrome do Túnel do Carpo – STC”.

Por essas razões, é ilógica e contraditória a conclusão do INSS, pugnano pelo reconhecimento da incapacidade preexistente, **ainda mais considerando que a própria autarquia, em 15.08.2015, cessou o benefício de auxílio-doença concedido, reconhecendo expressamente que a ora autora não estava incapaz ao trabalho**, conforme carta de indeferimento de fl. 31 dos autos subjacentes (1504831), em cujo bojo consta expressamente o motivo do indeferimento do benefício, “verbis”:

“Não constatação da incapacidade laborativa”.

Ora, se o próprio INSS considerou a autora apta ao trabalho em agosto de 2015, retirando-lhe o benefício, parece-me evidente não ser possível a autarquia afirmar que a sua incapacidade era preexistente à sua filiação ao RGPS, em 01.06.2013.

Nesse exato sentido, cito precedentes desta E. Terceira Seção, um deles de minha relatoria:

**AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E CONDUTA DOLOSA. ARTIGO 485, INCISOS III E V, DO CPC/1973. AÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.**

1. Verificada a tempestividade da presente ação, porquanto a r. decisão monocrática rescindenda de fls. 396/402 transitou em julgado em 14/08/2015 (fl. 407), e a inicial desta ação rescisória foi distribuída em 04.11.2015, dentro, pois, do prazo decadencial previsto no artigo 495 do CPC/1973.
2. Preliminar de falta de interesse de agir do INSS afastada. A autarquia imputa fraude à requerida, por ter formulado requerimento administrativo de benefício previdenciário quando já se encontrava incapacitada ao trabalho, situação que se confunde com o próprio mérito do juízo rescindente, devendo, assim, ser juntamente a ele analisado.
3. Conclui-se ser inadmissível a desconstituição do julgado com base em mera injustiça, em interpretações controversas, embora fundadas. A rescisória não se confunde com nova instância recursal. Exige-se mais, que o posicionamento adotado desborde do razoável, que agrida a literalidade ou o propósito da norma.
4. Não é o que se verifica no caso aqui retratado, porquanto as questões trazidas pelo INSS na presente ação foram devidamente apreciadas tanto na r. sentença “a quo”, quanto na r. decisão monocrática rescindenda, da lavra do eminente Desembargador Federal Baptista Pereira, sem que se possa concluir por erro manifesto ou aplicação aberrante do sistema legislativo pátrio.
5. De fato, conforme expressamente declarado pela r. sentença “a quo”, a requerida perdeu sua qualidade de segurada em abril de 1990, mas voltou a contribuir em julho de 2009, sendo que o início de sua incapacidade, de acordo com o laudo pericial, deu-se somente em julho de 2011, ou seja, dois anos após o seu reingresso ao RGPS, estando em período de graça quando do início da incapacidade.
6. Assim, a alegação do INSS de que quando de seu reingresso ao sistema a segurada já estava incapacitada, trata-se, na realidade, de simples presunção sem qualquer embasamento técnico-científico, não podendo meros indícios de uma possível conduta fraudulenta se sobrepôr à prova pericial, em cujo bojo restou retratada exatamente a data da incapacidade laborativa total da segurada, indicando-a como sendo muito posterior – dois anos (julho/2011) - ao seu reingresso ao RGPS (julho/2009).
7. Visar o afastamento de tais conclusões implicaria em inevitável incursão em todo o contexto fático-probatório carreado aos autos, o que é vedado pela excepcionalidade da via rescisória.
8. No que concerne aos valores de contribuições previdenciárias recolhidos pela requerida na condição de contribuinte individual, verifica-se terem sido vertidas pelo valor máximo ou próximo ao teto, apesar de se tratar de pessoa simples, qualificada como costureira e esposa de trabalhador rural, que sempre recolhera pelo piso.
9. Tais circunstâncias permitem concluir, claramente, o intuito da ré em obter renda mensal inicial elevada, completamente dissociada de seu histórico contributivo como costureira, o que configura evidente abuso de direito e ferimento manifesto ao artigo 187 do Código Civil.
10. Ação rescisória parcialmente procedente.

(TRF3, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 08.06.2018) - grifei

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REFILIAÇÃO AO RGPS. DOENÇA INCAPACITANTE PREEXISTENTE NÃO COMPROVADA. DOLO NÃO CONFIGURADO RELATIVAMENTE AOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO EM VALOR INCOMPATÍVEL COM HISTÓRICO CONTRIBUTIVO. OMISSÃO LEGISLATIVA NAS LEIS NºS 8.212/91 E 8.213/91. ABUSO DE DIREITO CARACTERIZADO. NÃO OBSERVÂNCIA DAS MÁXIMAS DE EXPERIÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. OCORRÊNCIA. REDUÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO PARA UM SALÁRIO MÍNIMO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - O compulsar dos autos demonstra que a então autora, após sua refiliação ao RGPS, mediante o recolhimento de contribuições referentes às competências de 04/2006 a 07/2006, com complementação de valores concernentes às competências de 02/2003 a 06/2003 efetuada em 29.09.2006, requereu o benefício de auxílio-doença na esfera administrativa em 13.09.2007, tendo este sido indeferido ante a não constatação, em exame realizado pela perícia médica do INSS, de incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual. Cabe destacar, ainda, que a ora ré submeteu-se a outras perícias-médicas a cargo da autarquia previdenciária (15.04.2004, 30.08.2005, 26.10.2006, 09.03.2007) e, em todas as ocasiões, não foi constatada incapacidade laborativa.

II - Não há como firmar convicção acerca da efetiva ciência pela ora ré de sua incapacidade no momento de sua refiliação ao RGPS, pois o próprio INSS considerou inexistente a alegada incapacidade para o labor.

III - O ora autor não questionou a integridade do laudo médico judicial que fora produzido nos autos subjacentes e este foi categórico no sentido de que o início da incapacidade se deu no ano de 2007 (resposta ao quesito n. 10 do INSS), ou seja, após a refiliação da ora ré ao RGPS.

IV - Não se vislumbra ardil perpetrado pela então autora, com objetivo de ocultar fato fundamental (filiação ao RGPS já acometida de enfermidade incapacitante) que, se revelado, teria o condão de alterar a conclusão da r. decisão rescindenda no tocante ao preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício em tela.

V - Da narrativa constante da inicial do presente feito, afigura-se evidenciada a ocorrência de manifesta violação de lei e do princípio constitucional da moralidade administrativa (art. 37 da CF/88), no que tange aos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária, na condição de contribuinte individual, tendo em vista que o histórico contributivo da parte ora ré revela que ela efetuou poucas contribuições pelo valor máximo, ou próximo ao teto, já tendo plena consciência que, em razão de sua idade, em breve as patologias inerentes a sua faixa etária se agravariam e dariam ensejo à concessão de um benefício por incapacidade com renda mensal inicial elevada já que por não ter contribuído anteriormente para com a Previdência Social, no período básico de cálculo somente entrariam para a apuração do valor médio de recolhimentos as poucas e expressivas contribuições pagas visando o cumprimento da carência e uma renda mensal inicial totalmente dissociada de seu histórico contributivo.

VI - A parte ré, se aproveitando maliciosamente de uma omissão tanto na Lei n. 8.212/91 como na Lei n. 8.213/91 para vedar essa forma de obtenção de vantagem indevida, utilizou-se de sua imprevidência para obter um benefício de valor cinco vezes mais do que de um trabalhador que tenha recolhido durante anos para com a Previdência Social de acordo com sua capacidade contributiva. Essa omissão legislativa evidentemente não pode premiar o segurado tardio e malicioso em detrimento da sociedade, causando perplexidade ao segurado que muitas vezes com sacrifício recolhe regularmente suas contribuições previdenciárias, caracterizando-se, assim, ofensa ao princípio constitucional da moralidade administrativa (art. 37 da CF/88) quando o INSS concede um benefício nestas condições, e por parte do segurado malicioso o denominado ABUSO DE DIREITO, razão pela qual a decisão rescindenda violou manifestamente o disposto no art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - Decreto-Lei n. 4.657, de 04/09/1942.

VII - Mesmo que não se reconheça a omissão do legislador previdenciário em vedar a forma de cálculo do benefício declarado pela r. decisão rescindenda, é indubitoso que a ora ré, ao proceder ao recolhimento de contribuições previdenciárias em valores absolutamente incompatíveis com o seu histórico contributivo, com vistas a obter renda mensal equivalente ao teto do RGPS, agiu além dos limites ditados pelos fins socioeconômicos para os quais o direito foi estabelecido, provocando, assim, dano à coletividade de segurados que a Previdência Social busca proteger, em clara violação ao art. 187 do Código Civil.

VIII - A r. decisão rescindenda não acatou, outrossim, o comando inserto no art. 335 do CPC/1973, que estava em vigor à época de sua prolação, atualizado para o art. 375 do CPC/2015, que determina que o julgador, ao valorar e apreciar as provas constantes dos autos, deve levar em conta sempre as máximas de experiência, ou seja, a observância do que ordinariamente acontece, de modo que, no caso concreto, era imperativa a determinação da glosa de valores que compuseram os salários de contribuição para apuração da renda mensal inicial, ante as inconsistências apontadas anteriormente.

IX - A r. decisão rescindenda, ao reconhecer o direito da então autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, sem consignar qualquer restrição à utilização dos valores constantes das guias de recolhimento (e sua complementação) para efeito de cálculo da renda mensal inicial, acabou por violar o art. 37 da Constituição Federal/1988 (ofensa à moralidade administrativa), o art. 4º do Decreto-Lei n. 4.657/42 e o art. 187 do Código Civil, na medida em que sancionou, ainda que de forma implícita, o abuso de direito, bem como deixou de aplicar o art. 335 do CPC/1973 na valoração das provas.

X - Rescindida a decisão exclusivamente quanto ao valor a ser adotado como renda mensal inicial, no âmbito do juízo rescisório, há que prevalecer o importe de um salário mínimo como valor do benefício de aposentadoria por invalidez em comento (NB 606.492.832-1), tendo em vista sua idade à época da refiliação, bem como o histórico contributivo.

XI - Os valores recebidos por força da r. decisão rescindenda, que tenham suplantado o montante de um salário mínimo para cada mês de competência, não podem ser obtidos mediante desconto da nova renda mensal ora ajustada, uma vez que tal proceder levaria a ora ré a receber valor inferior a um salário mínimo, o que é vedado pela Constituição da República/1988, na forma prevista no art. 201, §2º, da Constituição da República, e à luz do fundamento da dignidade da pessoa humana.

XII - Fica autorizada a compensação do crédito da então autora, consistente nas prestações vencidas entre a data de início de benefício (01.03.2007) e a data de sua implantação (01.05.2014) com o crédito do INSS, correspondente ao montante recebido indevidamente pela ora ré.

XIII - Ante a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com as suas respectivas despesas, nos termos do art. 86 do CPC/2015, observando-se que a parte ré é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga parcialmente procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga parcialmente procedente.

(TRF3, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 05.02.2018) - grifici.

Por derradeiro, em observância ao entendimento desta E. Seção quanto a possível fraude do segurado no que concerne aos recolhimentos a maior de contribuições previdenciárias, com o fim de possibilitar recebimento de benefício com valor superior ao que lhe seria devido, esclareço que, em consulta ao CNIS da requerente, verifiquei que seus recolhimentos tiveram como base de cálculo salários de contribuição equivalentes ao salário mínimo da época, a saber: para as competências entre junho/2013 a dezembro/2013 o salário de contribuição foi de R\$ 678,00; de janeiro/2014 a dezembro/2014 foi de R\$ 724,00; de janeiro/2015 a dezembro/2015 foi de R\$ 788,00; e de abril/2016 a novembro/2016 foi de R\$ 880,00.

Outrossim, com fundamento no artigo 966, inciso V, do CPC, em juízo rescindendo, julgo procedente a presente ação rescisória, a fim de rescindir a coisa julgada formada no feito originário, por violação literal aos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

#### DO JUÍZO RESCISÓRIO

Considerando as mesmas razões já detalhadamente expostas em sede de juízo rescindendo, não há dúvida quanto ao direito da autora ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, porquanto quando do requerimento administrativo já era ela portadora de incapacidade total e permanente ao exercício de suas atividades laborativas, conforme laudo pericial judicial de fs. 95/103, ID 1504831, tendo, por fim, cumprido a carência legal exigida.

#### DISPOSITIVO

Ante todo o exposto, com fundamento no artigo 966, inciso V, do CPC, em juízo rescindendo, julgo procedente a presente ação rescisória, a fim de rescindir a coisa julgada formada no feito originário, por violação literal aos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, e, em juízo rescisório, julgo procedente o pedido formulado na ação subjacente, concedendo à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB na data do requerimento administrativo.

Outrossim, ratifico a tutela de urgência, em que deferido auxílio-doença, e determino a imediata implantação da aposentadoria por invalidez ora concedida, oficiando-se ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias.

Condeno o INSS em honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme entendimento desta C. Terceira Seção.

É o voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL SOBRE O FATO. VALORAÇÃO DE PROVA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. RAZOABILIDADE. SOLUÇÃO JURÍDICA ADMISSÍVEL. PARÂMETROS LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS DE ÉPOCA. INCABÍVEL REANÁLISE DE PROVAS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PREENSISTENTE. **JUDICIUM RESCINDENS**. IMPROCEDÊNCIA DAAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. A viabilidade da ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta da literalidade da norma jurídica, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta. Ressalta-se que, em 13.12.1963, o e. Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, objeto do enunciado de Súmula n.º 343, no sentido de que "não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

2. Para que seja possível a rescisão do julgado por violação literal de lei decorrente de valoração da prova, esta deve ter sido de tal modo desconexa que resulte em pungente ofensa à norma vigente ou em absoluto descompasso com os princípios do contraditório ou da ampla defesa.

3. A viabilidade da ação rescisória por erro de fato pressupõe que, sem que tenha havido controvérsia ou pronunciamento judicial sobre o fato, o julgado tenha admitido um fato inexistente ou considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, que tenha influído de forma definitiva para a conclusão do decidido.

4. O erro de fato, necessariamente decorrente de atos ou documentos da causa, deve ser aferível pelo exame do quanto constante dos autos da ação subjacente, sendo inadmissível a produção de provas na demanda rescisória a fim de demonstrá-lo.

5. Certo ou errado, o julgado rescindendo analisou e valorou a conjunto probatório, inclusive a prova técnica, e, considerando a idade da autora no momento do ingresso ao RGPS e a existência de enfermidades degenerativas, segundo seu livre convencimento, de forma motivada e razoável, adotou uma solução jurídica, dentre outras, admissível, não se afastando dos parâmetros legais e jurisprudenciais que existiam à época. Não há como chegar ao entendimento pretendido pela autora, quanto à ausência de incapacidade laborativa preexistente ao ingresso no RGPS, sem revalorar a prova dos autos, apenas para substituir as conclusões do julgador originário por aquelas que este juízo consideraria mais adequadas.

6. A ação rescisória não é meio adequado para corrigir eventuais interpretações equivocadas de provas, erros de julgamento ou injustiças da decisão rescindenda, justamente porque não se trata de sucedâneo recursal. A excepcional via rescisória não é cabível para mera reanálise das provas.

7. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade das verbas honorárias devidas ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

8. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar o pedido de desconstituição do julgado com base no erro de fato e, quanto à violação manifesta de norma jurídica e, por maioria, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do voto da Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI, no que foi acompanhada pelos Desembargadores Federais CARLOS DELGADO e INÉS VIRGÍNIA, pelos Juízes Federais Convocados RODRIGO ZACHARIAS e VANESSA MELLO e pela Desembargadora Federal MARISA SANTOS, restando vencidos os Desembargadores Federais LUIZ STEFANINI (Relator), DAVID DANTAS e BAPTISTA PEREIRA, que julgavam procedente o pedido de rescisão do julgado e, em novo julgamento da causa, julgavam procedente o pedido originário de concessão de aposentadoria por invalidez. Deixaram de votar, pois ausentes quando da leitura do relatório, os Desembargadores Federais LUCIA URSUAIA, TORU YAMAMOTO, GILBERTO JORDAN, PAULO DOMINGUES, NELSON PORFIRIO e NEWTON DE LUCCA. Lavrará o Acórdão o Desembargador Federal CARLOS DELGADO, em razão da aposentadoria da Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI, conforme previsão do parágrafo único do artigo 85 do RITRF3, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5006963-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: LUIS ANTONIO MACEDO

Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando que a matéria objeto destes autos é exclusivamente de direito, faculto às partes a apresentação de razões finais, no prazo de quinze dias.

Após, ao MPF para parecer.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5005533-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: JOSE JACQUES DE SOUZA PIMENTEL

Advogado do(a) REU: ANA PAULA TRUSS BENAZZI - SP186315-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Antes de analisar o pedido de justiça gratuita, junte o réu declaração de pobreza, nos termos da Lei 1.060/50, devidamente assinada e atualizada, sob pena de indeferimento do pedido.

Após, conclusos.

Int.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5004133-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: JOSE CARLOS BATISTA ARAUJO

Advogado do(a) AUTOR: JOSE GUTEMBERG DE SOUZA DANTAS - SP188995

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Petição id 142720730: indefiro o pedido do autor de expedição de ofício à empresa SUZANO PAPELE CELULOSE S/A, porquanto não provado não possa o requerente diligenciar, por si próprio, a obtenção do documento sem a necessidade de intervenção judicial.

Considerando que a matéria objeto destes autos é exclusivamente de direito, e as partes já se manifestaram suficientemente nos autos, abra-se vista ao MPF para parecer.

Após, conclusos.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5022644-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: PEDRO PIEDADE FILHO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de decisão monocrática deste Relator, que extinguiu a presente ação rescisória sem resolução do mérito, em razão de a parte autora ter deixado de regularizar sua representação processual, mesmo após ser devidamente intimada.

Aduz a autarquia que a r. decisão embargada é omissa, pois deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, sendo que o INSS foi citado nesta ação, apresentou contestação, arguindo, inclusive, preliminar de falsidade da procuração e da declaração de pobreza apresentadas pelo autor junto à inicial desta ação, a qual foi acolhida por esta Relatoria.

Requer, assim, seja fixada a verba honorária, a que faz jus a autarquia.

É o breve relatório.

Decido.

A procedência dos embargos é manifesta, pois, de fato, este Relator deixou de especificar a verba honorária a que faz jus o INSS. Veja-se que a autarquia foi citada, tendo sua nobre procuradoria apresentado contestação, arguido preliminar de incidente de falsidade documental e apresentado razões finais, tendo, pois, acompanhado todo o trâmite desta ação, cumprindo o seu ônus processual como mandatário do INSS.

Assim, conforme precedentes desta E. Terceira Seção, e considerando que o feito foi devidamente processado em todas as suas fases processuais, gerando, inclusive, cuidadoso trabalho ao nobre procurador do INSS, que alertou este juízo quanto à possível fraude documental nestes autos, fixo os honorários advocatícios a favor do INSS em R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando suspenso o pagamento em razão de a parte autora ser beneficiária da justiça gratuita.

Outrossim, considerando os termos da arguição de falsidade documental apresentada pelo INSS em contestação - id 7766679 -, e acolhida por este Relator, concluo pela existência de indícios de fraude na procuração e na declaração de pobreza apresentadas pelo autor junto à inicial desta ação, nos exatos termos do quanto fundamentado no despacho id 118109028, circunstância a ser devidamente apurada pelas autoridades competentes.

Ante o exposto, dou provimento aos presentes embargos de declaração a fim de condenar o autor em honorários advocatícios a favor do INSS, no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando suspenso o pagamento em razão de a parte autora ser beneficiária da justiça gratuita.

Nos termos da fundamentação supra, remeta-se cópia integral dos presentes autos ao Ministério Público Federal, para as providências que entender cabíveis quanto às alegações de possíveis fraudes documentais, em tese, perpetradas nos presentes autos, conforme arguido pelo INSS em sede de incidente de falsidade documental, acolhido por este Relator.

Intimem-se.

Cumpra-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5005673-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: BENEDITO VALDIR MACIEL

Advogados do(a)AUTOR: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista o trânsito em julgado do V. Acórdão desta E. Terceira Seção, que julgou procedente a presente ação rescisória, manifeste-se o autor, no prazo legal, quanto ao cumprimento da condenação imposta ao INSS nos presentes autos.

Decorrido o prazo, certifique-se e arquivem-se os autos.

Int.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5005673-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: BENEDITO VALDIR MACIEL

Advogados do(a) AUTOR: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista o trânsito em julgado do V. Acórdão desta E. Terceira Seção, que julgou procedente a presente ação rescisória, manifeste-se o autor, no prazo legal, quanto ao cumprimento da condenação imposta ao INSS nos presentes autos.

Decorrido o prazo, certifique-se e arquivem-se os autos.

Int.



São Paulo, 28 de setembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5026279-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: NAILDO DE ARAUJO BARROS

Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO DORACI ARRUDA GOMES - SP393260-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória, com pleito de tutela de urgência, ajuizada em 22/09/2020 por NAILDO DE ARAUJO BARROS, com fulcro no art. 966, incisos IV, V e VII, do NCPC, em face do INSS, objetivando a desconstituição de provimento jurisdicional exarado em autos de ação de concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da insalubridade do ofício desempenhado como frentista.

Preliminarmente, diante do requerido na inicial, defiro à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, dispensando-a do denominado depósito prévio. Anote-se.

Ainda em caráter vestibular, constato a existência de vícios na instrução da ação rescisória.

As procurações colacionadas (ID's 142700653 - p. 1 e 142700655 - p. 2) não contêm poderes específicos para o oferecimento de feito rescindente. Ante seu caráter genérico, não há como descartar tratarem-se, apenas, de cópias de instrumentos anexados na ação originária. Ademais, observo que tais documentos datam de 20/12/2018 e de 26/04/2018, respectivamente, ou seja, distam aproximadamente dois anos em relação à presente propositura. Dessa forma, sequer é possível verificar se o particular está, efetivamente, ciente deste ajuizamento.

De outra parte, compulsando os autos, não se logrou localizar peças extraídas do feito subjacente, a inviabilizar, de forma plena, a apreciação do pleito deduzido e o desenvolvimento procedimental adequado. A esse respeito, anoto que houve apenas a juntada de sentença exarada pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara Previdenciária/SP, no âmbito do Processo nº 5002470-08.2019.4.03.6183, distribuído em 13/03/2019 e em que figuram como partes o ora demandante e a autarquia securitária e que se supõe corresponda ao ato rescindendo (ID 142700660 - pp. 2 e ss.). Esclareço que não houve a anexação da inicial da demanda matriz – cumprindo elucidar que, em verdade, o documento identificado sob nº 142700655, p. 11, constitui requerimento endereçado à “Comissão de Avaliação do INSS, Santana de Parnaíba”. Tampouco se divisa a certidão de trânsito em julgado da decisão impugnada.

Outrossim, consta dos autos a petição inicial de outra demanda, ajuizada perante o JEF (ID 142700661 - pp. 2 e ss.). Conquanto se desconheça a data de efetivo protocolo, essa inicial está datada de 14/03/2019 e também versa a respeito da concessão de aposentadoria especial (ID 142700661 - p. 31). Logo, há premente necessidade de esclarecimentos sobre esse segundo aforamento, visando a melhor compreensão da controvérsia.

Destarte, fálcito ao proponente, no prazo de 15 dias, a emenda da inicial, sob pena de indeferimento, com as seguintes finalidades: a) regularização da representação processual; b) apresentação de cópia integral do feito matriz; e c) prestação de esclarecimento sobre a segunda ação intentada perante o JEF.

No mesmo prazo, deverá a autoria pormenorizar a causa de pedir relativa ao permissivo previsto no art. 966, inciso IV, do CPC (ofensa à coisa julgada), porquanto as lacônicas considerações tecidas a respeito – no sentido de que o autor não recebeu publicação quanto ao julgado rescindendo e ai repousaria aludido vício – não bastam à sua análise e valoração.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**BATISTA GONÇALVES**

**Desembargador Federal**

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5016000-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: ALINE CRISTINA CLAUDINO

Advogado do(a) REU: CLEIDE APARECIDA SARTORELLI - SP205432-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando que a matéria objeto destes autos é exclusivamente de direito, defiro às partes o prazo de quinze dias para razões finais.

Após, abra-se vista ao MPF para parecer.

Após, conclusos.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67830/2020

00001 AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO SUMÁRIO Nº 0000058-17.2019.4.03.0000/SP

	2019.03.00.000058-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR(A)	:	Justica Publica
RÉU/RÉ	:	ADERALDO PEREIRA DE SOUZA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP182264 LEANDRO CHAB PISTELLI
No. ORIG.	:	00000581720194030000 Vt SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o réu, na pessoa do seu defensor constituído, para o oferecimento de defesa prévia no prazo de 5 (cinco) dias, com fundamento nos arts. 8º e 9º da Lei n. 8.038/90 c. c. o art. 400 do Código de Processo Penal.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5000497-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: ITAMAR BILIBIO, MARCIO JOSE COUTINHO, ADELAIDE PERRUPATO DE SOUZA ESPINDOLA, ALISIE POCKEL MARQUES, MARTA FERNANDES HUERTA NETO, VALDEMIRO VALENTIM LAVRATTI, MARCIO DE OLIVEIRA RODRIGUES, FERNANDO SOUZA DOS SANTOS, JOSE RONALDO VAZ MOREIRA, SIRLEI LOPES, CARLOS ALBERTO ANTUNES AQUINO, VALDEMAR BENEDETTI HERMENEGILDO, JULIANO FERREIRA DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Manifistem-se os requeridos, ora embargados, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os declaratórios opostos pelo Ministério Público Federal (id. 126283051).

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

CAUTELAR INOMINADA CRIMINAL (11955) Nº 5000553-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REQUERIDO: I.B., A. P. DE S. E., A. P. M., M.F.H.N, V. V. L, V. L, M. O. R, F. S.S, J. R. V. M., S. L., C. A. A. A., V. B. H., J. F. S., M. J. C., N. T. LTDA - ME, C. T. R. LTDA, M.F. H. N - EPP

#### ATO ORDINATORIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID), com o seguinte dispositivo:

Manifistem-se os requeridos, ora embargados, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os declaratórios opostos pelo Ministério Público Federal (id. 126284497).

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

## SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027112-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CRISTIANE FATIMA DUARTE, BRUNO LUCIANO SILVA, CF DUARTE COMERCIO E DISTRIBUICAO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA- EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Caixa Econômica Federal em face da r. decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, determinou desbloqueio de quantia.

A r. decisão agravada, em síntese, restou fundamentada no entendimento de que “os montantes bloqueados não foram significativos frente ao total do débito”.

Por sua vez, insurge-se a agravante sustentando resumidamente que “o fato de o valor encontrado ser muito pequeno em relação ao total da dívida, não impede a penhora online”, bem como a inobservância ao princípio da vedação de decisão surpresa.

Com tais fundamentos, pede provimento ao recurso para manutenção do bloqueio.

Pede a concessão de efeito suspensivo.

**É o relatório.**

**Decido.**

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

Assim, impende perquirir se presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

No que concerne à possibilidade de desbloqueio de quantia irrisória frente à dívida, essa C. Turma já decidiu acerca da razoabilidade da medida, diante da ausência de demonstração de utilidade, *in verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PENHORA. BACENJUD. LEVANTAMENTO. QUANTIA IRRISÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A quantia que restou bloqueada revela-se ínfima frente ao montante executado.
2. Não é razoável manter a constrição do valor, porquanto não apresentará utilidade para a execução. Precedente.
3. Agravo de Instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000304-30.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 22/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/10/2019)

Ademais, no caso dos autos, em que pese a agravante sustente que o despacho recorrido tenha como efeito o desbloqueio de quantias, depreende-se dos autos que anteriormente o MM. Juízo *a quo* já havia exarado decisão indeferindo a constrição, nesses termos:

Vistos,

O montante bloqueado é alcançado pela impenhorabilidade prevista no art 833, X do CPC, razão pela qual imporiosa a liberação.

De outra parte os montantes bloqueados não foram significativos frente ao total do débito.

À evidência, em que pese o fato da execução desenvolver-se em proveito do exequente, não se pode perder de vista a utilidade e efetividade da medida.

Assim, indefiro a pretensão deduzida pela CEF.

Ocorre que, em relação ao primeiro fundamento, de impenhorabilidade, não há impugnação específica no recurso.

Ademais, a própria agravante/exequente, reconhecendo que “a tentativa de penhora por meio do sistema Bacenjud restou infrutífera”, requereu a utilização do sistema Renajud, o que restou deferido.

Ante o exposto, indefiro a concessão de efeito suspensivo.

Intimem-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL(120)Nº 5027611-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

IMPETRANTE: ODAIR PEDRO

Advogados do(a) IMPETRANTE: VALMIR TRIVELATO - SP133669-A, JULIANE BORSCHIED TRINDADE TRIVELATO - SP223095-N

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 8ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se na origem de ação proposta por segurado em face de do INSS, objetivando revisão do benefício de aposentadoria por idade NB 41/171.033.125-6 para que o cálculo do salário de benefício seja efetuado na forma da regra permanente do art. 29, I da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876/1999, considerando todo o período contributivo do segurado, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994, como o pagamento das prestações vencidas e vincendas acrescidas de juros de mora e correção monetária

A Subsecretaria de Registro e Informações Processuais – UFOR certificou que o assunto tratado na petição inicial está incluído na competência das Turmas integrantes da 3ª Seção (id 143906293).

É o relatório.

### DECIDO.

Examinando os autos, verifica-se que a matéria aqui controvertida, tem natureza previdenciária, motivo pelo qual a competência para processo e julgamento do feito neste E. Tribunal é atribuída à C. 3ª Seção, nos termos do art. 10, § 3º, do Regimento Interno:

*'Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

*§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos: I - à matéria penal; II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FURNURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). III - à matéria de direito privado, dentre outras: a) domínio e posse; b) locação de imóveis; c) família e sucessões; d) direitos reais sobre a coisa alheia; e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades; IV - à matéria trabalhista de competência residual; V - à propriedade industrial; VI - aos registros públicos; VII - aos servidores civis e militares; VIII - às desapropriações e aposamentos administrativos.*

*§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros: I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções; II - licitações; III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções; IV - ensino superior; V - inscrição e exercício profissional; VI - tributos em geral e preços públicos; VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.*

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.*

*§ 4º - À Quarta Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria criminal, ressalvada a competência do Órgão Especial.'*

Por isso, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para uma das Turmas integrantes da 3ª Seção desta Corte Regional.

Redistribuem-se os autos.

Intimem-se.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027751-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: CONSTRUTORA CPD LTDA

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

O presente Agravo de Instrumento está vinculado ao Mandado de Segurança nº 501474-62.2020.4.03.6100, cuja matéria está afeta à Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do artigo 10, § 2º, inciso VII, do Regimento Interno.

Ante o exposto, **declino da competência** para julgar o presente recurso, redistribuindo-se a um dos E. Desembargadores integrantes da C. Segunda Seção deste Tribunal.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003110-77.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CLJ SERVICOS EM CONSTRUCOES LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: DARIO DE SOUZA BRASIL - SP180456-A

APELADO: CELSO POSTIGO LINS, PEDRO HENRIQUE POSTIGO

Advogado do(a) APELADO: THIAGO SAWAYA KLEIN - SP370503-A

Advogado do(a) APELADO: THIAGO SAWAYA KLEIN - SP370503-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003110-77.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CLJ SERVICOS EM CONSTRUCOES LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: DARIO DE SOUZA BRASIL - SP180456-A

APELADO: CELSO POSTIGO LINS, PEDRO HENRIQUE POSTIGO

Advogado do(a) APELADO: THIAGO SAWAYA KLEIN - SP370503-A

Advogado do(a) APELADO: THIAGO SAWAYA KLEIN - SP370503-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela ré CLJ Serviços em Construções Ltda EPP em face de sentença, nos seguintes termos:

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por PEDRO HENRIQUE POSTIGO e CELSO POSTIGO LINS em face do CLJ SERVIÇOS EM CONSTRUÇÕES LTDA, e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a rescisão do contrato de compra e venda de bem imóvel, financiado por intermédio de contrato de alienação fiduciária em garantia, combinado com pedido de indenização por danos materiais e morais.

Em síntese, narraram a aquisição de imóvel, utilizando-se de financiamento para pagamento de parte do preço. Relataram que, transcorridos três meses da conclusão do negócio jurídico, perceberam ocorrência de refluxo de esgoto e o surgimento de infiltrações que acarretaram mofo e bolor em todos os cômodos da casa. Afirmaram que tal situação impede a utilização do imóvel, o que os obrigou a alugar outro imóvel.

Argumentaram que houve falha da Caixa Econômica Federal ao realizar a vistoria do imóvel, ocasião em que não foi capaz de detectar os problemas mencionados.

(...)

No id 18964490 a parte autora e a corré CLJ SERVIÇOS apresentaram petição de acordo, pleiteando sua homologação.

A ré CEF manifestou-se em desacordo com a desistência.

(...)

Por tais razões, observo que os pedidos formulados na inicial, relacionados aos vícios na construção do imóvel e consequente indenização por danos, não podem ser opostos à corré CEF, ante os limites de sua condição na obrigação jurídico contratual.

Por tais razões, passo a proferir dispositivo para:

a) HOMOLOGAR O ACORDO celebrado pela parte autora e pela corré CLJ SERVIÇOS EM CONSTRUÇÕES LTDA, resolvendo o mérito nos termos do artigo 487, inciso III, alínea b, do Código de Processo Civil;

b) JULGAR IMPROCEDENTE O FEITO em relação à corré CEF, resolvendo o mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Considerando o princípio da causalidade, condeno a parte autora e a corré CLJ solidariamente ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios à corré CEF, que fixo no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, §2º, do CPC.

Como o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por PEDRO HENRIQUE POSTIGO e CELSO POSTIGO LINS e por CLJ SERVIÇOS EM CONSTRUÇÕES LTDA – EPP, em face de sentença de ID. 21454138 que homologou o acordo celebrado pela parte autora e pela corré CLJ SERVIÇOS EM CONSTRUÇÕES LTDA e julgou improcedente o pedido em relação à corré CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

(...)

### III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, conheço dos presentes embargos, porquanto tempestivos, mas, no mérito, nego-lhes provimento, permanecendo a sentença proferida exatamente como está lançada.

Registrada eletronicamente. Publique-se. Intime-se.

Em suas razões de apelação, afirma que *“a CLJ, ora apelante, nesta corré condição, nem mesmo excepcionalmente pelo princípio da causalidade, poderia ter sido condenada solidariamente em custas processuais e ao pagamento de honorários de sucumbência, à também corré Caixa, haja vista que segundo tal princípio, em caso de julgamento de mérito, (caso dos autos) impõe o ônus ao perdedor em favor do vencedor e a corré CAIXA, nessas circunstâncias jamais poderá ser considerada vencedora, mas sim corré excluída da lide”*. Aduz que não houve pretensão resistida entre as corrés CLJ e Caixa, tendo desde a contestação declarado *“a assunção da responsabilidade passiva e expressamente a exclusão da corré Caixa do polo passivo da presente demanda”*. Argumenta que *“nos presentes autos não houve nem vencedores nem perdedores, houve sim resolução de mérito com a exclusão do polo passivo da corré Caixa”*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia ao e. Relator para divergir em parte de seu voto dando provimento à apelação, mas fixando os honorários em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

A decisão judicial agravada foi proferida já na vigência do CPC/2015; assim, as normas do atual CPC é que deverão ser levadas em consideração no arbitramento dos honorários sucumbenciais. Todavia, entendo que a condenação ao pagamento de verba honorária não deve considerar os parâmetros previstos pelo artigo 85, § 2º, do CPC/2015.

Com efeito, o tema versado não possui conteúdo econômico a autorizar a aplicação do mencionado dispositivo legal.

Quando o proveito econômico obtido é inestimável, como é o caso dos presentes autos, deve-se aplicar o §8º do artigo 85, cujos termos são os que seguem:

*§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.*

Por esta razão, a fixação dos honorários deve ocorrer de acordo com o trabalho apresentado pelo advogado, tomando em conta também o tempo exigido para o seu serviço, o local de sua prestação e a natureza e importância da causa, circunstâncias estas que permitirão ao julgador considerar as características próprias de cada caso concreto no momento de arbitrar a verba honorária (§2º do artigo 85 do CPC/2015).

É como voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003110-77.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CLJ SERVICOS EM CONSTRUCOES LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: DARIO DE SOUZA BRASIL - SP180456-A

APELADO: CELSO POSTIGO LINS, PEDRO HENRIQUE POSTIGO

Advogado do(a) APELADO: THIAGO SAWAYA KLEIN - SP370503-A

Advogado do(a) APELADO: THIAGO SAWAYA KLEIN - SP370503-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

### Das custas e da verba honorária

A apelante postula a reforma da sentença para declarar a inexistência de obrigação de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios sucumbenciais destinados à correção da Caixa Econômica Federal, em razão de os autores, porque não deu causa ao processo e desde a contestação assumiu a responsabilidade pela indenização pleiteada e a exclusão da CEF da lide.

Com razão a apelante.

O princípio da causalidade, fundamento da sentença para a imposição de rateio entre autores e ré/apelante do pagamento de custas e honorários sucumbenciais à correção da CEF, é aplicável em situações de extinção do feito sem resolução de mérito. Nesse sentido:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MULTA QUE INTEGRA BASE DE CÁLCULO DO FPM. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. EDIÇÃO DAMPN. 753/2016. ALTERAÇÃO DO ART. 8º DA LEI N. 13.254/2016. (...) III - Os honorários advocatícios são devidos nos casos de extinção do feito sem resolução do mérito, em razão da superveniente perda de objeto, à luz do princípio da causalidade, caso em que a imputação da sucumbência requer a investigação de qual parte teve a responsabilidade pelo ajuizamento da demanda, bem como pelo seu esvaziamento. (...) VIII - Agravo interno improvido. ..EMEN:

**(AIRES- AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1746751 2018.01.39569-7, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/12/2019 ..DTPB:.)**

..EMEN: RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE COBERTURA RESSEGUROS E DO DIREITO À RECUPERAÇÃO DO RESSEGURO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚM. 211/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL. AUSÊNCIA. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO ACERCA DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO. DECISÃO EM OUTRO PROCESSO QUE DECLAROU A INEXISTÊNCIA DO CONTRATO DE SEGURO. TRÂNSITO EM JULGADO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL DA RESSEGUROSADORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PECULIARIDADES DA SITUAÇÃO CONCRETA. JULGAMENTO: CPC/73. (...) 8. Extinto o processo, sem resolução do mérito, ante a perda superveniente do interesse processual (art. 485, VI e § 3º, do CPC/15), a condenação em honorários de sucumbência há de ser avaliada sob a ótica do princípio da causalidade, nos termos do § 10 do art. 85 do CPC/15, consideradas as peculiaridades de cada situação concreta. (...) 10. Recurso especial de COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS conhecido em parte, e, nessa extensão, provido. Prejudicado o recurso especial de IRB BRASIL RESSEGUROS S/A. ..EMEN:

**(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1601539 2015.01.39127-6, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2019 ..DTPB:.)**

No tocante à correção da Caixa Econômica Federal houve a apreciação do mérito pelo Juízo *a quo*, com a conclusão de improcedência do pedido indenizatório em relação a ela. Confira-se:

(...)

Em relação ao pedido de desistência da ação em relação à correção da CEF, deduzido a partir das manifestações de IDs 18964490 e 20994083, observo que houve expressa discordância pela ré no ID 19651559.

Assim sendo, prossejo no julgamento do mérito em relação à correção da CEF.

Conforme já afirmado na decisão que indeferiu a tutela antecipada, o contrato em que a Caixa Econômica Federal figura como credora fiduciária não prevê sua responsabilidade com relação a vícios de construção do imóvel.

Vale dizer, a Caixa Econômica Federal figura como mero agente financeiro conessor do financiamento, não sendo possível inferir, do que foi narrado na inicial e da análise do contrato, a existência de obrigações decorrentes de defeitos do imóvel, por mais graves que sejam.

A vistoria realizada pela Caixa Econômica Federal tinha o intuito de verificar se o imóvel poderia servir como garantia do financiamento que os autores contrataram e foi realizada no intuito de minimizar os riscos do banco. Sua finalidade não era atestar a boa condição da construção em favor dos autores.

Ressalto que não há que se confundir o caso com as situações em que a CEF participa do empreendimento imobiliário, nas quais, exatamente por isso, é possível cogitar a responsabilidade pelos vícios da obra.

(...)

Por tais razões, passo a proferir dispositivo para:

(...)

b) JULGAR IMPROCEDENTE O FEITO em relação à corrê CEF, resolvendo o mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Dessa maneira, para a distribuição dos ônus sucumbenciais no tocante à extinção do feito com resolução de mérito, impera o princípio da sucumbência, isto é, quem perdeu a demanda os paga.

No caso concreto, quem sucumbiu em relação à pretensão resistida pela corrê CEF foram os autores.

Logo, cabe a eles arcar com as custas e honorários advocatícios sucumbenciais.

Por outro lado, diante da existência de duas rés no feito, constituiria excesso fixar honorários de 10% sobre o valor da causa para uma delas.

Nessa senda, nos termos do art. 85, §2º, CPC, à CEF devem ser fixados honorários de 5% sobre o valor da causa, observada a gratuidade de justiça deferida aos autores.

#### **Dispositivo**

Pelo exposto, **dou provimento à apelação.**

É o voto.

---

#### **E M E N T A**

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/2015. EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO EM RELAÇÃO A CEF. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS E HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS POR QUEM PERDEU A DEMANDA. PROVEITO ECONÔMICO OBTIDO INESTIMÁVEL. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/2015.

2. Apelação interposta pela ré CLJ Serviços em Construções Ltda EPP em face de sentença, nos seguintes termos: "Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por PEDRO HENRIQUE POSTIGO e CELSO POSTIGO LINS em face do CLJ SERVIÇOS EM CONSTRUÇÕES LTDA. e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a rescisão do contrato de compra e venda de bem imóvel, financiado por intermédio de contrato de alienação fiduciária em garantia, combinado com pedido de indenização por danos materiais e morais. (...) Por tais razões, passo a proferir dispositivo para: a) HOMOLOGAR O ACORDO celebrado pela parte autora e pela corrê CLJ SERVIÇOS EM CONSTRUÇÕES LTDA, resolvendo o mérito nos termos do artigo 487, inciso III, alínea b, do Código de Processo Civil; b) JULGAR IMPROCEDENTE O FEITO em relação à corrê CEF, resolvendo o mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Considerando o princípio da causalidade, condeno a parte autora e a corrê CLJ solidariamente ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios à corrê CEF, que fixo no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, §2o, do CPC. Como trânsito em julgado, arquivem-se os autos. Registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se".

3. O princípio da causalidade, fundamento da sentença para a imposição de rateio entre autores e ré/apelante do pagamento de custas e honorários sucumbenciais à corrê CEF, é aplicável em situações de extinção do feito sem resolução de mérito.

4. No tocante à corrê Caixa Econômica Federal houve a apreciação do mérito pelo Juízo a quo, com a conclusão de improcedência do pedido indenizatório em relação a ela.

5. Quem sucumbiu em relação à pretensão resistida pela corrê CEF foram os autores. Cabe a eles arcar com as custas e honorários advocatícios sucumbenciais.

6. Nas causas em que for inestimável, ou irrisório o proveito econômico, como no caso dos autos, ou ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, conforme o §8o do artigo 85.

7. Honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) nos termos do artigo 85 do CPC/15.

8. Apelação provida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação e, por maioria, fixou os honorários em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Junior e Cotrim Guimarães e pela Juíza Federal Convocada Giselle França, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que, nos termos do art. 85, §2º, CPC, fixava honorários de 5% sobre o valor da causa à CEF, observada a gratuidade de justiça deferida aos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5018220-90.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: NUBIA TELMA EVANGELISTA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guarecido ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nílson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011690-70.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JULIANA APARECIDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgador decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, uma um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na REcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilton Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011680-26.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JANAINA SALAS LEPE BELOBRAYDIC

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilton Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010700-79.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DEBORA CRISTINA DE ALMEIDA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra a decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tema parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, uma a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicenda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nílson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Lauria Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018930-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ROGERIA GENARI LIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL APARECIDO MASTRANGELO - SP261586-N, JOICE MARIA DE SOUZA NICOLAU - SP398809

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ROGERIA GENARI LIRA** contra decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial ajuizada na origem, indeferiu o pedido de desbloqueio de valores.

Alegou a agravante que os valores bloqueados são impenhoráveis nos termos do artigo 833, IV do CPC, vez que originados do recebimento de proventos de aposentadoria e de salários pelo exercício do ofício de farmacêutica. Pugnou pela concessão dos benefícios da justiça gratuita e de efeito suspensivo.

O pedido de efeito suspensivo foi parcialmente deferido (Num. 137665171 – Pág. 1/4) para determinar a liberação dos valores bloqueados no feito de origem em conta bancária de titularidade da agravante e, indeferido o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, a agravante foi intimada a comprovar o recolhimento das custas processuais sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Todavia, embora intimada em despacho disponibilizado em 05.08.2020, quedou inerte.

Sendo assim, entendo que o presente recurso não merece prosperar, vez que a agravante deixou de comprovar o tempestivo recolhimento das custas processuais, mesmo instada a fazê-lo.

Face ao exposto, nego seguimento ao presente agravo com fundamento no artigo 1.007<sup>1</sup>, § 2º do CPC.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se.

Após as cautelas legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

<sup>1</sup> Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.

(...)

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008030-39.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANTONIO WAGNER DA SILVA PASSOS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611-A

APELADO: PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ TEIXEIRA PERDIZ PINHEIRO - SP183805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, objetivando receber o valor do complemento de RMNR semas deduções promovidas pela PETROBRAS e o pagamento das diferenças de reparação econômica decorrente do valor do salário e demais parcelas vinculadas.

Consoante entendimento consolidado nesta 3ª Corte Regional, os direitos de ordem pecuniária atribuídos aos anistiados políticos, excluídas as questões sobre militares e servidores civis, possuem natureza indenizatória, com fundamento constitucional.

Trata-se, portanto, de matéria inserida na competência das Turmas da Segunda Seção, nos termos do artigo 10, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, o qual dispõe:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

(...)

*§ 2º. À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:*

*I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;*

*II - licitações;*

*III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;*

*IV - ensino superior;*

*V - inscrição e exercício profissional;*

*VI - tributos em geral e preços públicos;*

*VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção."*

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMPREGADO DA PETROBRÁS AFASTADO POR MOTIVAÇÃO EXCLUSIVAMENTE POLÍTICA. CONDIÇÃO DE ANISTIADO POLÍTICO RECONHECIDA. COM REPARAÇÃO ECONÔMICA NOS TERMOS DA LEI Nº 10.559/2002. A QUESTÃO ATINENTE À INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO ACORDO COLETIVO DE TRABALHO QUE INSTITUIU A RMNR (REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME) ENCONTRA-SE INSERIDA NA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS ENVOLVENDO MATÉRIAS DE DIFERENTES COMPETÊNCIAS, SENDO UM DELES PREJUDICIAL, DE NATUREZA TRABALHISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONCESSÃO DE PROMOÇÕES OBSERVADOS OS PRAZOS DE PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PREVISTOS NAS LEIS E REGULAMENTOS VIGENTES. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAMA FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*1. Restou claramente demonstrado na decisão vergastada que a questão relativa ao complemento da RMNR (Remuneração Mínima por Nível e Regime) diz respeito à interpretação das cláusulas do acordo coletivo de trabalho que a instituiu, encontrando-se inserida, portanto, na competência da Justiça do Trabalho. Nesse contexto, colacionou-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no AREsp 803.877/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016. Destacou-se, inclusive, que a questão atinente à RMNR paga aos empregados da PETROBRAS encontra-se suspensa, conforme notícia veiculada em 29/3/2017 no site do Tribunal Superior do Trabalho, sobre o DC - 23507-77.2014.5.00.0000, instaurado em 14/10/2014.*

*2. Na sequência, a decisão impugnada asseverou que no caso de cumulação de pedidos envolvendo matérias de diferentes competências, sendo um deles prejudicial, de natureza trabalhista, hipótese dos autos, o julgamento da ação compete à Justiça do Trabalho, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no CC 144.129/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 01/07/2016; AgInt no CC 131.872/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2017, DJe 21/06/2017.*

*3. Quanto à questão das promoções, discorreu-se que as mesmas são deferidas como se o anistiado não tivesse sido afastado pelo ato de exceção; todavia, não se trata de se conceder promoções ad aeternum, como se o anistiado nunca se aposentasse, mas sim, observados os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, computando-se o tempo em que o anistiado esteve afastado pelo ato de exceção. Nesse particular, destacou a r. sentença que "a documentação coligida aos autos demonstra que a parte autora não tinha possibilidade de progredir na carreira no período descrito na cláusula 10 do referido acordo, uma vez que já teria recebido 23 níveis salariais.*

*4. Agravo interno improvido.*

*(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007112-98.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 06/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/09/2019)"*

*"ADMINISTRATIVO - ANISTIADO POLÍTICO - REVISÃO DO BENEFÍCIO - REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME (RMNR): QUESTÃO INSERIDA NA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. PROMOÇÃO NA CARREIRA: OBSERVÂNCIA DO PRAZO MÁXIMO DE PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE.*

*1- Com relação à Remuneração Mínima por Nível e Regime (RMNR), a leitura do pedido e dos seus fundamentos provam que o apelante objetiva discutir os contornos de verba paga no contexto laboral. Tanto que, a título ilustrativo, acostou inúmeros precedentes da Justiça do Trabalho. A competência é da Justiça Especializada nos termos do artigo 114, incisos I e IX, da Constituição Federal.*

*2- As promoções devem atentar ao limite de permanência do beneficiário na atividade.*

*3- Considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da interposição de recurso, os honorários advocatícios, por ocasião da liquidação, deverão ser acrescidos de percentual de 1% (um por cento).*

4- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003386-75.2016.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 11/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/02/2020)"

"CONSTITUCIONAL. ANISTIADO. RMNR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ACUMULAÇÃO DE PRETENSÕES. LIMITES DA JURISDIÇÃO. SÚMULA 170/STJ. REPARAÇÃO ECONÔMICA. ART. 8º ADCT, ART. 5º A 9º DA LEI 10.559/02. PROMOÇÕES. PRAZO MÁXIMO DE PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE.

1. A controvérsia relativa à Remuneração Mínima por Nível e Regime – RMNP é de competência da Justiça do Trabalho, haja vista demandar a interpretação de cláusulas de acordo coletivo de trabalho, aí se incluindo os adicionais requeridos pelo autor, especificamente adicional por trabalho noturno, remuneração por serviço extraordinário e adicional de periculosidade/insalubridade. Precedentes do STJ e TST.
2. A competência para julgar ação que, de forma indevida, acumule pretensões de natureza diversa, a exemplo do que ora ocorre, cabe ao juízo onde primeiro tentada decidir nos limites de sua jurisdição, consoante Súmula 170/STJ.
3. A reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação mensal, permanente e continuada, recebida pelo autor encontra fundamento nos artigos 8º do ADCT e 5º a 9º, da Lei 10.559/2002.
4. As promoções a que faria jus o anistiado foram consideradas por ocasião da análise do pedido pelo próprio Ministério da Justiça; outrossim, uma vez concedido o benefício, não mais se aplicam os critérios de promoção, mas apenas de reajustes. Entendimento diverso equivaleria à insustentável presunção de que ao anistiado seriam concedidas infundáveis promoções, ainda que já houvesse alcançado o prazo máximo de permanência em atividade.
5. É o que ocorre no caso em tela. Conforme mencionado em sentença e exposto pela PETROBRAS em sua contestação, "as cartas declaratórias de salários colacionadas ao feito pelo próprio autor mostram (notadamente nos documentos dos autos), que a remuneração foi informada considerando-se as progressões de salários, tanto que o seu nível passou do 220 para o 243 e o cargo mudou de AUXILIAR DE ESCRITÓRIO a para ASSISTENTE TÉCNICO DE ADMINISTRAÇÃO, no ano de 2006. Em suma, o Autor recebeu 23 níveis até o início da vigência do ACT/2007 [...] Na época da implantação do PCAC/2007, o autor passou para o nível 453A e seu provento é hoje de R\$10.841,33" (fls. 289 e 290). Ademais, "o tempo em que o anistiado permaneceria em atividade, computando todo o tempo de serviço até a data da promulgação da lei (2002) ou mesmo até a data do Ato Ministerial que ratificou a anistia e concedeu a reparação econômica (2007) já estava em muito superado, pois [o autor] já estava aposentado desde 1985. Assim, a situação do autor na condição de anistiado se assemelha à do ex-empregado aposentado para quem não pode ser concedida promoção posterior à data do jubileamento" (fls. 292). Precedentes.
6. Impõe-se, portanto, a negativa de provimento aos pedidos cuja competência é da Justiça Federal.
7. Apelo parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003185-83.2016.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/02/2020)"

"PROCESSUAL CIVIL. EX-EMPREGADO DA PETROBRAS. ANISTIADO POLÍTICO. LEI Nº 10.559/2002. RMNR (REMUNERAÇÃO MÍNIMA POR NÍVEL E REGIME). INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONCESSÃO DE PROMOÇÕES COMO SE ESTIVESSE NA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, o autor, ora apelante, foi declarado anistiado político, nos termos da Lei n.º 10.559/2002, tendo-lhe sido garantido o pagamento de indenização em prestações mensais permanentes e contínuas equivalentes ao cargo que ocupava na Petrobras, a serem pagas pelo Ministério do Planejamento e cujo cálculo deve ser feito com base em cartas declaratórias de salários elaboradas pela sua ex-empregadora.
2. A partir do ano de 2007, por meio de Acordo Coletivo de Trabalho, a Petrobras instituiu para o pessoal da ativa uma parcela denominada Remuneração Mínima por Nível e Regime (RMNR), informando, contudo, ao Ministério do Planejamento, um valor substancialmente inferior, em razão de descontos em alguns dos adicionais recebidos, tais como de insalubridade, noturno e de serviço extraordinário, o que configuraria, para o apelante, violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade salarial e da isonomia.
3. É entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça que nos casos em que se acumula indevidamente pedidos, sendo o trabalhista o prejudicial, a demanda deve ser julgada pela Justiça Laboral, o mesmo podendo ser dito de demandas em que se discutem cláusulas de acordos ou convenções coletivas de trabalho.
4. O pedido formulado na presente demanda depende invariavelmente de interpretação de cláusulas de acordo coletivo de trabalho para se aferir a forma de cálculo da verba em testilha, o que envolve matéria a ser dirimida na Justiça do Trabalho.
5. Oportuno se recordar que a questão envolvendo o recebimento da Remuneração Mínima por Nível e Regime (RMNR) pelos empregados da Petrobras encontra-se suspensa, por meio da decisão, de 20/03/2017, proferida no Dissídio Coletivo n.º 23507-77.2014.5.00.0000.
6. Também não assiste razão à apelante no que concerne à alegação de violação ao princípio da isonomia pela não equiparação da prestação mensal recebida pelo anistiado político à remuneração que este receberia se na ativa estivesse, porquanto a concessão de vantagens incompatíveis com a condição de aposentados e pensionistas, inerentes apenas aos servidores da ativa, não lhes pode ser concedida, eis que são diretamente vinculadas ao exercício do cargo.
7. No que concerne às promoções, também sem razão o apelante, nos termos da r. sentença.
8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006036-39.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/12/2019)"

Por conseguinte, com fundamento no disposto no artigo 10, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal, cuida-se de competência da 2ª Seção desta E. Corte para a apreciação da matéria objeto do recurso.

Sendo assim, declino da competência e determino a remessa destes autos ao Setor de Distribuição para a redistribuição a uma das Turmas que compõem a 2ª Seção, observando-se as formalidades legais, nos termos do artigo 10, §§ 1º a 3º, do Regimento Interno do TRF 3ª Região.

Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011380-64.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SONIA VALDIR DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Como efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo trata-se de parte de direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, uma a uma, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilton Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (vg. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017910-84.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CLEIDE APARECIDA RODRIGUES DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, uma um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guareado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na REcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027580-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ENDRESS + HAUSER FLOWTEC (BRASIL) FLUXOMETROS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O



Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ENDRESS + HAUSER FLOWTEC (BRASIL) FLUXOMETROS LTDA, contra a decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança, no tocante ao pedido de exclusão da base de cálculo da contribuição prevista no art. 22, I da Lei nº 8.212/91, as verbas referentes à contribuição do empregado e o IRRF retidos pela empresa, por não constituírem efetivamente salário ou pagamento efetuado à pessoa física.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável. Com efeito, a agravante limita-se a afirmar genericamente que continuará obrigada aos pagamentos, sob pena de autuação fiscal, sem esclarecer qual seria de fato o risco de dano iminente a justificar a concessão da antecipação da tutela recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013. FONTE\_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comprove a Agravante, no prazo de 5 (cinco) dias o pagamento das custas recursais, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027750-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: LABORATORIOS FERRING LTDA

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO GOMES DE CARVALHO - SP296888-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

O presente Agravo de Instrumento está vinculado ao Mandado de Segurança nº 5007766-32.2020.4.03.6100, cuja matéria está afeta à Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do artigo 10, § 2º, inciso VII, do Regimento Interno.

Ante o exposto, **declino da competência** para julgar o presente recurso, redistribuindo-se a um dos E. Desembargadores integrantes da C. Segunda Seção deste Tribunal.

Intimem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025010-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BEMIS DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: SERVICIO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI

Advogado do(a) INTERESSADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) INTERESSADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021609-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: ALVARO ROBERTO MAGALDI

Advogado do(a) AGRAVADO: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO contra a decisão que, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença requerido por ALVARO ROBERTO MAGALDI, fixou honorários advocatícios de sucumbência no valor de R\$1.000,00 (mil reais).

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que, na hipótese, o valor dos honorários em favor da UNIÃO, devem ser fixados de acordo com o art. 85, §3º, II, do CPC.

Indeferido o efeito suspensivo.

Contraminuta apresentada.

É o breve relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, na hipótese, o agravo de instrumento foi interposto contra a sentença que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença e extinguiu a execução.

Consequentemente, o recurso cabível seria a apelação e não o agravo de instrumento. Nesse sentido, jurisprudência desta Corte, *a contrario sensu*:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO QUE DECIDE A IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA SEM EXTINGUIR A EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO.

- No caso sub judice, o recorrente deduz inconformismo contra a decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, sem extinguir a execução, decisão esta de natureza interlocutória que se insere no conceito descrito no art. 203, §2º, do NCPC.

- A apelação não se presta à impugnação de decisão interlocutória, sendo via inadequada ao reexame da questão impugnada pelo Tribunal, o que só pode se dar mediante a interposição de agravo de instrumento, nos termos do art. 1015, parágrafo único, do CPC de 2015.

- Não se aplica ao caso o princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente, uma vez que não há dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto contra a mencionada decisão. Precedente do STJ.

- Apelação não conhecida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5623381-87.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal JOAO BATISTA GONCALVES, julgado em 28/09/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/10/2020)

Pelo exposto, NÃO CONHEÇO do Agravo de Instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixemos autos à origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008049-44.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SERGIO DOS ANJOS FERREIRA PINTO, MARIA JOSE LEITE FERREIRA PINTO

Advogados do(a) APELANTE: VICENTE DANIEL MASSINI - SP279695-A, CESAR APARECIDO DE CAMPOS - SP366417-N

Advogados do(a) APELANTE: VICENTE DANIEL MASSINI - SP279695-A, CESAR APARECIDO DE CAMPOS - SP366417-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA PROVINCIAL DE CREDITO IMOBILIARIO, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

Advogado do(a) APELADO: PAULA MAYA SEHN - RS46526-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Trata-se de processo eletrônico originado da digitalização do processo físico nº 0008049-44.2014.4.03.6103.

Contudo, a digitalização foi efetivada de forma inadequada, fora de ordem, o que impede a adequada compreensão da ação.

Nesse contexto, intima-se a parte apelante a promover a juntada de cópia integral digitalizada do processo, no prazo de 15 (quinze) dias, observando a ordem sequencial das páginas do processo.

Fica a parte ciente que o não atendimento do quanto determinado ensejará a baixa do processo ao Juízo de origem, onde permanecerá sobrestado até a regularização.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027689-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: TEX COURIER S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

O presente Agravo de Instrumento está vinculado ao Mandado de Segurança nº 5002737-63.2020.4.03.6144, cuja matéria (base de cálculo de PIS/COFINS) está afeta à Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do artigo 10, § 2º, inciso VII, do Regimento Interno.

Ante o exposto, **declino da competência** para julgar o presente recurso, redistribuindo-se a um dos E. Desembargadores integrantes da C. Segunda Seção deste Tribunal.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027729-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: ECOLIMP SISTEMAS DE SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO LOESER - SP120084-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

O presente Agravo de Instrumento está vinculado ao Mandado de Segurança nº 5018315-04.2020.4.03.6100, cuja matéria está afeta à Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do artigo 10, § 2º, inciso VII, do Regimento Interno.

Ante o exposto, **declino da competência** para julgar o presente recurso, redistribuindo-se a um dos E. Desembargadores integrantes da C. Segunda Seção deste Tribunal.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005139-75.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO FERRARI NETO - SP199431-A, ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655-A, GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A

APELADO: FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00, OZEAS LIMA DE SOUZA, TATIANE APARECIDA DE OLIVEIRA FELISBINO

PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E S P A C H O

Vistos.

ID 140303913.

Considerando a oposição de Embargos de Declaração, abra-se vista ao Embargado para Contrarrazões, nos termos do artigo 1.023, parágrafo segundo, do CPC.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008338-06.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: R M B - RESTAURANTE E PIZZARIA LTDA - ME, ANTONIO CARLOS GONCALVES DE CANDIA, VALDO CEZAR SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CESAR GUIDOTI - SP221162-A

Advogado do(a) APELANTE: CESAR GUIDOTI - SP221162-A

Advogado do(a) APELANTE: CESAR GUIDOTI - SP221162-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por RMB RESTAURANTE E PIZZARIA LTDA. e outros contra a r. sentença que julgou Improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil. Condenou a embargante a arcar com os honorários advocatícios, os quais arbitrou no valor de R\$11.600,00 (onze mil e seiscentos reais), corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, sem Selic, nos termos da tabela das ações condenatórias em geral do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal), haja vista o valor atribuído à causa, nos termos do artigo 85, §2º do diploma processual. Sem condenação em custas, nos termos do artigo 7º, da Lei nº 9.289/96.

Alegam-se que a r. sentença não considerou a homologação da desistência da execução, tendo sido julgada extinta, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso VIII do Código de Processo Civil. Argumenta que o acessório segue a sorte do principal. Desse modo, pugna pela reforma da r. sentença a fim de que os presentes embargos à execução seja igualmente julgados extintos, sem resolução do mérito, nos exatos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao E. TRF da 3ª Região.

É a síntese do necessário.

Tendo em vista a homologação da desistência da ação executiva e, conseqüentemente, a extinção do processo principal, é de se reconhecer a ausência de interesse processual no presente feito. Assim, julgo extinto o presente processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil/2015. Resta prejudicada a apelação, pela perda de seu objeto.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da apelação e **JULGO EXTINTA** a presente ação, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026168-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CLAUDETE APARECIDA TEIXEIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO JORGE ANDREOTTI NETO - SP193374

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CLAUDETE APARECIDA TEIXEIRA DA SILVA** contra decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial, indeferiu o pedido de desbloqueio de ativos financeiros, nos seguintes termos:

“(…) Do exposto:

**Indefiro o pedido de desbloqueio.**

*Prossiga-se no cumprimento do despacho de ID 25315601.*

*Publique-se. Intimem-se.”*

*(negrito original)*

Alega a agravante que o juízo de origem considerou que os proventos de aposentadoria lançados em sua conta bancária foi realizado no dia 29/06/2020 se tomaram penhoráveis por terem ficado depositados na conta da agravante por 48 horas. Argumenta que os valores bloqueados se referem a benefícios de aposentadoria que são impenhoráveis, nos termos do artigo 833, IV do CPC.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(…)*

Em exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão de efeito suspensivo.

O dissêso instalado nos autos diz respeito à constrição de numerário depositado em conta bancária do agravante ao argumento de que se tratam de valores relativos a aposentadoria e que, nestas condições, seriam impenhoráveis na hipótese de que trata o inciso IV do artigo 833 do CPC.

Ao tratar das hipóteses de impenhorabilidade o artigo 833, IV, X e § 2º do CPC estabelece o seguinte:

*Art. 833. São impenhoráveis:*

*(…)*

IV – os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

(...)

X – a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

(...)

§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no [art. 528, § 8º](#) e no [art. 529, § 3º](#).

(...)

No caso em debate, sem prejuízo da divergência acerca da natureza dos valores depositados – se sobre eles recai a causa de impenhorabilidade prevista pelo inciso IV do artigo 833 do CPC – é inegável que se trata de valor inferior a 40 salários mínimos (R\$ 5.232,58). Neste caso, resta claro que sobre eles incide a hipótese de impenhorabilidade prevista pelo inciso X do mesmo dispositivo legal.

Ainda que o montante houvesse sido bloqueado em outra forma de aplicação financeira, tal circunstância não afastaria a regra protetiva diante do entendimento da jurisprudência pátria em reiterados julgados segundo o qual a impenhorabilidade que protege quantia depositada em caderneta de poupança – até o limite de 40 salários mínimos – prevista no inciso X do artigo 833 do CPC deve ser estendida à conta corrente e outras aplicações financeiras. Deste modo, ainda que não estejam depositados em conta poupança, mas destinados a outras modalidades de investimento financeiro, a jurisprudência igualmente tem entendido pela aplicação da regra de impenhorabilidade.

Neste sentido, transcrevo recente julgamento do C. STJ:

“*AGRAVO INTERNO NO AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE DE VENCIMENTOS. CPC/1973, ART. 649, IV. VALORES TRANSFERIDOS PARA APLICAÇÃO FINANCEIRA. IMPENHORABILIDADE PARCIAL, LIMITADA A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. A teor da jurisprudência sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, a impenhorabilidade de vencimentos a que se refere o art. 649, IV, do CPC/1973 alcança, também, os valores poupados pelo devedor, até o limite de 40 salários mínimos. 2. “A impenhorabilidade da quantia de até quarenta salários mínimos poupada alcança não somente as aplicações em caderneta de poupança, mas também as mantidas em fundo de investimentos, em conta-corrente ou guardadas em papel-moeda, ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado de acordo com as circunstâncias do caso concreto.” (REsp 1.582.264/PR, Primeira Turma, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe de 28/6/2016). 3. Agravo interno não provido.”*

(STJ, Quarta Turma, AgInt no AgInt no AREsp 1025705/SP, Relator Ministro Lázaro Guimarães, Desembargador Convocado do TRF da 5ª Região, DJe 14/12/2017)

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar o desbloqueio dos valores constritos em conta de titularidade da agravante, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Comprove a agravante no prazo de 5 (cinco) dias comprove o recolhimento das custas processuais, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026798-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MATHEUS FERNANDES MACHADO DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - PR52350-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 142396148: Intime-se o advogado Dr. Nelson Gomes Mattos Junior para esclarecer a divergência entre o número da OAB informado na petição ID 140150469, de Santa Catarina, e aquele encontrado pelo sistema, de Mato Grosso do Sul.

Intime(m)-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026568-52.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ARLETE BISTOCCHI, ANTONIO ALEXANDRE GOMES, ROSEMEIRE MARIA BEZERRA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO JOSE LEAL - SP153092-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a CEF a oferecer resposta aos embargos de declaração.

No silêncio, retomem conclusos.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026928-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: GSP URBANIZACAO E ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PELEGRINI BARBOSA - SP199877-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou bloqueio de valores via renajud.

A r. decisão agravada, em síntese, restou fundamentada na possibilidade de recusa pela Fazenda em relação à nomeação de bens à penhora em inobservância à ordem legal de preferência.

Por sua vez, insurge-se a agravante sustentando, resumidamente, que os bens indicados são suficientes à garantia da dívida.

Com tais fundamentos, pede provimento ao recurso.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

**É o relatório.**

**Decido.**

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

A partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A (atuais 835 e 854), do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais. Nesse sentido: *RESP 201000422264, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2010.*

Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655 (atual 835), do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

Registre-se, por relevante, que não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620 (atual 805), do CPC, "*vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução*" (AGRESP 201000347680, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/12/2010).

Ademais, o C. STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, já consignou que "*em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC*" (STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013).

Outrossim, aquela C. Corte também já se manifestou no sentido de que "*é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal*" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016).

*In casu*, a executada indicou à penhora bens imóveis da empresa.

Por sua vez, a exequente não concordou com a nomeação, diante da inobservância à ordem legal.

Nesse cenário, inexistindo argumentação suficiente a alterar a ordem legal de nomeação à penhora, impõe-se o desprovimento do recurso.

Diante do exposto, indefiro a concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025744-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: M CASSAB COMERCIO E INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ VICENTE DE CARVALHO - SP39325-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026257-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: TOZZINI, FREIRE, TEIXEIRA, E SILVA ADVOGADOS

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE FITTIPALDI MORADE - SP206553-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021047-64.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARGILL AGRICOLA S A

Advogado do(a) APELADO: VITOR HUGO ALVES UBEDA - SP375546-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021047-64.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARGILL AGRICOLA S A

Advogado do(a) APELADO: VITOR HUGO ALVES UBEDA - SP375546-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação da União interposta pela União Federal contra a sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de Cargill Agrícola S/A, acolheu exceção de pré-executividade para extinguir a execução nos termos do art. 26 da LEF. Houve condenação no pagamento de honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo das faixas I a V, dos § 3º e 5º do artigo 85 do CPC.

A União alegou, inicialmente, a nulidade da sentença recorrida por ausência de fundamentação. No mérito, insurgiu-se contra a fixação de honorários, entendendo-os indevidos por ausência de causalidade. Aduziu, ainda, a ausência de prejuízo à executada e ausência de litigiosidade, nos moldes do art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002, bem como a inaplicabilidade das disposições do NCPC à espécie dos autos, devendo incidir na espécie o arbitramento de honorários por apreciação equitativa, em observância ao princípio da vedação ao enriquecimento sem causa.



A Primeira Turma da Corte, em julgamento realizado em 20.03.2018, deu parcial provimento ao recurso de apelação da exequente tão somente para reduzir a condenação em honorários e fixá-la, equitativamente, no valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), consoante disposto no art. 85, §8º, do CPC. (Id. 90264514 - Pág. 148/90264515 – Pág. 4)

Contra o v. acórdão, as partes opuseram embargos de declaração, os quais foram rejeitados. (Id. 90264515 - Pág. 19/90264515 - Pág. 25)

Inconformada, a executada interpôs Recurso Especial (fs. 165/177), admitido pela Vice-Presidência deste Tribunal (fs. 195).

O Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso especial e determinou a devolução dos autos ao Tribunal de origem "para que proceda à fixação dos honorários advocatícios com base nos parâmetros estabelecidos pelo art. 85, §3º, do CPC".

É o relatório.

---

#### DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de **dar provimento à apelação da União Federal, fixando os honorários em R\$ 20.000,00, com esteio no artigo 85, §§ 2º e 8º, do NCPC.**

Entendo que tanto no CPC/73, como no NCPC mostra-se evidente a intenção do legislador de estabelecer critérios para fixação de honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu esforço. É o que estava previsto pelo artigo 20, § 3º, 'c' do CPC/73 e atualmente encontra-se regrado pelo artigo 85, § 2º, IV do NCPC.

Ainda que o dispositivo processual atualmente vigente determine sua aplicação, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, dentro dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º do artigo 85 do NCPC, resta claro o objetivo do legislador de permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado e evitar o enriquecimento desproporcional e sem causa.

Além disso, a fixação dos honorários de acordo com o trabalho apresentado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço permite ao julgador considerar as características próprias de cada caso concreto.

Nessas condições, tenho que os honorários advocatícios fixados na sentença recorrida revelam-se exorbitantes, considerando a base de cálculo sobre a qual incidirão.

Ademais, entendo que o artigo 85, §2º, deva ser aplicado em combinação com o artigo 85, §8º, que estabelece que "*Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.*"

No caso concreto, não se há de falar em proveito econômico imediato, justificando-se a aplicação do preceito final do §8º do artigo 85, que remete à fixação dos honorários, por "*apreciação equitativa*", nos moldes do §2º do mesmo imperativo processual.

Sob estes subsídios, afigura-se razoável modificar os honorários advocatícios fixados na sentença, arbitrando-os em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) em desfavor da União.

É como voto.

---

#### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco: Coma devida vênia, divirjo do e. Relator.

Por certo, o Código Processual Civil vigente positivou vários critérios para cálculo de honorários sucumbenciais, cujos parâmetros gravitam em torno do proveito econômico decorrente do objeto litigioso, bem como do trabalho da advocacia no caso concreto, permitindo o prudente arbitramento judicial em lides de valor inestimável ou irrisório.

No caso concreto, a rigor não houve benefício econômico na ordem de R\$ 51.783.805,10, e nem extraordinário trabalho dos patronos da empresa executada justificando elevada condenação em verba honorária. A bem do que consta no direito positivo vigente ao tempo do processamento do feito, sequer é devida condenação em honorários.

A ação subjacente é execução fiscal ajuizada em 03/03/2015, para cobrança de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 01/2010 e 12/2010 (dívida na ordem de R\$ 51.783.805,10 para 02/2015). A condenação em honorários se deu em decorrência do acolhimento de exceção de pré-executividade interposta em 22/02/2016 pela executada, sob o fundamento de os débitos nº 469761334 e 469761350 não estarem validamente inscritos em dívida por conta de antecedente suspensão da exigibilidade.

Ocorre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário foi reconhecida pela Fazenda Pública em sua manifestação na referida exceção de pré-executividade (fs. 101/102 dos autos digitalizados, petição protocolada em 05/07/2016). Note-se, a presente apelação deriva de decisão judicial que acolheu essa exceção de pré-executividade e fixou honorários no mínimo das faixas do art. 85, §§3º e 5º, do Código de Processo Civil.

Expostos os fatos, primeiramente entendo que sequer seria o caso de condenação em verba honorária, dado ao contido no art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002 (na redação dada pela Lei nº 11.033/2004 e pela Lei nº 12.844, DOU de 19/07/2013, sendo irrelevante, para este caso, as inovações trazidas pela Lei nº 13.874/2019 no caput desse art. 19).

*Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, na hipótese de a decisão versar sobre:*

(...)

*§ 1º. Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou*

(...)

É verdade que, antes da Lei nº 12.844/2013, em com amparo na regra da causalidade, a orientação do E. STJ era no sentido da condenação da Fazenda Pública em casos de execução e de exceção de pré-executividade, mesmo havendo reconhecimento do pedido. Todavia, com a alteração normativa promovida pela Lei nº 12.844/2013, esse posicionamento foi alterado em razão da literalidade do contido no art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002, como se pode notar nos seguintes acórdãos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO. DESCABIMENTO. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002 (COMA REDAÇÃO DADA PELA LEI 12.844/2013). APLICABILIDADE.*

*1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.*

*2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).*

3. "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002" (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018).

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1544450/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 19 DA LEI 10.522/2002. REDAÇÃO ATUAL. RESTABELECIMENTO DE PENHORA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Preliminarmente, não houve ofensa ao art. 1.022, II, do CPC/2015, pois o Tribunal de origem expressamente afastou a aplicação do art. 19 da Lei 10.522/2002 em razão do princípio da causalidade.

2. A sentença foi exarada quando já estava em vigor a norma do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, com a redação da Lei 12.844/2013.

3. "Com o advento da Lei n. 12.844/2013, prevalece o entendimento de que 'a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002.'" (REsp 1.759.051/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma DJe 18/12/2018).

4. A reforma do acórdão, entretanto, quanto à necessidade de restabelecer a penhora não pode ser conhecida, pois a avaliação relativa à inexistência de excessividade demanda reexame probatório, impossível ante a Súmula 7/STJ.

5. Recurso Especial parcialmente provido para excluir a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios.

(REsp 1833614/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO.

1. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC (Enunciado n. 3 do Plenário do STJ).

2. A leitura conjugada do art. 932, VIII, do CPC/2015, com o art.

255, § 4º, III, do RISTJ, bem como da Súmula 568 desta Corte Superior, permite extrair que o relator está autorizado a dar provimento a recurso se a decisão recorrida for contrária à jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, como na hipótese dos autos.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "de acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei 10.522/2002, que foi dada pela Lei 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei 10.522/2002" (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018).

4. In casu, discute-se a fixação dos honorários advocatícios por ocasião da extinção dos embargos à execução em 12/11/2012, ou seja, antes do início da vigência da Lei n. 12.844/2013, de modo que as novas disposições legais não são aplicáveis ao presente processo.

5. A Primeira Seção do STJ, na vigência da Lei n. 11.033/2004, tinha orientação jurisprudencial consolidada no sentido de que o § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002 não se aplica ao procedimento regido pela Lei n. 6.830/1980, e que, mesmo havendo o reconhecimento pela Fazenda Nacional da procedência do pedido formulado nos embargos, é possível sua condenação em honorários advocatícios. Precedente: EREsp 1215003/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 28/03/2012, DJe 16/04/2012.

6. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1455358/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2019, DJe 17/10/2019)

Por se tratar de preceito especial, creio que o art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002 têm precedência em relação aos comandos gerais do Código de Processo Civil, mas vale registrar a orientação legislativa sempre no sentido de desonerar a parte contrária que reconhece o cabimento jurídico de pleitos formulados (p. ex., art. 90 e §§, notadamente com a redução pela metade de honorários, e a dispensa de condenação na hipótese do art. 85, § 7º).

Logo, por toda narrativa atinente aos momentos nos quais os atos processuais se deram, sequer seria o caso de a Fazenda Pública ser condenada em honorários.

Ainda assim, mesmo em sendo o caso de fixação da verba honorária, o proveito econômico resultante do acolhimento da exceção de pré-executividade não foi o cancelamento da dívida de R\$ 51.783.805,10 em razão de causa exclusão ou de extinção da obrigação tributária, mas tão somente por conta de hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (o que ataca apenas a validade da CDA executada). Em outras palavras, não houve propriamente o reconhecimento de esses mais de R\$ 51 milhões serem indevidos, mas apenas que devem ser superadas as causas de suspensão da exigibilidade, para, então, se dar a extinção ou a exclusão da obrigação, ou eventual sequência da satisfação do crédito fazendário (pagamento espontâneo ou forçado, com nova CDA e executivo fiscal correspondente). Logo, o efetivo proveito econômico é inestimável, e não de R\$ 51.783.805,10 (note-se, semacrêscimos até o presente).

Quanto ao trabalho dos patronos, cumpre lembrar que a exceção de pré-executividade é construção doutrinária e jurisprudencial que serve para que o executado se defenda em temas juridicamente simples que não demandam dilação probatória. Em face de execuções fiscais, essa via processual foi objeto da vários pronunciamentos do E.STJ, dentre eles a Súmula 393 e o Tema 104/REsp 1104900/ES, ambos com o mesmo teor ("A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória").

É certo que esse meio processual hábil e célere não fica restrito às matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas de ofício, de modo que a exceção de pré-executividade é útil para quaisquer aspectos modificativos, suspensivos ou extintivos atinentes ao título executivo (judicial ou extrajudicial), desde que possam ser facilmente demonstradas (p. ex., prévio pagamento de *quantum* executado mediante apresentação guia de recolhimento) e sem que seja exigida produção de provas. Exigindo exame aprofundado de provas ou, sobretudo, sendo necessária a dilação probatória, a exceção de pré-executividade não pode ser utilizada, quando então o devedor deve se servir dos embargos próprios ou outro meio de impugnação judicial.

A descrição da sequência e dos argumentos da exceção de pré-executividade posta nos autos mostra que não houve extraordinário trabalho dos patronos da executada, pela simplicidade do procedimento, pela evidência de seus argumentos jurídicos e pelo próprio reconhecimento do pedido pela Fazenda Pública, de tal modo que deve ser ponderada a aplicação do art. 85, §§2º, 3º, 5º e 8º, do Código de Processo Civil.

Entim, fosse o caso de não aplicar o art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002, seria apropriada a fixação dos honorários com base no art. 85, §8º, do Código de Processo Civil, tratando de proveito econômico inestimável, tal como decidido pela c.Primeira Turma desta Corte, em julgamento realizado em 20/03/2018 (ids 90264514 - Pág. 148/90264515 - Pág. 4, e ids 90264515 - Pág. 19/90264515 - Pág. 25).

É verdade que a parte executada interpôs Recurso Especial, em face do qual o E.STJ determinou a devolução dos autos a este C.Corte de origem "para que proceda à fixação dos honorários advocatícios com base nos parâmetros estabelecidos pelo art. 85, §3º, do CPC". Todavia, o mesmo E.STJ deixou claro que esta C.Corte Regional deve analisar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, bem como trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, notadamente nos embargos de declaração (ids 90264022 - Págs 06/13 e 31/32).

Assim, em vista dos parâmetros da coisa julgada derivada do REsp 1.789.314/SP, sendo necessário fixar verba honorária no acolhimento da exceção de pré-executividade, com fundamento no art. 85, § 3º, *in fine*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da União Federal, fixando honorários em R\$ 100.000,00, com os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021047-64.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARGILLAGRICOLA SA

Advogado do(a) APELADO: VITOR HUGO ALVES UBEDA - SP375546-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no atual Código de Processo Civil, pois a sentença restou proferida sob sua égide. (Enunciados Administrativos números 3, 4 e 7 do STJ).

Cumprir consignar que o valor da causa, em fevereiro/2015, foi atribuído em R\$ 51.783.805,10 (cinquenta e um milhões setecentos e oitenta e três mil, oitocentos e cinco reais e dez centavos).

O atual Código de Processo Civil desceu a minúcias na regulamentação da verba honorária, conferindo parâmetros que deixou pouca ou quase nenhuma discricionariedade ao julgador para a fixação.

Nessa senda, considerando que o caso concreto amolda-se às disposições do art. 85, §3º, CPC, e considerando o trabalho realizado e o tempo despendido para tanto, suficiente e adequado o arbitramento dos honorários nos percentuais mínimos dos incisos I a V sobre o valor da atualizada da causa, nos moldes do §5º do referido artigo.

Portanto, **nego provimento** à apelação da União Federal.

A sentença apelada deve ser mantida quanto à fixação da verba honorária sucumbencial na forma estabelecida na fundamentação.

**É o voto.**

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS FIXADOS NOS TERMOS DO ART. 85 DO CPC. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/2015. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/2015.
2. Tanto no CPC/73, como no NCPC mostra-se evidente a intenção do legislador de estabelecer critérios para fixação de honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu esforço. É o que estava previsto pelo artigo 20, § 3º, 'c' do CPC/73 e atualmente encontra-se regrado pelo artigo 85, § 2º, IV do NCPC.
3. Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, dentro dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º do artigo 85 do NCPC, resta claro o objetivo do legislador de permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado e evitar o enriquecimento desproporcional e sem causa.
4. Os honorários advocatícios fixados na sentença recorrida revelam-se exorbitantes, considerando a base de cálculo sobre a qual incidirão.
5. No caso dos autos, não se há de falar em proveito econômico imediato, justificando-se a aplicação do preceito final do §8º do artigo 85, que remete à fixação dos honorários, por "apreciação equitativa", nos moldes do §2º do mesmo imperativo processual.
6. Honorários advocatícios fixados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) nos termos do artigo 85 do CPC/15.
7. Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento à apelação da União Federal, fixando os honorários em R\$ 20.000,00, com esteio no artigo 85, §§ 2º e 8º, do NCPC, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauiy, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Junior e Cotrim Guimarães, vencido o relator Des. Fed. Helio Nogueira, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar que negavam provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027778-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, deferiu o levantamento dos valores depositados judicialmente no feito, determinando a expedição de alvará em nome da parte autora.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que o levantamento total dos valores depositados nas contas judiciais vinculadas aos autos não poderia ter sido deferido, porquanto os depósitos incluiriam rubricas não contempladas pela sentença.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

A análise dos autos originários revela que a sentença julgou procedente a demanda, para desobrigar as autoras do recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos aos segurados empregados a título de aviso prévio indenizado, indenização por tempo de serviço e indenização do art. 9º da Lei nº 7.238/84, exigida com base na Medida Provisória nº 1.523 e suas reedições (ID 13310615, fls. 177/184).

Com o trânsito em julgado do acórdão que negou provimento à apelação da União e à remessa oficial (ID 13310615, fls. 275/282), não se pode admitir que, em fase de cumprimento de sentença, o levantamento dos valores depositados judicialmente nos autos, pela parte vencedora, seja obstado por força de pedidos da parte sucumbente, impertinentes na atual fase processual.

Desse modo, a imposição ao contribuinte de obstáculos ao levantamento dos valores depositados, ao argumento de que não estaria suficientemente comprovado que referidos valores dizem respeito exclusivamente às contribuições afastadas pela sentença, fere a isonomia e contraria o comando expresso do artigo 1º, § 3º, inciso I, da Lei nº 9.703/1998.

Correta, portanto, a r. decisão agravada, ao declarar que eventual divergência entre o valor depositado (controverso) e o pago (incontroverso) deve ser objeto de lançamento de ofício, o que encontra respaldo na jurisprudência há muito consolidada:

*TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO JUDICIAL - NÃO-OCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC.*

*- A alegada negativa ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil não prospera, uma vez que a totalidade da matéria recursal foi abordada pelo órgão julgador, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação civil adjetiva.*

*- A jurisprudência desta eg. Corte já firmou entendimento de que é lícito o levantamento dos depósitos pela parte vencedora após o trânsito em julgado da demanda e, se porventura houver incorreções nos valores levantados, deve a Fazenda Pública lançá-los de ofício ou mesmo ajuizar o devido executivo fiscal no intuito de reavê-los (RESP 780593/MG e RESP 604215/PE).*

*- Agravo regimental improvido.*

**(STJ, AgRg no Ag 471.242/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 05/05/2006, p. 280)**

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferir** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003347-85.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ANTONIO BERNARDINELLI

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL GAMES - SP75780-A

APELADO: ANTONIO BERNARDINELLI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL GAMES - SP75780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003347-85.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ANTONIO BERNARDINELLI

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL GAMES - SP75780-A

APELADO: ANTONIO BERNARDINELLI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL GAMES - SP75780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de recursos de apelação interpostos por Antônio Bernardinelli e pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a sentença que, nos autos dos embargos à execução de sentença opostos pela União contra a execução de verba honorária movida pelo advogado Rafael Games objetivando o reconhecimento de excesso de execução, julgou parcialmente procedente o pedido para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 6.057,56 (para junho de 2016) e, em razão da sucumbência recíproca, determinou a cada parte arcar com os honorários de seus patronos.

Em suas razões recursais, sustenta o embargado que a Resolução do CJF nº 134 de 2010 é ultrapassada, devendo ser aplicada a Resolução nº 267 de 2013.

Afirma que “em uma eventual revelia o executado Antonio Bernardinelli seria condenado no valor total pleiteado pelo INSS de 24.426,76 UFIRS (fls. 02) e (fls. 78/78v)” e “Mesmo tendo sido INSS condenado a 10% sobre o valor do débito atualizado, conforme petição do próprio INSS, que alegava que o débito era de 24.426,76 UFIRS (fls. 02) e (fls. 78/78v) dos autos do processo, ressaltando ao MM. Julgador que em uma eventual revelia o Antônio, seria condenado neste valor! Não restando a menor dívida de que a ação proposta redunda no valor equivalente a 24.426,76 UFIRS (fls. 02) e (fls. 78/78v). Valor do débito cobrado e executado pelo INSS”.

Também afirma que “o Contador de Antônio, deveria proceder sobre o valor da execução que é 24.426,76 UFIRS (fls. 02) e (fls. 78/78v) – valor total da execução, daí incidir os 10% de Honorários Advocatícios, estando ainda favorecido o INSS, portanto, o Contador da ora exequente Antônio Bernardinelli, sobre os honorários pretendidos na execução apresentada pelo INSS, sob o valor de 22.206,13 UFIRS – (2.220,63 UFIRS – honorários – INSS) – e não sobre 24.426,76 UFIRS – valor total da execução no qual deve incidir os 10% (dez por cento) de Honorários Advocatícios devidos ao Dr. Raphael Games – OAB/SP 75.780. A UFIR apurada até a data da última corrida em 12/2000 a qual era de 1,0641, ou seja, deve ser usada a UFIR da data do demonstrativo da dívida, devida ao exequente a título de Honorários Advocatícios em (novembro de 1993) e após, multiplicado pela última UFIR lançada de Dezembro de 2000 de 1,641, apurado o valor devido em 12/2000, conforme cálculo demonstrativo apresentado (fls. 313) e após corrigido o valor apurado pelo acumulado (fls. 313) e após corrigido o valor apurado pelo acumulado de IGP-DI/INPC, com a incidência dos juros de mora conforme determina o Artigo 406 do Código Civil”.

Alega, por fim, que há equívocos nos cálculos da contadoria, pois: “1. Porque o Contador Judicial utiliza do valor de CRS 14.221.960,62, que em nada tem haver (sic.) com o valor devido a título de honorários advocatícios ao exequente que é de 2.220,63 UFIRS. 2. A Tabela utilizada pelo Contador Judicial refere-se a dívidas Tributárias, sendo que esta tabela, nada tem haver (sic.) com a presente Execução de Honorários Advocatícios. 3. Na presente ação deve ser utilizada a Tabela referentes a débitos da Justiça Federal, sendo a Tabela usada pelo Contador, corrige pela Taxa SELIC que nada tem haver (sic.) com os débitos judiciais, o que se constata, enorme e teratológico prejuízo ao exequente no recebimento dos Honorários Advocatícios, não refletindo a inflação do País. 4. Nos cálculos apresentados pelo exequente foi aplicada a UFIR até 10/2000 (quando a extinção da mesma) e após pelo acumulado do IGP-DI e INPC, evitando se assim grave prejuízo no recebimento correto dos Honorários Advocatícios por se tratar de alimento e de dignidade”.

Por sua vez, em suas razões recursais, sustenta a União que houve sucumbência em maior grau do embargado e os honorários devem ser fixados de acordo com o art. 85, §3º, do CPC/2015.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Desembargador Federal Wilson Zauhy:

Peço vênia ao e. Relator para divergir parcialmente de seu voto para dar parcial provimento ao recurso de apelação da União Federal para condenar o embargado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). No mais, acompanho o e. Relator.

Dirijo dos critérios utilizados para fixação da verba honorária em favor da União Federal.

Entendo que tanto no CPC/73, como no NCPC, mostra-se evidente a intenção do legislador de estabelecer critérios para fixação de honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu esforço. É o que estava previsto pelo artigo 20, § 3º, 'c' do CPC/73 e atualmente encontra-se regrado pelo artigo 85, § 2º, IV do NCPC.

Ainda que o dispositivo processual atualmente vigente determine sua aplicação, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, dentro dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º do artigo 85 do NCPC, resta claro o objetivo do legislador de permitir a fixação de honorários com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Veja-se:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

(...)

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta Primeira Turma pela fixação dos honorários por equidade:

...

4. Sobre os honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Sendo assim, a verba honorária deve ser reduzida ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

5. Apelação a que se dá parcial provimento.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0013979-81.2016.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.05.2019, DJe 20.05.2019) (grifos nossos)

No caso concreto, a União Federal não obteve benefício patrimonial, dado que a discussão girou em torno do que efetivamente seria devido e, ao fim e ao cabo, restou demonstrado que havia valor a ser pago pela Fazenda, mesmo que não fosse o valor superestimado pela parte.

Nesses casos, não se pode falar em “proveito econômico, entendido como “o benefício patrimonial que os embargos à execução proporcionaram à parte executada”.

Além disso, no caso concreto, há a peculiaridade de que os honorários da sucumbência suplantaram o próprio objeto da execução, em dobro de seu valor, o que não se mostra razoável e proporcional.

Por fim, como a execução não vem promovida em nome do advogado – beneficiário dos honorários – a eventual cobrança desse valor recairá, ao fim e ao cabo, sobre a parte, o que também não se mostra razoável.

Assim, voto pela condenação do embargado ao pagamento de honorários fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

É como voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003347-85.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ANTONIO BERNARDINELLI

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL GAMES - SP75780-A

APELADO: ANTONIO BERNARDINELLI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL GAMES - SP75780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### **Do direito intertemporal**

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no tocante à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

#### **Da admissibilidade do recurso**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

#### **Da decisão de suspensão nacional**

Anoto-se que a suspensão nacional determinada nos autos do REsp repetitivo nº 1.358.837/SP não se aplica ao caso, pois se restringe à possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta.

Porém, no caso dos autos, a condenação em honorários, definida em sede de embargos à execução, já transitou em julgado e encontra-se em fase de cumprimento de sentença.

#### **Dos cálculos da Contadoria Judicial**

Depreende-se dos autos que, nos autos dos embargos à execução fiscal nº 1507702-94.1997.4.03.6114, opostos por Antônio Bernardinelli objetivando a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal nº 1507701-12.1997.4.03.6114, foi proferida a sentença, em 05/03/2001, com o seguinte dispositivo:

*"Posto isso, acolho o pedido, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ilegitimidade de parte do Embargante para figurar no pólo passivo da execução. **Condeno o Embargado ao pagamento de honorários advocatícios ao Autor, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito atualizado.** Prossiga-se na execução com a exclusão do Embargante".*

Em 03/07/2012, este Tribunal negou seguimento à apelação do INSS e, em 17/07/2013, ao recurso especial.

Foi certificado o trânsito em julgado em 22/10/2013.

Em 20/02/2014, o advogado Raphael Games requereu o início da execução dos honorários advocatícios, apresentando o valor de R\$ 134.121,30.

Em 26/06/2015, a União opôs os presentes embargos à execução, em que alega que excesso de execução e indica como valor correto R\$ 6.929,24.

Por sua vez, a parte embargada defendeu a correção dos cálculos apresentados no início da execução de sentença.

A Contadoria Judicial elaborou cálculos e obteve o valor de R\$ 6.057,66 (junho de 2016).

Pois bem

Como se vê, os honorários advocatícios foram fixados 10% (dez por cento) sobre o valor do **débito atualizado**.

E o valor do débito cobrado na execução fiscal embargada era de CR\$ 14.221.960,62, conforme se verifica da inicial da execução fiscal (fl. 51) e da CDA nº 31.314.743-4 (fl. 52). Esse valor deve ser atualizado para que se obtenha o "valor do débito atualizado", conforme determina a sentença exequenda. E, depois, deve-se calcular o valor correspondente a 10% do "valor do débito atualizado".

Verifica-se dos autos que o Contador Judicial seguiu, acertadamente, essa metodologia de cálculo.

Correta a aplicação dos critérios do capítulo 2, item 2.3, págs. 21/23, do Manual de Cálculos da Justiça Federal para se obter o valor atualizado do débito, porquanto o débito objeto da execução fiscal nº 1507701-12.1997.4.03.6114 possui natureza tributária, razão pela qual deve ser atualizado conforme os índices aplicáveis à dívida tributária. E, somente após essa atualização, é que se procede ao cálculo do valor correspondente a 10% do valor do débito atualizado.

Além disso, ao contrário do alegado pelo embargado, o Contador não utilizou a Resolução do CJF nº 134 de 2010, mas sim a Resolução nº 267 de 2013, conforme se verifica das págs. 21/23 do Manual estabelecido por essa resolução (Disponível em: <https://www2.cjf.jus.br/jspui/handle/1234/47329>).

Assim, não tendo logrado a apelante comprovar os supostos equivocados dos cálculos do Contador, estes devem ser acolhidos.

Ademais, sobleva notar que a perícia judicial constitui meio de prova imparcial e equidistante dos interesses das partes. O contador do Juízo é profissional que possui conhecimentos técnicos para o desempenho da função, somente sendo o respectivo laudo afastado quando demonstrada, de forma inequívoca, eventual omissão ou inexistência dos resultados.

(...) 4. Os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes. Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade. 5. Agravo de instrumento improvido.

(AI 00041348920164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2016)

A propósito, não é demais reafirmar que as contadorias judiciais são órgãos auxiliares da Justiça, sujeitas à responsabilização cível e criminal (CPC/73, arts. 139 e 147) e, também por essa razão, devem prevalecer os cálculos por elas elaborados.

Nesse sentido aponta a jurisprudência do STJ, como se pode constatar dos seguintes julgados:

"Com efeito, não havendo convergência entre os cálculos formulados pelas partes litigantes nos autos do processo principal, em relação à planilha de cálculo confeccionada pelo Perito Judicial, devem ser prestigiados os valores encontrados por este último, que, no particular, ostenta fé pública, detém a presunção juris tantum quanto a sua correção, não possui interesse particular na demanda, além do que, seguiu os parâmetros adotados pelo acórdão transitado em julgado." "Desse modo, concordando que deve ser reconhecido como correto o laudo da contadoria do Juízo, por serem suas conclusões equidistantes dos interesses das partes, litigantes, e merecerem seus cálculos fé de ofício, entendo que o mesmo deve ser considerado." (fl. 162, grifo acrescentado). 4. No mais, verifica-se que houve erro no primeiro cálculo, com a inclusão de honorários advocatícios sucumbenciais indevidos, assim o Perito Judicial, nos cálculos objeto do presente Agravo de Instrumento, apenas corrigiu o erro. 5. Não há falar em preclusão e nem se está rediscutindo questões já decididas, mas, tão somente, se está cumprindo o V. Acórdão tal como decidido".

(AgRg no REsp 1570517/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 24/05/2016)

PROCESSUAL CIVIL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCLUSÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DO DECISUM. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE DECISÃO ULTRA PETITA. ESTUDO TÉCNICO REALIZADO POR CONTADOR JUDICIAL. PARTE IMPARCIAL NO FEITO. APLICAÇÃO DE MULTA NA ORIGEM. CARACTERIZAÇÃO DO INTUITO MERAMENTE PROTETÓRIO. MANUTENÇÃO DA SANÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I- Não merece prosperar recurso especial interposto sob o fundamento de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo. Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contumela, a obrigação de dar respostas a todas as indagações formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum.

Precedentes.

II- Não houve julgamento ultra-petita, uma vez que o Tribunal a quo fundamentou sua decisão em estudo técnico elaborado por contador judicial imparcial, acolhendo-o por entender que este dispõe de métodos técnicos mais apropriados. Ademais, estes cálculos podem e devem ser considerados por serem oriundos de parte imparcial no feito.

III- Tendo o Tribunal a quo aplicado multa processual, em razão do nítido intuito protetório da empreitada recursal, descabida a extirpação da pena, no Órgão ad quem, caso reste caracterizado o aludido animus. Inteligência do art. 538, parágrafo único do Código de Processo Civil.

IV- Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 544.112/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2003, DJ 09/12/2003, p. 333)

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR. CPC, ART. 604.

1. Havendo dívida acerca dos índices aplicados, pode o magistrado remeter os autos à contadoria para solucioná-la.

2. Sendo a Contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe comprovar o alegado excesso.

3. Recurso não conhecido.

(REsp 334.901/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2002, DJ 01/04/2002, p. 196)

Corroboram tal posicionamento os seguintes julgados desta Corte Regional:

"Os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes. Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade".

(AI 00041348920164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2016)

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO MONTANTE CORRESPONDENTE À CONDENAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO CONTADOR JUDICIAL. FIEL OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO JULGADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. Verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, de modo que no caso em tela nada é devido ao segurado. Apenas os sucessores do segurado pronunciaram-se em desacordo com a informação da contadoria judicial, mas não apontaram erros que maculassem referido cálculo. Ademais, considerando o início do gozo do benefício, 12/01/1984, o cálculo do valor de aposentadoria tem de observar aos critérios estipulados no Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, inclusive o disposto em seu art. 40, já que o sistema do maior e menor valor- teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi afastado pelo julgado. Agravo legal improvido."

(AC n. 00176048120074039999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal EVA REGINA, e-DJF3 Judicial 1 17/12/2010)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA. I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los. II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução. III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada. IV - Inexistente verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção. V - Agravo legal improvido."

(AC n. 0200205-57.1994.4.03.6104, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, e-DJF3 23/11/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da contadoria judicial, não podendo gozar de seu direito, de imediato. 2. A contadoria judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. 3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador, como o fez. 4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte. 5. Prevalece a presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da contadoria judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio. 6. Agravo improvido.

(AI n. 0017106-72.2008.4.03.0000, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, e-DJF3 16/12/2008)

Portanto, de rigor a manutenção da r. sentença ora recorrida, para o fim de acolher o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial.

**Do ônus de sucumbência e dos honorários advocatícios**

O exequente Raphael Games requereu o início da execução dos honorários advocatícios, apresentando o valor de R\$ 134.121,30. Por sua vez, a União opôs os presentes embargos à execução, em que alega que excesso de execução e indica como valor correto R\$ 6.929,24. Ao final, a Contadoria Judicial apurou o valor de R\$ 6.057,66 (junho de 2016).

Como se vê, a União sucumbiu em parte ínfima do pedido, razão pela qual o embargado Raphael Games deve arcar com os honorários advocatícios.

Considerando que os recursos foram interpostos sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e que a Fazenda Pública é parte, aplicam-se as disposições do artigo 85, §2º a 5º, do CPC/2015.

E, considerando que o proveito econômico obtido pela União (excesso de execução reconhecido) foi de R\$ 128.063,64, a hipótese dos autos enquadra-se no inciso I do §3º, que dispõe que “*mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos*”.

Assim, conclui-se que o patamar mínimo permitido para a faixa em que se enquadra o caso (inciso I do §3º) é 10% sobre o valor do proveito econômico obtido.

Anotar-se que não passou despercebido por este Magistrado a situação peculiar, em que o exequente Raphael Games teria o direito de prosseguir com a execução dos honorários contra a União (fixados nos embargos à execução fiscal nº 1507702-94.1997.4.03.6114) pelo valor de R\$ 6.057,66 (junho de 2016), porém passaria a dever honorários à União (fixados nos presentes embargos à execução de sentença) em valor muito superior: 10% de R\$ 128.063,64.

Contudo, **não é mais possível a fixação por equidade** nos termos do §8º do art. 85, pois o atual Código de Processo Civil desceu a minúcia na regulamentação da verba honorária, conferindo parâmetros que **deixou pouca ou quase nenhuma discricionariedade ao julgador** para a fixação. E autorizou o arbitramento por equidade tão somente nas hipóteses previstas no art. 85, §8º, CPC, quais sejam (i) proveito econômico inestimável ou irrisório e (ii) valor da causa muito baixo, às quais não se enquadra o caso dos autos.

A esse respeito, digno de nota o recente posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela impossibilidade da estipulação dos honorários sucumbenciais por equidade quando se tratar de proveito econômico elevado, ou seja, fora das hipóteses do art. 85, §8º, CPC. Na oportunidade, o Tribunal da Cidadania afirmou a obrigatoriedade da incidência da regra do art. 85, §2º, CPC, definida como regra geral para o estabelecimento dos honorários sucumbenciais.

Confira-se:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. ART. 85, § 2º. REGRA GERAL OBRIGATORIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A Segunda Seção, no julgamento do REsp 1.746.072/PR, afastou, na nova sistemática do CPC/2015, a possibilidade de fixação dos honorários advocatícios por equidade, na hipótese de proveito econômico vultoso, e definiu que a expressiva redução legal impõe concluir que: (a) o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (a.1) da condenação; (a.2) do proveito econômico obtido; ou (a.3) do valor atualizado da causa; (b) o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (b.1) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b.2) o valor da causa for muito baixo (REsp 1.746.072/PR, Rel. p/ acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe de 29/03/2019).*

*2. Na hipótese, os honorários advocatícios, por expressa disposição legal, devem ser fixados com base no proveito econômico obtido, na forma do § 2º do art. 85 do CPC/2015. Deve-se, portanto, levar em conta, como proveito econômico, o benefício patrimonial que os embargos à execução proporcionaram à parte executada.*

*3. A questão relativa à desproporcionalidade na fixação dos honorários advocatícios em favor dos patronos da agravante, diante da sucumbência recíproca reconhecida pelo Tribunal de origem, não foi invocada nas razões do recurso especial, revelando-se indevida inovação recursal.*

*4. Em relação à admissibilidade do recurso especial pela alínea "e" do permissivo constitucional, para a correta demonstração da divergência jurisprudencial, deve haver exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas dispares, sob pena de não serem atendidos os requisitos previstos no art. 541, parágrafo único, do CPC/1973 (art. 1.029, § 1º, do CPC/2015) e no art. 255, § 1º, do RISTJ.*

*5. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1757742/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 23/05/2019)*

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do embargado e **dou provimento** à apelação da União para condenar Raphael Games ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União, fixados em 10% sobre o proveito econômico obtido pela União (R\$ 128.063,64), nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC/2015.

É como voto.

#### **EMENTA**

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/2015. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS SOBRE O VALOR DO DÉBITO TRIBUTÁRIO COBRADO EM EXECUÇÃO FISCAL. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E ACRÉSCIMO DE JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. CÁLCULOS DA CONTADORIA. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. HONORÁRIOS FIXADOS NOS TERMOS DO ART. 85, §2º E 8º DO CPC. APELAÇÃO DO EMBARGADO DESPROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/2015.
2. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito atualizado. Verifica-se dos autos que o Contador Judicial seguiu, acertadamente, a metodologia estabelecida na sentença exequenda e a aplicação dos critérios do capítulo 2, item 2.3, págs. 21/23, do Manual de Cálculos da Justiça Federal de cálculo para a obtenção do referido débito.
3. O débito objeto da execução fiscal no 1507701-12.1997.4.03.6114 possui natureza tributária, razão pela qual deve ser atualizado conforme os índices aplicáveis à dívida tributária. Somente após essa atualização é que se procede ao cálculo do valor correspondente a 10% do valor do débito atualizado.
4. Não tendo logrado a apelante comprovar os supostos equívocos dos cálculos do Contador, estes devem ser acolhidos.
5. O exequente Raphael Games requereu o início da execução dos honorários advocatícios, apresentando o valor de R\$ 134.121,30. Por sua vez, a União opôs os presentes embargos à execução, em que alega que excesso de execução e indica como valor correto R\$ 6.929,24. Ao final, a Contadoria Judicial apurou o valor de R\$ 6.057,66 (junho de 2016). Como se vê, a União sucumbiu em parte ínfima do pedido, razão pela qual o embargado Raphael Games deve arcar com os honorários advocatícios.
6. Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, dentro dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º do artigo 85 do NCPC, resta claro o objetivo do legislador de permitir a fixação de honorários com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
7. No caso dos autos, a União Federal não obteve benefício patrimonial, dado que a discussão girou em torno do que efetivamente seria devido e, ao fim e ao cabo, restou demonstrado que havia valor a ser pago pela Fazenda, mesmo que não fosse o valor superestimado pela parte.
8. No caso concreto, há a peculiaridade de que os honorários sucumbenciais suplantaram o próprio objeto da execução, em dobro de seu valor, o que não se mostra razoável e proporcional.
9. Apelação do embargado desprovida. Apelação da União parcialmente provida para condenar Raphael Games ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União, fixados em 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 85 do CPC/2015.

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu parcial provimento ao recurso de apelação da União Federal para condenar o embargado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Junior e Cotrim Guimarães e pela Juíza Federal Convocada Giselle França, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que negava provimento à apelação do embargado e dava provimento à apelação da União para condenar Raphael Games ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União, fixados em 10% sobre o proveito econômico obtido pela União (R\$ 128.063,64), nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000057-81.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA



APELANTE: COMBUSTÍVEIS VOTORANTIM CRISTAL EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER SOARES DE OLIVEIRA - SP316035-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000057-81.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: COMBUSTÍVEIS VOTORANTIM CRISTAL EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER SOARES DE OLIVEIRA - SP316035-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Combustíveis Votorantim Cristal EIRELI contra decisão que, nos autos de ação revisional de contrato de empréstimo bancário movida em face da Caixa Econômica Federal, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários fixados no percentual mínimo previstos no art. 85, §2º, do Código de Processo Civil.

Insurge-se contra o valor dos honorários sucumbenciais sob a alegação de violar os princípios da razoabilidade e da vedação ao enriquecimento sem causa. Sustenta que, trata-se de demanda simples, que não justifica sucumbência demasiadamente elevada, razão pela qual a fixação da verba honorária deve respeitar a regra prevista no art. 85, §8º, do CPC, por apreciação equitativa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

### DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia ao e. Relator para divergir de seu voto para o fim de **dar provimento à apelação** para reduzir o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

O E. Relator manteve a sentença que fixou a verba devida pela parte embargante, incidente sobre o valor da causa.

Dirijo, no entanto, dos critérios utilizados para fixação da verba honorária.

Entendo que tanto no CPC/73, como no NCPC, mostra-se evidente a intenção do legislador de estabelecer critérios para fixação de honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu esforço. É o que estava previsto pelo artigo 20, § 3º, 'c' do CPC/73 e atualmente encontra-se regrado pelo artigo 85, § 2º, IV do NCPC.

Resta claro o objetivo do legislador de permitir a fixação de honorários com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Veja-se:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*(...)*

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

(...)

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta Primeira Turma pela fixação dos honorários por equidade:

...

4. Sobre os honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Sendo assim, a verba honorária deve ser reduzida ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

5. Apelação a que se dá parcial provimento.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0013979-81.2016.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.05.2019, DJE 20.05.2019) (grifos nossos)

Importante ressaltar que, no caso em exame, não se auferiu um proveito econômico imediato, assim entendido como fruto de condenação com atribuição de valores, dado que o pleito da parte vencida não foi acolhido pelo juízo. Assim, não é legítima a equiparação do proveito econômico com o valor da causa para fins de fixação da verba honorária.

No caso concreto, há ainda que se considerar que o valor da causa é elevado e a fixação dos honorários em percentual incidente sobre esse montante resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa, ainda mais quando considerada a baixa complexidade do feito.

Assim, e considerando a baixa complexidade da causa, bem como não houve proveito econômico imediato à Fazenda Pública executada, reduzo o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** à apelação para reduzir o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

É como voto

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000057-81.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: COMBUSTIVEIS VOTORANTIM CRISTAL EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: VALTER SOARES DE OLIVEIRA - SP316035-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

STJ) O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no atual Código de Processo Civil, pois a sentença restou proferida sob sua égide. (Enunciados Administrativos números 3, 4 e 7 do

É cediço que o atual Código de Processo Civil desceu a minúcias na regulamentação da verba honorária, conferindo parâmetro que deixou pouca ou quase nenhuma discricionariedade ao julgador para a fixação.

Tal inflexibilidade é notada na disposição do art. 85 do CPC, e seus parágrafos, *in verbis*:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

(...)

§ 6º Os limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.

(...)

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Como se vê, a nova legislação processual civil contempla uma sistemática objetiva e austera para a fixação dos honorários de sucumbência.

Observe-se que o arbitramento por apreciação equitativa, como requer a apelante, é possível em algumas hipóteses (art. 85, §8º, CPC), quais sejam, proveito econômico inestimável ou irrisório e valor da causa muito baixo, situações que não se enquadram no caso dos autos.

Digno de nota o recente posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela impossibilidade da estipulação dos honorários sucumbenciais por equidade quando se tratar de proveito econômico elevado, ou seja, fora das hipóteses do art. 85, §8º, CPC.

Na oportunidade, o Tribunal da Cidadania afirmou a obrigatoriedade da incidência da regra do art. 85, §2º, CPC, definida como regra geral para o estabelecimento dos honorários sucumbenciais.

Confira-se:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. ART. 85, § 2º. REGRA GERAL OBRIGATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Segunda Seção, no julgamento do REsp 1.746.072/PR, afastou, na nova sistemática do CPC/2015, a possibilidade de fixação dos honorários advocatícios por equidade, na hipótese de proveito econômico vultoso, e definiu que a expressiva redação legal impõe concluir que: (a) o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (a.1) da condenação; (a.2) do proveito econômico obtido; ou (a.3) do valor atualizado da causa; (b) o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (b.1) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b.2) o valor da causa for muito baixo (REsp 1.746.072/PR, Rel. p/ acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe de 29/03/2019). 2. Na hipótese, os honorários advocatícios, por expressa disposição legal, devem ser fixados com base no proveito econômico obtido, na forma do § 2º do art. 85 do CPC/2015. Deve-se, portanto, levar em conta, como proveito econômico, o benefício patrimonial que os embargos à execução proporcionaram à parte executada. 3. A questão relativa à desproporcionalidade na fixação dos honorários advocatícios em favor dos patronos da agravante, diante da sucumbência recíproca reconhecida pelo Tribunal de origem, não foi invocada nas razões do recurso especial, revelando-se indevida inovação recursal. 4. Em relação à admissibilidade do recurso especial pela alínea "e" do permissivo constitucional, para a correta demonstração da divergência jurisprudencial, deve haver exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas díspares, sob pena de não serem atendidos os requisitos previstos no art. 541, parágrafo único, do CPC/1973 (art. 1.029, § 1º, do CPC/2015) e no art. 255, § 1º, do RISTJ. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1757742/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 23/05/2019).*

Nessa senda, considerando que o caso concreto amolda-se às disposições do art. 85, §2º, do CPC, e analisando o trabalho realizado, o tempo despendido para tanto e o desfecho da demanda, revela-se adequado o arbitramento dos honorários no percentual mínimo, incidindo sobre o valor da causa.

Portanto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, deve ser majorada a condenação em honorários contra o apelante para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

**É o voto.**

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/2015. AÇÃO REVISIONAL. HONORÁRIOS FIXADOS NOS TERMOS DO ART. 85, §§2º E 8º, DO CPC. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/2015.
2. Tanto no CPC/73, como no NCP, mostra-se evidente a intenção do legislador de estabelecer critérios para fixação de honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu esforço. É o que atualmente encontra-se regido pelo artigo 85, § 2º, IV do NCP.
3. A fixação de honorários deve ter como base os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
4. No caso dos autos, não se auferiu um proveito econômico imediato, assim entendido como fruto de condenação com atribuição de valores, dado que o pleito da parte vencedora não foi acolhido pelo juízo. Não é legítima a equiparação do proveito econômico como valor da causa para fins de fixação da verba honorária.
5. Ainda deve se considerar que o valor da causa é elevado e a fixação dos honorários em percentual incidente sobre esse montante resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa, ainda mais quando considerada a baixa complexidade do feito.
6. Honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.
7. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento à apelação para reduzir o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 85, § 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zaulny, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Junior e Cotrim Guimarães e pela Juíza Federal Convocada Giselle França, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que negava provimento ao recurso de apelação e nos termos do art. 85, §11, do CPC, majorava a condenação em honorários contra o apelante para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013827-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LISANDRA BOVAROTTI TAGLIARI

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta por LISANDRA BOVAROTTI TAGLIARI contra sentença que julgou o processo extinto, sem o exame do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, ao ponderar que a impetrante carece de legitimidade para questionar a exigibilidade do laudêmio lançado no RIP n. 6213.0105870-01, no valor R\$ 3.110,00.

Na sessão de julgamento de 31.03.2020, a Primeira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação a fim de anular a sentença recorrida, reconhecendo a legitimidade da apelante para a impetração e determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito tenha regular prosseguimento".

Os embargos de declaração opostos pela União foram rejeitados na sessão de julgamento de 04.08.2020.

A impetrante informou que a autoridade impetrada reconheceu a inexigibilidade da receita e procedeu ao cancelamento desta no sistema, ocorrendo a perda superveniente do objeto.

A União manifestou sua concordância com pedido da parte adversa de que o processo seja julgado extinto, diante da perda superveniente do objeto da ação, em face do cancelamento do laudêmio incidente sobre a cessão de direito lançado em nome de Fal2 Incorporadora Stadium Ltda.

É o relatório.

A apelante impetrou em 31.08.2017 o presente mandamus visando a anulação da cobrança do laudêmio ao RIP 62130105870-01, por inexigibilidade ou por prescrição, nos termos do art. 47, §1º, da Lei 9.636/98, art. 3º, I, da Portaria SPU 08, de 01.02.2001 e art. 20, III, da Instrução Normativa SPU n. 01, de 23.07.2007.

A Secretaria do Patrimônio da União informou que o laudêmio foi cobrado sobre as cessões de direitos a FAL2 Incorporadora Stadium Ltda, que ocorreu em 27.07.1999.

A liminar foi concedida em 26.10.2017 para suspender a cobrança do laudêmio incidente sobre o imóvel RIP nº 6213.0105870-01, no valor total de R\$ 3.110,00, referente ao período de apuração 1999, até prolação de decisão definitiva, tendo a SPU cumprido a decisão em 01.12.2017.

Por meio da sentença datada de 08.02.2019, o juiz sentenciante julgou o processo extinto sem o exame do mérito, nos termos do 485, VI, do Código de Processo Civil, ao ponderar que a impetrante carece de legitimidade para questionar a exigibilidade do laudêmio.

A impetrante informou ter recebido comunicação da SPU de que a autoridade impetrada reconheceu a ocorrência da prescrição para a cobrança e procedeu ao "cancelamento da cessão de direitos lançada em nome de Fal2 Incorporadora Stadium LTDA por erro, visto que SAPA ainda não apresenta a opção de cancelamento por prescrição" (id 139829705).

Nos termos do art. 932 do NCPC incumbe ao relator:

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

Com efeito, o impetrante formulou pedido de inexigibilidade de laudêmio referente ao imóvel RIP 6213010587001, relativo ao período de apuração 1999.

A Secretaria do Patrimônio da União expediu despacho datado de 31.07.2020, reconheceu a ocorrência da prescrição para a cobrança do laudêmio questionados no presente mandamus, procedendo o cancelamento por erro, por não constar no sistema a opção de cancelamento por prescrição (id 139829705):

*Em atenção ao requerimento SP05684/2020 solicitando o cancelamento da cobrança do laudêmio de cessão no imóvel de RIP 6213010587001 por prescrição verificamos que o lançamento do débito ocorreu em 18 de março de 2013.*

*Conforme Art 47 da Lei 9636/98 o prazo prescricional é de 5 anos contados a partir da data do lançamento no Sistema de Administração Patrimonial (SIAPA)*

*Visto que o lançamento ocorreu em 18 de março de 2013, o prazo prescricional encerrou se em 17 de março de 2018, não sendo passível de cobrança após essa data*

*Procedemos o cancelamento da cessão de direitos lançada em nome de Fal 2 Incorporadora Stadium LTDA por erro, visto que SAPA ainda não apresenta a opção de cancelamento por prescrição.*

Como se observa, a Secretaria do Patrimônio da União informou que as cobranças foram extintas por prescrição em 31.07.2020, após a impetração do mandado de segurança, evidenciando-se, assim, a perda de objeto do presente mandamus.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, proceda-se às devidas anotações e formalidades de praxe.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020224-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471-A

AGRAVADO: JB RIBEIRO EVENTOS - ME, JOAO BATISTA RIBEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela antecipada recursal interposto pela CEF – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a decisão que indeferiu a pesquisa de bens dos executados pelo sistema INFOJUD.

Aduz a Agravante, em síntese, que a utilização do sistema INFOJUD para localização de bens dos Executados passíveis de constrição é utilizada amplamente pelo Judiciário, ainda que não tenham sido esgotadas todas as possibilidades de localização de bens.

Indeférida a tutela antecipada recursal (Id137586669).

Contraminuta apresentada (Id141141701).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 932, inciso V, "b", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento a recurso quando a decisão impugnada for contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, V, "b", do CPC.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça fixou tese, em sede de recurso representativo de controvérsia, que a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (REsp 1.184.765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

A Corte Superior, na mesma senda, vem exarando asserto de que esse entendimento deve, outrossim, ser aplicado aos sistemas renaud e infojud, porquanto meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados, consoante mandamento de otimização contido no art. 612 do CPC (REsp 1565081, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe 01/12/2015; AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17/08/2015; REsp 1.522.644, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 01/07/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/06/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/05/2015).

Conforme dicação do art. 198, caput, do CTN, "sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades" (redação dada pela LC 104/2001), executando-se a vedação, entre outros casos, quando há "requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça" (§ 1º, I) e quando há assistência mútua entre a Fazenda Pública da União e a dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio (art. 199).

Dessa forma, a requisição de informações e consultas aos sistemas INFOJUD e RENAUD para fins de cobrança de execução fiscal encontra amparo nos arts. 198 e 199 do CTN e na jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SIGILO FISCAL. JUNTADA AOS AUTOS DE INFORMAÇÕES REQUISITADAS PELO JUIZ E PRESTADAS PELA RECEITA FEDERAL. POSSIBILIDADE.

1. O art. 198 do CTN não impede a requisição, pelo juiz, de informações à Receita Federal, necessárias a promover atos executivos, nem que tais informações sejam juntadas aos autos.

2. Recurso especial provido."

(REsp 819.455/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 4.3.2009.)

O argumento, assim, de que caberia à parte interessada diligenciar sobre bens que possam ser penhorados resta afastada, até pelo acesso privativo do Poder Judiciário aos sistemas informatizados. Confira-se, nesse viés escólio do Ministro Herman Benjamin:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE DINHEIRO. BACEN JUD. DILIGÊNCIA INFRUTÍFERA. REITERAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.

1. Controverte-se a respeito da decisão colegiada do Tribunal de origem, que afirmou que a pesquisa eletrônica da existência de dinheiro, por meio do sistema Bacen Jud, somente pode ser feita uma única vez, mesmo que o resultado tenha sido infrutífero, sob o argumento de que o Poder Judiciário não pode fazer papel de diligenciador da Fazenda Pública credora.

2. Conforme decidido pela Corte Especial (REsp 1.112.943/MA, julgado sob o rito dos recursos repetitivos), com a vigência da Lei 11.382/2006, não mais se exige a comprovação de exaurimento das diligências administrativas para penhora por meio do Bacen Jud.

3. A lei (art. 655-A do CPC) não limitou o uso do Bacen Jud a uma única vez. Por se tratar de instrumento destinado a promover a satisfação da pretensão creditória, ele pode servir também para qualquer outra diligência (e.g., expedição de ofício ao Detran ou aos Cartórios de Imóveis), isto é, tantas vezes quanto necessário.
  4. Aplicação, por analogia, do art. 15, II, da Lei 6.830/1980, segundo o qual a viabilização da penhora (mediante substituição ou reforço) pode ser feita a qualquer tempo.
  5. No atual estágio da legislação processual e material, o emprego do aludido programa informatizado é privativo do Poder Judiciário, pois os representantes judiciais da Fazenda Pública não possuem autorização legal para, a um só tempo, acessar informações relativas ao patrimônio dos devedores e, ex officio, determinar a respectiva constrição.
  6. Desse modo, sendo a referida atribuição privativa de um determinado órgão (na espécie, o jurisdicional), é de manifesta improcedência a afirmação de que o pleito fazendário representa uma tentativa de transformar a autoridade judiciária em mero agente diligenciador da parte processual.
  7. A utilização do Bacen Jud, em termos de reiteração da diligência, deve obedecer ao critério da razoabilidade. Não é o Poder Judiciário obrigado a, diariamente, consultar o referido programa informatizado. Contudo, inexistente abuso ou excesso na reiteração da medida quando decorrido, por exemplo, o prazo de um ano, sem que tenha havido alteração no processo.
  8. Naturalmente, isso não impede que, antes da renovação da pesquisa via Bacen Jud, a Fazenda Pública credora promova as diligências ao seu alcance, para localização de outros bens. Porém, conduta dessa natureza (comprovação do exaurimento de outras diligências) não pode ser exigida como requisito para fins de exame judicial do pedido iterativo da tentativa de penhora por meio do Bacen Jud, pois isso seria equiparável a, de maneira obliqua, fazer retornar orientação jurisprudencial ultrapassada.
  9. Recurso Especial provido.
- (REsp 1199967/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 04/02/2011)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V, "b", do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que seja efetuada a pesquisa via sistema INFOJUD.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixemos autos à origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025863-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JUNZO KATAYAMA, ADELIA YAEKO KUBOTA KATAYAMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO MASSAKI KANEKO - SP130578-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO MASSAKI KANEKO - SP130578-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, ESPÓLIO DE PEDRO CORDEIRO FILHO - CPF: 046.472.058-35, ESPÓLIO DE SABINA DOS REIS CORDEIRO - CPF: 266.401.688-12, ESPÓLIO DE PAUL WIGHTMAN DULLEY, ESPÓLIO DE EUNICE BRAGA DULLEY, ESPÓLIO DE GLADYS COUTO ESHER, BEATRICE DULLEY MOTTO, LAURESTO COUTO ESTHER, REGINA LOSCHIAVO COUTO ESTHER, SUZY MAY ELSTON, LINEO ELSTON, CARMEN DULLEY FRANCO, EDGARD FRANCO, CHARLES DIMMIT DULLEY, OLYMPIA DOMINGUES DULLEY

Advogado do(a) AGRAVADO: ZEILE GLADE - SP182722

Advogado do(a) AGRAVADO: ZEILE GLADE - SP182722

Advogado do(a) AGRAVADO: GYOJI KOMIYAMA - SP25028

Advogado do(a) AGRAVADO: GYOJI KOMIYAMA - SP25028

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JUNZO KATAYAMA E ADELIA YAEKO KUBOTA KATAYAMA** contra decisão que, nos autos da Ação de Usucapião ajuizada na origem, determinou o depósito da parcela de honorários periciais correspondente aos agravantes, nos seguintes termos:

*"(...) Considerando que a perícia em questão, tal como designada anteriormente, abrangerá toda a área sub judice, englobando, assim, interesse da União, dos autores e dos réus impugnantes, deve, com base no art. 95 do CPC, ser rateada por essas três partes. Assim, intímem-nas para que depositem o seu quantum correspondente em Juízo, exceto da UF que poderá quitar ao final, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Com o depósito, prossiga-se nos termos do determinado no despacho de id. 31161756.*

*Providências necessárias."*

Alegam os agravantes que o adiantamento dos honorários periciais não poderia ser rateado em três partes iguais sem levar em consideração o proveito econômico pretendido por cada parte. Afirmam que o adiantamento dos honorários periciais não poderia ser rateada em três partes iguais, entre União, os Autores e os Contestantes, ora Agravantes, sem levar em consideração o proveito econômico pretendido por cada parte.

Argumentam que considerando a proporcionalidade do proveito econômico do patrimônio que defende deverão arcar com o adiantamento dos honorários periciais proporcionais a 11,87%, da estimativa do expert judicial, correspondendo a R\$ 5.222,80 ou, partindo da premissa de que a prova pericial aproveita a todas as partes o encargo da produção da prova pericial deverá ser dividida em 10 partes iguais (7 réus litisconsortes passivos necessários, a União e os 2 agravantes), cabendo a cada um o valor de R\$ 4.400,00.

Pugnaram pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Ao tratar do recurso de agravo, o CPC/73 previa em seu artigo 522 o seguinte:

*Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento.*

*Parágrafo único. O agravo retido independe de preparo.*

Como se percebe, durante a vigência do CPC/73 qualquer decisão interlocutória proferida na marcha processual estava sujeita à interposição de agravo. Contudo, com a vigência do Novo Código de Processo Civil, o legislador instituiu rol taxativo das decisões interlocutórias sujeitas à interposição do mencionado recurso. É o que dispõe o artigo 1.015 do Novo Diploma Processual Civil:

*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I – tutelas provisórias;*

*II – mérito do processo;*

*III – rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV – incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

V – rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI – exibição ou posse de documento ou coisa;

VII – exclusão de litisconsorte;

VIII – rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX – admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X – concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI – redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII – (VETADO);

XIII – outros casos expressamente referidos em lei.

*Parágrafo único.* Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

No caso dos autos, contudo, a decisão recorrida não se amolda a quaisquer das hipóteses previstas pelo artigo 1.015 do Novo CPC.

Com efeito, a decisão recorrida não contém em si qualquer caráter decisório; diversamente, o juízo de origem determinou o rateio do valor relativo aos honorários do expert em 3 partes iguais, enquanto os agravantes defendem a aplicação de critério diverso para divisão do pagamento dos honorários. Nota-se, portanto, que não tendo sido apreciado o pedido *in itinere*, não há que se falar em decisão interlocutória sujeita à interposição de agravo de instrumento.

Tratando-se, assim, de recurso inadmissível por falta de previsão legal, a hipótese dos autos reclama a aplicação do artigo 932, III do Novo CPC, deixando este Relator de conhecer do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, deixo de conhecer o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se.

Após as cautelas legais, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027673-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: TINTURARIA E ESTAMPARIA DE TECIDOS ARTEC LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020853-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: TRANSPORTE RODOVIARIO DE CARGAS ZAPPELLINI LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA SENA VIEIRA - SC19710-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória.

Conforme consulta ao Sistema Processual desta E. Corte, verifico que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005953-04.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TITAN PNEUS DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TITAN PNEUS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a parte embargada para a apresentação de contraminuta nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024793-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: INBRANDS S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Vistos.

Id141691224: Indefero o pedido de reconsideração por ausência de previsão legal.

Intimem-se.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027709-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CELESTINO TOMASI DALLA NORA  
REPRESENTANTE: MARIA DALVA DALLA NORA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACÃO - DF11868-A,

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Inicialmente, defiro os pedidos de concessão dos benefícios da justiça gratuita e de prioridade de tramitação. Anote-se.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CELESTINO TOMASI DALLA NORA contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença ajuizado na origem, reconheceu a incompetência absoluta e determinou a remessa do feito de origem ao Juízo de Direito da Comarca de Ponta Porã/MS, nos seguintes termos:

*“(…) Diante do exposto, com fulcro no art. 64, § 1º do CPC, reconheço ex officio a incompetência absoluta da Justiça Federal para o processamento e julgamento da presente demanda, e determino sua remessa ao Juízo de Direito da Comarca de Ponta Porã/MS.*

*Intime-se o exequente. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Justiça Estadual, com as devidas baixas, servindo cópia desta Decisão como Ofício.*

*Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.*”

*(negrito original)*

Alega o agravante que como a Ação Civil Pública nº 94.008514-1 foi julgada procedente condenando solidariamente os réus, possui discricionariedade para decidir contra qual dos executados irá demandar, nos termos do artigo 275 do Código Civil. Sustenta que como o cumprimento provisório de sentença é originado em ação civil pública que tramitou perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, a competência é definida para a Justiça Federal onde se processou a causa em primeiro grau de jurisdição, ainda que ajuizado somente contra o Banco do Brasil. Argumenta que em se tratando de cumprimento individual de sentença genérica proferida em ação civil pública coletiva o cumprimento de sentença pode ser proposto no foro do domicílio do executado (localidade da agência do Banco do Brasil em que celebrado o contrato), sendo possível no caso do feito de origem o prosseguimento do feito na 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(…)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando o feito, verifico ser incontroverso que o feito que originou o pedido de cumprimento de sentença tramitou perante juízo federal, sendo pela decisão agravada que o feito de origem se trata de “*execução da sentença proferida na Ação Civil Pública sob nº 94.008514-1 (0008465-28.1994.4.01.3400), que tramitou perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal*” (Num. 39650394 – Pág. 1 do processo de origem).

Ao enfrentar casos como este, vinha adotando o entendimento de que a competência para conduzir os atos próprios da execução é da Justiça Federal em respeito ao princípio da unicidade da jurisdição, não sendo conveniente o desmembramento dos atos próprios da execução. Posteriormente, em razão da adoção pelo C. STJ de critério de fixação da competência *ratione personae*, o entendimento adotado foi o de que a competência seria da Justiça Estadual nos termos do artigo 109, I do CPC, ainda que os réus tenham sido condenados no feito de origem de forma solidária.

Todavia, o tema em debate foi novamente revisto para readequá-lo ao entendimento de que a competência para processamento do cumprimento de sentença proferida em ação civil pública que tramitou em juízo federal é, de fato, da Justiça Federal. Com efeito, a competência para cumprimento de sentença é funcional, de modo que deve ser processada pelo juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição. É o que dispõe o artigo 516, II do CPC:

*Art. 516. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:*

*I – os tribunais, nas causas de sua competência originária;*

*II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;*

*III – o juízo cível competente, quando se tratar de sentença penal condenatória, de sentença arbitral, de sentença estrangeira ou de acórdão proferido pelo Tribunal Marítimo.*

*Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o exequente poderá optar pelo juízo do atual domicílio do executado, pelo juízo do local onde se encontrem os bens sujeitos à execução ou pelo juízo do local onde deva ser executada a obrigação de fazer ou de não fazer, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem.*

No caso em debate, a ação civil pública nº 0008465-28.1994.401.3400 foi distribuída à 3ª Vara Federal do Distrito Federal por terem sido incluídos no polo passivo – e no título judicial, solidariamente – o Banco do Brasil, o Bacen e a União. Nestas condições, ainda, que o cumprimento de sentença tenha sido proposto tão somente contra o Banco do Brasil, a competência para processamento e julgamento permanece da Justiça Federal por se tratar de critério funcional de fixação de competência.

Em caso assemelhado, assim decidiu o C. STJ:

**“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA POR JUSTIÇA FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. ART. 475-P, II, DO CPC.** 1. A ação em que a União integra a relação processual como assistente é da competência da Justiça Federal. 2. A competência para o cumprimento de sentença é funcional e, consecutivamente, absoluta, devendo processar-se perante o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, nos exatos termos do disposto no inciso II, do art. 475-P, do CPC. 3. In casu, a ação de servidão administrativa para passagem de linha transmissora de energia elétrica em imóvel foi distribuída à 4ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo, em decorrência da União Federal atuar como assistente no feito (CF, art. 109, I). A execução do título judicial, portanto, deve se processar perante o mesmo juízo, ainda que não se tenha mais a presença da União como assistente na fase satisfativa. Precedentes: CC 45159/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª Seção, DJ 27/03/2006; CC 48.017/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 5.12.2005; CC 35.933/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 20.10.2003; e Resp 165.038/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 07.05.1998, DJ 25.05.1998. 4. Conflito de competência conhecido, para determinar a competência do Juízo da 4ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo.” (negritei)

(STJ, Primeira Seção, CC 62083/SP, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 03/08/2009)

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para reconhecer a competência do juízo federal para processar e julgar o cumprimento de sentença ajuizado na origem.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021876-89.2008.4.03.6182

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: VIACAO JARAGUALTA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO GIMENES BARDELA - SP188841-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021876-89.2008.4.03.6182

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: VIACAO JARAGUALTA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO GIMENES BARDELA - SP188841-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de recurso de apelação interposto por Viação Jaraguá Ltda. contra a sentença que, nos autos dos embargos à execução fiscal opostos contra a União (Fazenda Nacional) objetivando o reconhecimento de excesso de execução, julgou: (a) extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, em relação à contribuição ao SAT; e (b) improcedente os demais pedidos, nos termos do art. 487, I, do CPC; e fixou os honorários devidos pela parte embargante, nos termos do art. 85, §3º, incisos, e §5º, do CPC, em R\$ 912.539,91 (incidência dos percentuais mínimos previstos no artigo sobre o valor da causa – que corresponde ao benefício econômico (valor exequendo) – na data do ajuizamento atualizado conforme tabela de correção monetária disponibilizada pelo CJF), a serem corrigidos por ocasião do pagamento desde a data desta sentença pelos índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Após o julgamento dos embargos de declaração, a embargante, em 21/01/2019, afirma que houve o reconhecimento da decadência do débito nos autos do agravo de instrumento nº 0124062-83.2006.4.03.0000 (fs. 981/984).

Em suas razões recursais, suscita a parte embargante que houve cerceamento de defesa, em razão da necessidade de esclarecimentos pelo Perito em relação ao item 2 do laudo pericial, que trata do pagamento parcial em sede de parcelamento fiscal. Também sustenta a existência de fato superveniente, pois, no agravo de instrumento nº 0124062-83.2006.4.03.0000, teria sido reconhecida a prescrição da totalidade dos débitos. Alega que deve ser afastada a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, pois estes já foram incluídos no débito executado, por meio do encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

Defende que a alegação de ilegalidade da contribuição ao SAT deve ser conhecida, pois as CDAs nºs 31.912.206-9 e 31.912.400-2 foram impugnadas pelos presentes embargos à execução fiscal.

Afirma que está caracterizada a cessão de mão de obra e cabia à tomadora do serviço (SPTRANS), na qualidade de substituta tributária, a retenção de 11% sobre o valor da nota fiscal. Defende que a responsabilidade da tomadora é direta e os valores não podem ser exigidos da prestadora.

Também aduz que não é possível a exigência de contribuição previdenciária sobre o 13º salário e as férias, bem como a ilegalidade da contribuição ao INCRA, ao SAT e ao SEBRAE, e sobre “salário indireto alimentação”.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

**DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:**

Peço vênia ao e. Relator para divergir, em parte, de seu voto para o fim de **dar parcial provimento à apelação** para reduzir o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil, acompanhando-o quanto ao mais.

O E. Relator manteve a sentença que fixou a verba devida pela parte embargante, nos termos do art. 85, §3º, incisos, e §5º, do CPC, em R\$ 912.539,91 (incidência dos percentuais mínimos previstos no artigo sobre o valor da causa).

Divirjo, no entanto, dos critérios utilizados para fixação da verba honorária.

Entendo que tanto no CPC/73, como no NCPC, mostra-se evidente a intenção do legislador de estabelecer critérios para fixação de honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu esforço. É o que estava previsto pelo artigo 20, § 3º, 'c' do CPC/73 e atualmente encontra-se regrado pelo artigo 85, § 2º, IV do NCPC.

Ainda que o dispositivo processual atualmente vigente determine sua aplicação, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, dentro dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º do artigo 85 do NCPC, resta claro o objetivo do legislador de permitir a fixação de honorários com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Veja-se:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:*

*(...)*

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*(...)*

*§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.*

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta Primeira Turma pela fixação dos honorários por equidade:

...

*4. Sobre os honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Sendo assim, a verba honorária deve ser reduzida ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).*

*5. Apelação a que se dá parcial provimento.*

*(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0013979-81.2016.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.05.2019, DJe 20.05.2019) (grifos nossos)*

Importante ressaltar que, no caso em exame, não se auferiu um proveito econômico imediato, assim entendido como fruto de condenação com atribuição de valores, dado que o pleito da parte vencida não foi acolhido pelo juízo. Assim, não é legítima a equiparação do proveito econômico com o valor executado ou com o valor da causa para fins de fixação da verba honorária.

No caso concreto, há ainda que se considerar que o valor da causa é elevado e a fixação dos honorários em percentual incidente sobre esse montante resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa, ainda mais quando considerada a baixa complexidade do feito.

Assim, e considerando a baixa complexidade da causa, bem como não houve proveito econômico imediato à Fazenda Pública executada, reduzo o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento à apelação** para reduzir o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021876-89.2008.4.03.6182

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: VIACAO JARAGUALTA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO GIMENES BARDELA - SP188841-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

**Do direito intertemporal**

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

*“Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça”.*

**Da admissibilidade do recurso**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso e passo à análise.

**Da extinção sem resolução do mérito em relação ao pedido referente à contribuição ao SAT**

O objeto dos presentes embargos à execução fiscal foi claramente delimitado pela parte embargante às CDAs nºs 35.040.041-5 (execução fiscal nº 2004.61.82.050823-3), 35.040.044-0 e 35.040.045-8 (execução fiscal nº 2004.61.82.050824-5).

A embargante consignou que as CDAs nºs 31.912.206-9, 31.912.400-2 e 35.463.957-0 encontravam-se extintas por força de decisão judicial não definitiva e, no caso de reforma desta decisão, seria necessária a abertura de novo prazo para apresentação de embargos à execução após regular garantia do juízo.

Confira-se (fl. 06, conforme numeração original dos autos digitalizados):

*“Pede-se vênia para frisar, que a penhora somente fora realizada sobre o valor correspondente às inscrições 35.040.041-5, 35.040.044-0 e 35.040.045-8, sendo que as demais inscrições PERMANECEM EXTINTAS ATÉ ULTERIOR DECISUM”.*

*Portanto, esclarece a Embargante que os presentes Embargos à Execução referem-se somente as inscrições de nº 35.040.041-5, 35.040.044-0 e 35.040.045-8, sendo que, caso a ilustre decisão monocrática do D. Desembargador Federal Luiz Stefanini, o que se diz apenas ao apego ao contraditório, seja reformada pelos Tribunais Superiores, deverá ser realizada nova penhora, no valor relativo as inscrições de nºs 31.912.206-9, 31.912.400-2 e 35.463.957-0 e aberto novo prazo para apresentação de novos Embargos à Execução”*

Assim, considerando que nas CDAs nºs 35.040.041-5, 35.040.044-0 e 35.040.045-8 não foram lançados quaisquer valores a título de contribuição ao SAT, correta a extinção desse pedido sem resolução do mérito.

**Do cerceamento de defesa**

A parte embargante suscita que houve cerceamento de defesa, em razão da necessidade de esclarecimentos pelo Perito em relação ao item 2 do laudo pericial, que trata do pagamento parcial em sede de parcelamento fiscal.

A tese não merece prosperar, porquanto a embargante alega a quitação parcial por meio do parcelamento fiscal de forma genérica e sem trazer qualquer prova, seja da consolidação, seja do pagamento das parcelas.

Além disso, como se sabe, o parcelamento é realizado de forma global e o abatimento oriundo do pagamento segue a ordem estabelecida pela administração tributária.

Assim, deveria a embargante ter trazido aos autos documentos que comprovassem não apenas a consolidação e do pagamento do parcelamento, mas também todos os débitos que foram incluídos no parcelamento e que os pagamentos foram suficientes para quitar os débitos objetos das execuções fiscais embargadas.

À ninguém de qualquer prova que corrobore as alegações da embargante, deve prevalecer a presunção de veracidade e de legalidade das CDAs.

**Da decisão proferida no agravo de instrumento nº 0124062-83.2006.4.03.0000**

É verdade que, em primeira apreciação da retratação prevista no art. 1.040, II, do CPC, a 11ª Turma desta Corte havia realizado juízo **positivo** de retratação para “*negar provimento ao agravo legal interposto pela União, bem como reconhecer a extinção da pretensão, pela prescrição quinquenal sobre o período integral do débito e condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios*”. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, CTN. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RESP 1.153.119/MG. ARTIGO 1.040, II, DO CPC. 1. Trata-se de retorno do processo à Turma julgadora, em razão de representativo de controvérsia, para fins do art. 1.036 do CPC, a fim de possibilitar a retratação. 2. Cinge-se a controvérsia dos autos quanto à decadência dos créditos de contribuição previdenciária referente aos períodos de 06/1995 a 03/1997, 02/1996 a 09/1996 e 04/1997, constituídos pelo lançamento em 23/06/1997, 31/10/1997 e 06/06/1998, respectivamente, os despachos vestibulares ocorreram em 19/10/2004. 3. Anteriormente à Emenda Constitucional nº 8/1977, as contribuições sociais possuíam natureza tributária, de modo que estavam submetidas às normas previstas nos artigos 173 e 174, do CTN, quanto à decadência e prescrição. Com a edição da referida EC, as contribuições deixaram de ter caráter tributário, circunstância que afastou a aplicação das regras do CTN até o advento da Constituição Federal de 1988, que devolveu a natureza de tributo às contribuições sociais. 4. O crédito tributário lançado cinco anos após a ocorrência do fato gerador encontra-se extinto, nos termos do artigo 173, I do Código Tributário Nacional, ou seja, as contribuições previdenciárias não estão atingidas pelo prazo decadencial. 5. O Código Tributário Nacional prevê dois prazos preclusivos: surgindo a obrigação tributária, nasce para a Fazenda Pública o direito formativo de constituir o crédito tributário, no prazo de decadência de cinco anos, não sujeito a interrupção ou suspensão (CTN, art. 173); constituído o crédito tributário, a Fazenda Pública tem o direito de haver a prestação tributária, direito que se extingue (prazo de decadência, portanto), decorridos outros cinco anos (CTN, art. 174). Este segundo prazo, impropriamente denominado de prescricional, está, porém, sujeito a interrupção (CTN, art. 174, § único) e à suspensão. 6. No caso, as notificações dos lançamentos, datadas em 23/06/1997, 31/10/1997 e 06/06/1998, constitui-se na data de constituição definitiva dos créditos tributários e de início do prazo prescricional, interrompido com o despacho citatório, ocorrido em 19/10/2004, conforme preceitua o artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, e com efeitos retroativos ao ajuizamento da demanda, em 09/2004, ou seja, quando já havia decorrido o prazo quinquenal da prescrição, devendo ser reconhecida a extinção da pretensão, pela prescrição quinquenal. 7. Inversão do ônus de sucumbência, fixados em montante considerado razoável, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/73, o qual estabelece na fixação da verba honorária a apreciação equitativa do juiz, obedecendo aos critérios do § 3º do mesmo artigo. 8. Juízo positivo de retratação para, reexaminando o julgado, reconsiderando parcialmente o v. acórdão de fls. 199/205, e negar provimento ao agravo legal interposto pela União, bem como reconhecer a extinção da pretensão, pela prescrição quinquenal sobre o período integral do débito e condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios.*

(A1 0124062-83.2006.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2018.)

Ocorre que, em apreciação aos embargos de declaração opostos pelas partes, a 11ª Turma desta Corte reconsiderou a decisão, deu provimento aos embargos de declaração da União Federal “*para sanar a omissão apontada e reformando o v. acórdão embargado, exercendo o juízo negativo de retratação e negando provimento ao agravo de instrumento*”, e julgou prejudicados os embargos de declaração da agravante, prejudicados. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO DENOMINADO REFIS. DÉBITOS NÃO PRESCRITOS. 1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal e pela agravante, pleiteando sejam supridas pretensas falhas no v. acórdão de fls. 348/354, que exerceu juízo positivo de retratação, nos termos do art. 1.030, II, do CPC, reconsiderando parcialmente o v. acórdão de fls. 199/205 e negando provimento ao agravo legal interposto pela União, bem como reconhecendo a extinção da pretensão, pela prescrição quinquenal sobre o período integral do débito em cobro e condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios. 2. A agravante e a União opuseram embargos de declaração, às fls. 356/368 e fls. 370/387, respectivamente. A Viação Jaraguá Ltda., ora agravante, sustenta, em síntese, que o acórdão embargado negou provimento ao agravo legal interposto pela União, reconhecendo a prescrição do crédito tributário executado, ocorrendo contraditório, pois o v. acórdão condenou a União em honorários sucumbenciais, no importe de R\$ 2.000,00, em dissonância à previsão legal contida nos §§3º, §4º e §5º do artigo 85, do CPC. A União Federal (Fazenda Nacional) opôs embargos de declaração, nos termos do artigo 1.022, II, do CPC, com o objetivo de sanar a omissão apontada, tendo em vista que o v. acórdão não se manifestou sobre as alegações e as provas de que o crédito tributário teve a sua exigibilidade suspensa pela adesão do contribuinte ao REFIS. Alega ainda, que a União comprovou a não ocorrência da prescrição, vez que, após o lançamento dos débitos, o contribuinte aderiu ao REFIS, em 27/03/2000, suspendendo a exigibilidade dos créditos tributários até a rescisão do parcelamento em 17/04/2003, bem como o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em setembro de 2004, devendo ser contada a prescrição a partir da data da rescisão do parcelamento, nos termos do artigo 174, IV, do CTN, não estando prescritos os débitos tributários em cobro. 3. Razão assiste à União Federal, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. Uma vez parcelado o débito, a União não pode executar o contribuinte, sob pena de extinção do executivo fiscal. A União trouxe extrato demonstrativo de que a agravada requereu a sua inclusão no REFIS, tendo o mesmo sido rescindido posteriormente. 4. Durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou a partir da exclusão daquele regime, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do art. 174, do CTN. 5. Inverte o ônus da sucumbência, condenando a agravante ao pagamento de honorários advocatícios. 6. Embargos de declaração da agravante, prejudicados. 7. Embargos de declaração da União Federal, conhecidos e providos, para sanar a omissão apontada e reformando o v. acórdão embargado, exercendo o juízo negativo de retratação e negando provimento ao agravo de instrumento.

(A1 0124062-83.2006.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2019.)

Assim, foi afastada a prescrição dos débitos.

A fim de que não restem quaisquer dúvidas, confira-se a íntegra da decisão:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal e por Viação Jaraguá Ltda., ora agravante, pleiteando sejam supridas pretensas falhas no v. acórdão de fls. 348/354, que exerceu juízo positivo de retratação, nos termos do art. 1.030, II, do CPC, reconsiderando parcialmente o v. acórdão de fls. 199/205 e negando provimento ao agravo legal interposto pela União, bem como reconhecendo a extinção da pretensão, pela prescrição quinquenal sobre o período integral do débito em cobro e condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios.

O presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, foi interposto por Viação Jaraguá Ltda., insurgindo-se contra a decisão que em sede de exceção de pré-executividade, manejada no intuito de ser declarada a extinção do crédito tributário sob o qual se funda os executivos fiscais, sendo conhecida e rejeitada ao fundamento de que se trata de crédito decorrente de contribuições sociais aplicando-se o prazo decenal da Lei 8.212/91, artigos 45 e 46.

Proferida decisão às fls. 92/98, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, reconhecendo a prescrição quinquenal do débito objeto das NFDLs 31.912.206-9, 31.912.400-2 e 32.463.957-0, determinando a extinção de parte dos créditos tributários cobrados nas execuções fiscais nº 2004.61.8205082-3, 2004.61.82050824-5 e 2004.61.82.051175-0.

Em decisão de fls. 194/194s, o Vice-Presidente desta Corte, à época, considerando as decisões do STJ nos representativos de controvérsias, Recurso Especial nº 1.632.497/SP e Recurso Especial nº 1.632.777 (ambos vinculados ao tema 379), submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, determinou a devolução dos autos a esta Turma para avaliação da pertinência de eventual retratação.

No acórdão de fls. 199/205, foi exercido o juízo positivo de retratação.

A agravante opôs embargos de declaração, às fls. 207/215. O acórdão de fls. 255/260v, conheceu e negou provimento aos embargos de declaração.

Da decisão supramencionada, a agravante interpôs recursos especial e extraordinário. Em decisão monocrática, à fl. 343, o Vice-Presidente desta Corte, considerando a decisão do Superior Tribunal de Justiça no representativo de controvérsia, Recurso Especial nº 1.138.159/SP (vinculado ao tema 266), submetido à sistemática dos recursos repetitivos, determinou a devolução dos autos a esta Turma para avaliação da pertinência de eventual retratação, nos termos do art. 1.036, do CPC.

O v. acórdão de fls. 348/354, exercendo juízo positivo de retratação, reconsiderou parcialmente o acórdão de fls. 199/205 e negou provimento ao agravo legal interposto pela União, bem como reconheceu a extinção da pretensão, pela prescrição quinquenal sobre o período integral do débito e condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios.

A agravante e a União opuseram embargos de declaração, às fls. 356/368 e fls. 370/387, respectivamente.

A Viação Jaraguá Ltda., ora agravante, sustenta, em síntese, que o acórdão embargado negou provimento ao agravo legal interposto pela União, reconhecendo a prescrição do crédito tributário executado, ocorrendo contraditório, pois o v. acórdão condenou a União em honorários sucumbenciais, no importe de R\$ 2.000,00, em dissonância à previsão legal contida nos §§3º, §4º e §5º do artigo 85, do CPC.

A União Federal (Fazenda Nacional) opôs embargos de declaração, nos termos do artigo 1.022, II, do CPC, com o objetivo de sanar a omissão apontada, tendo em vista que o v. acórdão não se manifestou sobre as alegações e as provas de que o crédito tributário teve a sua exigibilidade suspensa pela adesão do contribuinte ao REFIS. Alega ainda, que a União comprovou a não ocorrência da prescrição, vez que, após o lançamento dos débitos, o contribuinte aderiu ao REFIS, em 27/03/2000, suspendendo a exigibilidade dos créditos tributários até a rescisão do parcelamento em 17/04/2003, bem como o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em setembro de 2004, devendo ser contada a prescrição a partir da data da rescisão do parcelamento, nos termos do artigo 174, IV, do CTN, não estando prescritos os débitos tributários em cobro.

É o relatório.

## VOTO

EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI (RELATOR):

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço dos embargos de declaração opostos, e passo ao exame do mérito.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Viação Jaraguá Ltda. e pela União Federal, ao v. acórdão de fls. 348/354, prolatado pela E. Décima Primeira Turma desta Corte cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, CTN. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RESP 1.153.119/MG. ARTIGO 1.040, II, DO CPC.

1. Trata-se de retorno do processo à Turma julgadora, em razão de representativo de controvérsia, para fins do art. 1.036 do CPC, a fim de possibilitar a retratação.

2. Cinge-se a controvérsia dos autos quanto à decadência dos créditos de contribuição previdenciária referente aos períodos de 06/1995 a 03/1997, 02/1996 a 09/1996 e 04/1997, constituídos pelo lançamento em 23/06/1997, 31/10/1997 e 06/06/1998, respectivamente, os despachos vestibulares ocorreram em 19/10/2004.

3. Anteriormente à Emenda Constitucional nº 8/1977, as contribuições sociais possuíam natureza tributária, de modo que estavam submetidas às normas previstas nos artigos 173 e 174, do CTN, quanto à decadência e prescrição. Com a edição da referida EC, as contribuições deixaram de ter caráter tributário, circunstância que afastou a aplicação das regras do CTN até o advento da Constituição Federal de 1988, que devolveu a natureza de tributo às contribuições sociais.

4. O crédito tributário lançado cinco anos após a ocorrência do fato gerador encontra-se extinto, nos termos do artigo 173, I do Código Tributário Nacional, ou seja, as contribuições previdenciárias não estão atingidas pelo prazo decadencial.

5. O Código Tributário Nacional prevê dois prazos preclusivos: surgindo a obrigação tributária, nasce para a Fazenda Pública o direito formativo de constituir o crédito tributário, no prazo de decadência de cinco anos, não sujeito a interrupção ou suspensão (CTN, art. 173); constituído o crédito tributário, a Fazenda Pública tem o direito de haver a prestação tributária, direito que se extingue (prazo de decadência, portanto), decorridos outros cinco anos (CTN, art. 174). Este segundo prazo, impropriamente denominado de prescricional, está, porém, sujeito a interrupção (CTN, art. 174, § único) e à suspensão.

6. No caso, as notificações dos lançamentos, datadas em 23/06/1997, 31/10/1997 e 06/06/1998, constituíram na data de constituição definitiva dos créditos tributários e de início do prazo prescricional, interrompido com o despacho citatório, ocorrido em 19/10/2004, conforme preceitua o artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, e com efeitos retroativos ao ajuizamento da demanda, em 09/2004, ou seja, quando já havia decorrido o prazo quinquenal da prescrição, devendo ser reconhecida a extinção da pretensão, pela prescrição quinquenal.

7. Inversão do ônus de sucumbência, fixados em montante considerado razoável, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/73, o qual estabelece na fixação da verba honorária a apreciação equitativa do juiz, obedecendo aos critérios do § 3º do mesmo artigo.

8. Juízo positivo de retratação para, reexaminando o julgado, reconsiderando parcialmente o v. acórdão de fls. 199/205, e negar provimento ao agravo legal interposto pela União, bem como reconhecer a extinção da pretensão, pela prescrição quinquenal sobre o período integral do débito e condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios."

## Dos Embargos de Declaração da União Federal (fls. 370/387)

É cediço que os embargos de declaração têm cabimento quando a decisão atacada contiver vícios de erro material, omissão, obscuridade ou contradição, elencados nos incisos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

A União Federal (Fazenda Nacional) opôs embargos de declaração, com o objetivo de sanar a omissão apontada, tendo em vista que o v. acórdão não se manifestou sobre as alegações e as provas de que o crédito tributário teve a sua exigibilidade suspensa pela adesão do contribuinte ao REFIS. Alega ainda, que a União o comprovou a não ocorrência da prescrição, vez que, após o lançamento dos débitos, o contribuinte aderiu ao REFIS, em 27/03/2000, suspendendo a exigibilidade dos créditos tributários até a rescisão do parcelamento em 17/04/2003, bem como o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em setembro de 2004, devendo ser contada a prescrição a partir da data da rescisão do parcelamento, nos termos do artigo 174, IV, do CTN, não estando prescritos os débitos tributários em cobra.

Razão assiste à embargante.

O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. Uma vez parcelado o débito, a União não pode executar o contribuinte, sob pena de extinção do executivo fiscal.

O Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes." grifei

A jurisprudência do C. STJ pacificou entendimento no sentido de que, em se cuidando, especificamente, do programa de parcelamento denominado REFIS, de que trata a Lei 9.964/2000, o prazo prescricional, para a cobrança do crédito tributário volta a correr apenas no momento em que o contribuinte é formalmente excluído do programa:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO. ADESÃO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO DENOMINADO REFIS, DE QUE TRATA A LEI 9.964/2000. EFEITO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. RECOMEÇO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DA EXCLUSÃO DO REFIS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 23/10/2017, que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73. II. Na hipótese dos autos, trata-se, na origem, de Embargos à Execução Fiscal, nos quais houve arguição de prescrição. Após o regular processamento do feito, sobreveio a sentença, na qual a questão foi rejeitada. Em sua Apelação, ora agravante, requereu a reforma da sentença, "reconhecendo-se que o termo de reinício da contagem do lustro prescricional se dá com o simples inadimplemento, nunca com a rescisão do parcelamento". Ao manter a sentença, o Tribunal de origem deixou assentado que "tal prazo apenas recomeça a correr por inteiro a partir do indeferimento do pedido ou, em havendo o deferimento, da rescisão do parcelamento pelo descumprimento das obrigações dele decorrentes". No Recurso Especial, sob alegação de contrariedade aos arts. 151, VI, e 174 do CTN, a parte ora agravante requereu a reforma do acórdão recorrido, para declarar "que o reinício da contagem do lapso prescricional ocorre no momento em que o contribuinte tornou-se inadimplente com o parcelamento, tudo isso em respeito aos arts. 151, VI, e 174 do CTN, a Súmula 248 do extinto TFR, bem como da jurisprudência transcrita nas razões do presente recurso, declarando a prescrição dos créditos em discussão". III. A jurisprudência da Segunda Turma do STJ, após certa oscilação, pacificou-se no sentido de que, em se cuidando, especificamente, do programa de parcelamento denominado REFIS, de que trata a Lei 9.964/2000, o prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário volta a correr apenas no momento em que o contribuinte é formalmente excluído do programa, e não no momento anterior, em que se torna inadimplente. Precedentes: STJ, REsp 1.046.689/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, DJe de 06/08/2008; REsp 1.144.962/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 01/07/2010; EDcl no AgRg no REsp 1.338.513/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe de 21/03/2013; AgRg no REsp 1.534.509/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe de 24/08/2013; REsp 1.493.115/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 25/09/2015; AgRg no REsp 1.524.984/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/04/2016; REsp 1.655.035/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 27/04/2017; AgInt no AREsp 1.073.180/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 15/09/2017; AgInt no AREsp 1.073.213/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 02/10/2017. IV. A Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos deve ser interpretada sob a perspectiva histórica e sistemática, em conformidade com as disposições legais e regulamentares pertinentes, especialmente os arts. 155, I, parágrafo único, 155-A - acrescentado, ao CTN, pela Lei Complementar 104/2001 - e 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. A partir da interpretação conjunta destas normas gerais de Direito Tributário, impõe-se a conclusão de que, na hipótese de exclusão do REFIS, de pessoa jurídica dele optante, por motivo de inadimplência - como é o caso dos autos -, não se deve computar, para efeito da prescrição do direito à cobrança do crédito tributário parcelado, o tempo decorrido entre a data de concessão do parcelamento e a data em que a pessoa jurídica veio a ser formalmente excluída do referido programa de parcelamento. Com efeito, na forma do art. 155-A do CTN, "o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica". A Lei 9.964/2000 - lei específica que dispõe sobre o programa de parcelamento denominado REFIS - estabelece, no seu art. 3º, IV, que a opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica à "aceitação plena e irrevogável de todas as condições estabelecidas". O art. 5º da referida Lei dispõe que "a pessoa jurídica optante pelo REFIS será dele excluída nas seguintes hipóteses, mediante ato do Comitê Gestor", enquanto o § 1º do aludido dispositivo legal estatui que apenas com tal exclusão o crédito confessado e não pago passa a ser exigível, não havendo, pois, como falar em retomada do curso do prazo prescricional antes de tal exclusão formal do REFIS, pelo Comitê Gestor. IV. Agravo interno improvido. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora." (AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1372217 2013.00.69921-7, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/05/2018).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFISSÃO DE DÍVIDA. PEDIDO DE PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. No tocante à interrupção da prescrição nos casos de pedido de parcelamento, entende o STJ pela possibilidade, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado. Agravo regimental improvido...EMEN:(AGARESP 201600071395, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/04/2016. -DTPB-.)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO. NATUREZA JURÍDICA. CONFISSÃO DE DÍVIDA. EFEITO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não se cogita de omissão em acórdão que afirmou, expressamente, ter sido a dívida, objeto da Execução Fiscal, incluída em parcelamento.

II. Pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que "a confissão espontânea de dívida com o pedido de adesão ao Refis representa um inequívoco reconhecimento do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado" (STJ, REsp 1.162.026/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/08/2010).

III. Prescrição que, no caso, tem-se por interrompida.

IV. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 334.890/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 03/09/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL/RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. DATA DO INADIMPLEMENTO DA PARCELA.

I - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prescrição tributária, na hipótese de adesão a programa de parcelamento, volta a fluir no momento do inadimplemento da parcela, sendo irrelevante a data da intimação do contribuinte relativa a exclusão do REFIS. Precedentes.

II - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

III - Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1410365/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 21/09/2015)

Trata-se o agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, insurgindo-se contra a decisão que em sede de exceção de pré-executividade, manejada no intuito de ser declarada a extinção do crédito tributário sob o qual se funda os executivos fiscais, sendo conhecida e rejeita ao fundamento de que se trata de crédito decorrente de contribuições sociais, referentes aos seguintes créditos:

a. **Execução fiscal nº 2004.61.8205082-3, CDA 31.912.206-9** (fls. 50/58) - período de 06/1995 a 03/1997, constituído pelo lançamento em 23/06/1997. O pedido de parcelamento e adesão ao REFIS foi realizado em 27/03/2000 e cancelado em 17.04.2003. A execução foi ajuizada em 16.09.2004.

b. **Execução fiscal nº 2004.61.82050824-5, CDA 31.912.400-2** (fls. 59/64) - período de 02/1996 a 09/1996, constituído pelo lançamento em 31/10/1997. O pedido de parcelamento e adesão ao REFIS foi realizado em 27.03.2000 e cancelado em 17.04.2003. A execução foi ajuizada em 19.10.2004.

c. **Execução fiscal nº 2004.61.82.051175-0, CDA 32.463.957-0** (fls. 65/71) - período de 04/1997, constituído pelo lançamento em 06/03/1998. O pedido de inclusão no programa de parcelamento denominado REFIS foi realizado em 27.03.2000, do qual foi excluída em 17.04.2003. A execução foi ajuizada em 19.10.2004.

O pedido de adesão ao parcelamento do débito tributário constitui causa de interrupção da contagem do prazo prescricional quinquenal por configurar inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN. Portanto, as dívidas descritas acima não estão prescritas.

Desse modo, forçoso reconhecer que, durante o período em que os parcelamentos vigoraram, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou a partir da exclusão daquele regime (17.04.2003, conforme documento de fl. 124, dos autos), conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do art. 174, do CTN:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Por estes fundamentos, dou provimento aos embargos de declaração opostos pela União Federal, sanando a omissão apontada e reformando o v. acórdão embargado para exercer o juízo negativo de retratação e negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela Viação Jaraguá Ltda.

#### **Dos Embargos de Declaração da agravante (fls. 356/368)**

Com o provimento dos embargos de declaração da União Federal, reconhecendo que não ocorreu a prescrição dos débitos tributários em cobro, resta prejudicada a apreciação dos embargos de declaração opostos pela agravante.

Por fim, inverte o ônus da sucumbência, condenando a agravante ao pagamento de honorários advocatícios.

Diante do exposto, conheço e dou provimento aos embargos de declaração opostos pela União Federal, para sanar a omissão apontada e reformar o v. acórdão embargado, exercendo o juízo negativo de retratação e negar provimento ao agravo de instrumento, e julgar prejudicado os embargos de declaração opostos pela agravante.

É o voto."

E essa decisão transitou em julgado em 07/05/2019.

Assim, como se vê, a decisão que transitou em julgado nos autos nºs 0124062-83.2006.4.03.0000 não reconheceu a prescrição de quaisquer débitos.

Além disso, note-se que nos autos nºs 0124062-83.2006.4.03.0000 discutiam-se apenas os débitos objetos das CDAs nºs 31.912.206-9, 31.912.400-2 e 32.463.957-0, ao passo que nos presentes embargos à execução fiscal impugnaram-se as CDAs nºs 35.040.041-5, 35.040.044-0 e 35.040.045-8.

Assim, tratando-se de débitos distintos, ainda que naqueles autos tivesse sido definitivamente reconhecida a prescrição dos débitos, essa decisão não produziria qualquer efeito em relação aos débitos objetos dos presentes embargos à execução fiscal.

#### **Da contribuição do art. 31 da Lei nº 8.212/1991**

A embargante afirmou que está caracterizada a cessão de mão de obra e cabia à tomadora do serviço (SPTRANS), na qualidade de substituta tributária, a retenção de 11% sobre o valor da nota fiscal, além de defender que a responsabilidade da tomadora é direta e os valores não podem ser exigidos da prestadora.

Na sentença, o MM. Magistrado *a quo* entendeu que as contribuições lançadas nas CDAs nºs 35.040.044-0, 35.040.045-8 (contribuições destinadas a entidades terceiras) e 35.040.041-5 (contribuições descontadas dos empregados "cota do empregado") não estariam incluídas na sistemática de substituição tributária, razão pela qual estão corretamente sendo exigidas da prestadora de serviço. *Obter dictum*, acrescentou segundo fundamento para a rejeição da tese: as CDAs nºs 35.040.041-5 e 35.040.044-0 referem-se às competências de 06/97 a 13/98 e 12/97 a 12/98, respectivamente, sujeitando-se à redação do art. 31 da Lei nº 8.212/1991 anterior à alteração promovida pela Lei nº 9.711/1998, que previa a responsabilidade solidária entre a prestadora e a tomadora. Confira-se:

"Os presentes embargos dizem respeito apenas às CDAs de ns. 35.040.041-5, 35.040.044-0 e 35.040.045-8 (fl. 06). Tais títulos dizem respeito à cobrança de contribuições previdenciárias descontadas dos empregados (CDA 35.040.041-5) e contribuições devidas a terceiros (CDAs 35.040.044-0 e 35.040.045-8), nos períodos, respectivamente, de 06/97 a 13/98, 12/97 a 12/98 e 01/99 a 08/99.

Diante disso, inicialmente, quanto às contribuições devidas a terceiros, não estão abrangidas pelo mecanismo de arrecadação previsto no art. 31 da Lei n. 8.212/91, em redação que lhe foi dada pela Lei n. 9.711/98.

De fato, tal artigo estabelece que a importância recolhida pela empresa tomadora de mão-de-obra será compensada pela empresa cedente "quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço" (redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998). Por sua vez, o Decreto n. 3.048/99 prevê que "as importâncias retidas não podem ser compensadas com contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para outras entidades" (art. 219, 11).

Por conta disso, o valor que deve ser obrigatoriamente retido pela empresa cedente de mão-de-obra não possui qualquer relação com as contribuições devidas a terceiros, o que afasta a alegação de nulidade da embargante quanto às CDAs 35.040.044-0 e 35.040.045-8.

De igual modo, quanto à CDA 35.040.041-5, diz respeito a contribuições previdenciárias descontadas dos empregados, as quais, também, não se encontram abrangidas pela retenção efetuada pela empresa tomadora de serviços. Esta substitui, apenas, as contribuições devidas pela empresa, pois incidentes sobre a "folha de salários" (art. 22 da Lei n. 8.212/91), não abrangendo a contribuição do empregado, que incide sobre o salário-de-contribuição (art. 20 da mesma Lei). Sobre o tema:

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS A CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DEVIDAS PELOS EMPREGADOS SEGURADOS. COMPENSAÇÃO COM VALORES RETIDOS PELO CONTRATANTE DE SERVIÇOS EXECUTADOS MEDIANTE CESSÃO DE MÃO DE OBRA. INVIABILIDADE. 1. De acordo com o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.711/98, a empresa contratante dos serviços prestados possui o dever de reter, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, o percentual de 11% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços. A retenção determinada equivale a uma antecipação do pagamento das contribuições devidas, tanto que, de acordo com o 1º, o valor poderá ser compensado pela cedente quando do efetivo recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social. 2. A antecipação operacionalizada com a retenção efetuada pela contratante dos serviços refere-se unicamente às contribuições a cargo da empresa (artigo 22 da Lei nº 8.212/91), tanto que a compensação opera-se unicamente com as contribuições "devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço", o que não é o caso da contribuição do segurado empregado, que incide sobre o respectivo salário-de-contribuição. 3. Desta forma, inexistente o pretense direito à compensação dos débitos, relativos a contribuições descontadas dos empregados e não repassadas ao INSS, com os valores retidos por força do artigo 31 da Lei nº 8.212/91, nada há a reparar nos lançamentos impugnados. 4. Apelo improvido. (TRF4, AC 2002.71.12.000599-3, PRIMEIRA TURMA, Relator JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 12/01/2011)

Ainda que assim não fosse, verifico que as CDAs de ns. 35.040.041-5 e 35.040.044-0 referem-se, respectivamente, aos períodos de 06/97 a 13/98 e de 12/97 a 12/98. Nesse período, vigia a redação do art. 31 da Lei n. 8.212/91 em sua redação anterior à Lei n. 9.711/98, que passou a prever a retenção de 11% noticiada pela embargante. A redação vigente à época assim dispunha:

Art. 31. O contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor pelas obrigações decorrentes desta lei, em relação aos serviços a ele prestados, exceto quanto ao disposto no art. 23.

§1º Fica ressalvado o direito regressivo do contratante contra o executor e admitida a retenção de importâncias a este devidas para a garantia do cumprimento das obrigações desta lei, na forma estabelecida em regulamento.

[...]

3º A responsabilidade solidária de que trata este artigo somente será elidida se for comprovado pelo executor o recolhimento prévio das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados incluída em nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, quando da quitação da referida nota fiscal ou fatura. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

§4º Para efeito do parágrafo anterior, o cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento e guia de recolhimento distintas para cada empresa tomadora de serviço, devendo esta exigir do executor, quando da quitação da nota fiscal ou fatura, cópia autenticada da guia de recolhimento quitada e respectiva folha de pagamento. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

Diante disso, antes da Lei n. 9.711/98, a responsabilidade pelo pagamento das contribuições previdenciárias ficava a cargo da empresa cedente de mão-de-obra, sendo elencada a empresa tomadora, por sua vez, como responsável solidária.

Assim, não havia previsão de recolhimento antecipado pela empresa tomadora de serviços, mas apenas sua responsabilização posterior, caso não recolhido o tributo pela empresa cedente - sem, porém, excluir a responsabilização também desta. Sobre o tema:

[...] 2. Esta Corte Superior assentou o entendimento de que "Nos termos do artigo 31 da Lei 8.112/91, com a redação vigente até 01.02.1999, não há dúvida de que (a) existia a responsabilidade solidária da empresa tomadora de serviços pelo pagamento de contribuições previdenciárias não recolhidas pela empresa prestadora da mão de obra e de que (b) não existia benefício de ordem em favor da tomadora (v.g.: Resp 410.104, 1ª Turma, DJ de 24.05.2004, Min. Teori Albino Zavascki; Resp 761.246, 2ª Turma, DJ de 12.06.07, Min. Eliana Calmon). [...] 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no REsp 1142065/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011)

Por conseguinte, independentemente da qualificação ou não da embargante como prestadora de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, verifico que sua tese não prospera.

De fato, mesmo que fosse admitido se tratar de empresa prestadora de serviços mediante cessão de mão-de-obra, para fins do art. 31 da Lei n. 8.212/91, a cobrança ainda se mostra legítima, pois: (a) a responsabilidade da tomadora de serviços não abrange contribuições devidas a terceiros (CDAs 35.040.044-0 e 35.040.045-8), nem aquelas descontadas pela empresa de seus empregados (CDA 35.040.041-5) e (b) possível a cobrança em face da empresa prestadora de serviços na vigência do art. 31 da Lei n. 8.212/91 em sua redação anterior à Lei n. 9.711/98 (CDAs 35.040.041-5 e 35.040.044-0)."

No entanto, a parte embargante, nas razões de apelação, limitou-se a repetir as alegações formuladas na petição inicial, sem impugnar especificamente os fundamentos da sentença, o que a rigor configura razões dissociadas e impede o conhecimento do recurso.

E ainda que assim não fosse, prevaleceriam os fundamentos da sentença.

De fato, a antecipação operacionalizada com a retenção efetuada pela contratante dos serviços, em razão da substituição tributária prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/91 com redação dada pela Lei nº 9.711/98, refere-se unicamente às contribuições previdenciárias a cargo da empresa (artigo 22 da Lei nº 8.212/91).

Também procede a afirmação de que as CDAs nºs 35.040.041-5 e 35.040.044-0 referem-se às competências de 06/97 a 13/98 e 12/97 a 12/98, respectivamente (Págs. 16 e 42 do Id. 104239183), sujeitando-se à redação do art. 31 da Lei nº 8.212/1991 anterior à alteração promovida pela Lei nº 9.711/1998, que previa a responsabilidade solidária entre a prestadora e a tomadora. Assim, em relação aos débitos objetos dessas CDAs, sequer se aplicava o regime da substituição tributária.

#### **Da contribuição ao INCRA**

O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que a contribuição ao INCRA atinge empregadores urbanos ou rurais. Tal posição, inclusive, convolou-se em enunciado da Súmula nº 516 da mesma Corte:

A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS. (Súmula 516, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 02/03/2015).

Além disso, firmou a tese de competência exclusiva da União para arrecadar e fiscalizar tal exação. Acerca do tema, assim já decidiu:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias) administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010) - g.n.

#### **Da contribuição ao SEBRAE**

No julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a sua constitucionalidade. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal exarou asserto de que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico.

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. SEST/SENAT. MICRO E PEQUENA EMPRESA. Esta colenda Corte, no julgamento do RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, consignou o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE configura contribuição de intervenção no domínio econômico. Logo, são insubsistentes as alegações da agravante no sentido de que empresa fora do âmbito de atuação do SEBRAE, por estar vinculada a outro serviço social (SEST/SENAT) ou mesmo por não estar enquadrada como pequena ou microempresa, não pode ser sujeito passivo da referida contribuição. Precedente: RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 401823 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 28/09/2004, DJ 11-02-2005).

#### **Da contribuição social sobre a folha de salários**

No caso dos autos, a parte embargante formulou alegações genéricas de ilegalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias integrantes do salário de seus empregados, porém não trouxe qualquer indício de que tenham sido lançadas na CDA débitos decorrentes da incidência desta contribuição sobre tais verbas.

Não obstante o reconhecimento jurisprudencial acerca da inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre algumas das verbas trabalhistas apontadas pela parte embargante, não se está diante de uma ação com pedido declaratório de inexistência de relação jurídico-tributária.



Deste modo, é improficuo à parte embargante embasar sua fundamentação tão somente na legalidade ou inconstitucionalidade da exação sobre determinadas verbas se não comprovar minimamente que, no feito executivo, houve tal incidência.

Os embargos à execução fiscal não têm natureza declarativa, mas **constitutiva negativa**, por meio da qual o executado pretende desconstituir o crédito cobrado. Logo, mais do que sustentar um direito em tese, **cabe ao embargante comprovar objetivamente a violação do direito no título exequendo.**

A propósito, ao contrário das alegações da apelante, tal comprovação não depende exclusivamente de prova técnica. A embargante tem em seu poder todos os documentos fiscais essenciais – ou deveria ter – para comprovar que a execução fiscal se pauta na cobrança de contribuição previdenciária incidentes sobre verbas não remuneratórias, sobretudo porque a execução se baseia em declaração entregue pelo contribuinte.

Anotar-se que o “sintético da folha” e os “recibos de pagamento de salário” (Págs. 8/12 do Id. 104239189) não se prestam a comprovar que as verbas indicadas pela embargante na inicial foram incluídas na base de cálculo das contribuições, pois esses documentos evidenciam apenas os valores que foram pagos aos empregados a título de cada verba e os montantes totais para fins de incidência de diversos tributos e encargos trabalhistas. Vale dizer, não indicam quais as verbas que foram utilizadas para o cálculo do montante sobre o qual incidiu a contribuição previdenciária. O Perito manifestou-se nesse sentido (**Pág. 14 do Id. 104239213**):

“*Quesitos da Embargante – folhas 204 e 205 dos autos*

(...)

3. *Informar o Sr. Perito a integralidade dos valores lançados correspondente às “contribuições incidentes sobre o 13º salário e férias”:*

*Resposta: não foram juntadas aos autos as folhas de pagamento (ou respectivos resumos) dos períodos correspondentes. Somente o relatório sintético da folha relativa ao mês de dezembro de 1998 encontra-se juntado às folhas 362 e 363 dos autos. Em tal resumo, identifica-se o valor de R\$ 28.600,09 pago a título de 13º salário na rescisão e de R\$ 17.124,95 de férias proporcionais. Assim, não foi possível à perícia a verificação de todos os valores lançados.”*

#### **Dos honorários advocatícios**

Por fim, alega que deve ser afastada a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, pois estes já foram incluídos no débito executado, por meio do encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

Todavia, verifica-se das CDAs nºs 35.040.041-5, 35.040.044-0 e 35.040.045-8 que não houve a inclusão de valores a título de encargo legal: **Págs. 17/21 do Id. 104239183; Págs. 43/47 do Id. 104239183; e Págs. 1/4 do Id. 104239184**, respectivamente.

Assim, deve ser mantida a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

#### **Dos honorários recursais**

O MM. Magistrado *a quo* fixou os honorários advocatícios da seguinte forma: “*Fixo os honorários devidos pela parte embargante, nos termos do art. 85, §3º, incisos, e §5º do CPC, em R\$ 912.539,91 (incidência dos percentuais mínimos previstos no artigo sobre o valor da causa – que corresponde ao benefício econômico (valor exequendo) – na data do ajuizamento atualizado conforme tabela de correção monetária disponibilizada pelo CJF*” (Pág. 26 do Id. 104239227 e pág. 10 do Id. 104239228).

Assim, considerando que o valor da causa consiste em R\$ 8.960.879,24 (para julho/2008), os percentuais mínimos correspondem a 10% sobre o valor da causa até duzentos salários-mínimos, 8% sobre o que sobejar duzentos salários-mínimos até dois mil salários-mínimos e 5% sobre o que sobejar dois mil salários-mínimos.

Pois bem

Mantida a sentença, impõe-se a majoração dos honorários por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do CPC/2015.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela embargante, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 0,5%, **totalizando os percentuais de 10,5% sobre o valor da causa até duzentos salários-mínimos, 8,5% sobre o que sobejar duzentos salários-mínimos até dois mil salários-mínimos e 5,5% sobre o que sobejar dois mil salários-mínimos, devidamente atualizado.**

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da embargante. Honorários majorados.

É como voto.

---

#### **E M E N T A**

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/2015. DELIMITAÇÃO DO OBJETO DOS EMBARGOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. COISA JULGADA FORMADA. NÃO EXTINÇÃO DE DÉBITOS OBJETOS DOS PRESENTES EMBARGOS. CONTRIBUIÇÃO DO ART. 31 DA LEI Nº 8.212/91. RAZÕES DISSOCIADAS. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E AO SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS. ALEGAÇÃO GENÉRICA. AUSÊNCIA DE PROVA DA COBRANÇA. DÉBITO LANÇADO POR MEIO DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. AUSÊNCIA DE ENCARGO LEGAL. HONORÁRIOS FIXADOS NOS TERMOS DO ART. 85, §§ 2º e 8º DO CPC. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/2015.
2. O objeto dos presentes embargos à execução fiscal foi claramente delimitado pela parte embargante às CDAs nos 35.040.041-5 (execução fiscal no 2004.61.82.050823-3), 35.040.044-0 e 35.040.045-8 (execução fiscal no 2004.61.82.050824-5). Considerando que nas CDAs nos 35.040.041-5, 35.040.044-0 e 35.040.045-8 não foram lançados quaisquer valores a título de contribuição ao SAT, correta a extinção desse pedido sem resolução do mérito.
3. A embargante alega a quitação parcial por meio do parcelamento fiscal de forma genérica e sem trazer qualquer prova, seja da consolidação, seja do pagamento das parcelas. Como se sabe, o parcelamento é realizado de forma global e o abatimento oriundo do pagamento segue a ordem estabelecida pela administração tributária. Deveria a embargante ter trazido aos autos documentos que comprovassem não apenas a consolidação e o pagamento do parcelamento, mas também todos os débitos que foram incluídos no parcelamento e que os pagamentos foram suficientes para quitar os débitos objetos das execuções fiscais embargadas.
4. Em primeira apreciação da retratação prevista no art. 1.040, II, do CPC, a 11ª Turma desta Corte havia realizado juízo positivo de retratação nos autos do agravo de instrumento no 0124062-83.2006.4.03.0000 para negar provimento ao agravo legal interposto pela União, bem como reconhecer a extinção da pretensão, pela prescrição quinquenal sobre o período integral do débito e condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios. Ocorre que, em apreciação aos embargos de declaração opostos pelas partes, a 11ª Turma desta Corte reconsiderou a decisão, deu provimento aos embargos de declaração da União Federal. Afastada a prescrição dos débitos.
5. A embargante afirmou que está caracterizada a cessão de mão de obra e cabia à tomadora do serviço (SPTRANS), na qualidade de substituta tributária, a retenção de 11% sobre o valor da nota fiscal, além de defender que a responsabilidade da tomadora é direta e os valores não podem ser exigidos da prestadora.
6. Na sentença, o MM. Magistrado a quo entendeu que as contribuições lançadas nas CDAs nos 35.040.044-0, 35.040.045-8 (contribuições destinadas a entidades terceiras) e 35.040.041-5 (contribuições descontadas dos empregados "cota do empregado") não estariam incluídas na sistemática de substituição tributária, razão pela qual estão corretamente sendo exigidas da prestadora de serviço. A parte embargante, nas razões de apelação, limitou-se a repetir as alegações formuladas na petição inicial, sem impugnar especificamente os fundamentos da sentença, o que a rigor configura razões dissociadas e impede o conhecimento do recurso.
7. A antecipação operacionalizada com a retenção efetuada pela contratante dos serviços, em razão da substituição tributária prevista no art. 31 da Lei no 8.212/91 com redação dada pela Lei no 9.711/98, refere-se unicamente às contribuições previdenciárias a cargo da empresa (artigo 22 da Lei no 8.212/91). Também procede a afirmação de que as CDAs nos 35.040.041-5 35.040.044-0 se referem às competências de 06/97 a 13/98 e 12/97 a 12/98, respectivamente (Págs. 16 e 42 do Id. 104239183), sujeitando-se à redação do art. 31 da Lei no 8.212/1991 anterior à alteração promovida pela Lei no 9.711/1998, que previa a responsabilidade solidária entre a prestadora e a tomadora. Assim, em relação aos débitos objetos dessas CDAs, sequer se aplicava o regime da substituição tributária.
8. O Superior Tribunal de Justiça asseitou entendimento de que a contribuição ao INCRA atinge empregadores urbanos ou rurais. Tal posição, inclusive, convolou-se em enunciado da Súmula no 516 da mesma Corte.
9. No julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE. Ao apreciar o RE 396.226/RS, o Tribunal exarou asserto de que a contribuição é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico.
10. A parte embargante formulou alegações genéricas de ilegalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias integrantes do salário de seus empregados, porém não trouxe qualquer indicio de que tenham sido lançados na CDA débitos decorrentes da incidência desta contribuição sobre tais verbas. Os embargos à execução fiscal não têm natureza declarativa, mas constitutiva negativa, por meio da qual o executado pretende desconstituir o crédito cobrado. Logo, mais do que sustentar um direito em tese, cabe ao embargante comprovar objetivamente a violação do direito no título exequendo.
11. O "sintético da folha" e os "recibos de pagamento de salário" (Págs. 8/12 do Id. 104239189) não se prestam a comprovar que as verbas indicadas pela embargante na inicial foram incluídas na base de cálculo das contribuições, pois esses documentos evidenciam apenas os valores que foram pagos aos empregados a título de cada verba e os montantes totais para fins de incidência de diversos tributos e encargos trabalhistas. Vale dizer, não indicam quais as verbas que foram utilizadas para o cálculo do montante sobre o qual incidiu a contribuição previdenciária. O Perito manifestou-se nesse sentido (Pág. 14 do Id. 104239213).
12. Verifica-se das CDAs nos 35.040.041-5, 35.040.044-0 e 35.040.045-8 que não houve a inclusão de valores a título de honorários advocatícios. Mantida a condenação da embargante ao pagamento dos honorários.
13. Tanto no CPC/73, como no NCPC, mostra-se evidente a intenção do legislador de estabelecer critérios para fixação de honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu esforço. É o que estava previsto pelo artigo 20, § 3º, 'c' do CPC/73 e atualmente encontra-se regado pelo artigo 85, § 2º, IV do NCPC.
14. Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, dentro dos percentuais fixados pelos incisos I e V do § 3º do artigo 85 do NCPC, resta claro o objetivo do legislador de permitir a fixação de honorários com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
15. No caso dos autos, não se afigure um proveito econômico imediato, assim entendido como fruto de condenação com atribuição de valores, dado que o pleito da parte vencedora não foi acolhido pelo juízo. Assim, não é legítima a equiparação do proveito econômico com o valor executado ou com o valor da causa para fins de fixação da verba honorária.
16. No caso concreto, há ainda que se considerar que o valor da causa é elevado e a fixação dos honorários em percentual incidente sobre esse montante resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa, ainda mais quando considerada a baixa complexidade do feito.
17. Valor da verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil.
18. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu parcial provimento à apelação para reduzir o valor da verba honorária ao patamar de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Novo Código de Processo Civil, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zaulhy, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Junior e Cotrim Guimarães, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Giselle França que negavam provimento à apelação da embargante e majoravam os honorários, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000456-54.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANGULO COMPOSTOS PLASTICOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZANATELI DA SILVA LOPES - SP285838-A

APELADO: ANGULO COMPOSTOS PLASTICOS LTDA - ME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZANATELI DA SILVA LOPES - SP285838-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000456-54.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANGULO COMPOSTOS PLASTICOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZANATELI DA SILVA LOPES - SP285838-A

APELADO: ANGULO COMPOSTOS PLASTICOS LTDA - ME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZANATELI DA SILVA LOPES - SP285838-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação regressiva ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com base nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91, em desfavor de Ângulo Compostos Plásticos Ltda - ME, objetivando o ressarcimento dos valores despendidos com o pagamento de benefício previdenciário decorrente de grave acidente de trabalho que levou a óbito o segurado Diego Marinho da Silva, supostamente por negligência da empresa no cumprimento das normas de segurança e higiene do trabalho.

Sobreveio sentença, que concluiu pela procedência do pedido, com fundamento no artigo 487, I do CPC/15, para condenar a ré a: i) ressarcir à Autarquia os valores despendidos com o pagamento da pensão por morte decorrente do acidente de trabalho (NB 174004.711-4), até a data da cessação do benefício, cujo montante deverá ser depositado até o dia 20 do mês de pagamento de cada prestação, sob multa diária de R\$100,00; ii) oferecer caução real ou fidejussória suficiente para assegurar o cumprimento das obrigações no prazo de trinta dias contados do trânsito em julgado, sob pena de hipoteca judiciária. Sobre o montante em atraso, incidirão juros de mora, a partir da citação, e correção monetária, em conformidade com a versão atualizada do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Apela Ângulo Compostos Plásticos Ltda – ME. Em breve síntese, sustenta: i) a inexistência de prova da negligência que lhe fora imputada; ii) que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima; iii) caracterização de "bis in idem" na exigência do INSS em reembolsar os valores pagos ao segurado e o do pagamento de contribuição previdenciária ao SAT.

Apela o INSS. Pugna pela aplicação da aplicação da Taxa SELIC a partir do efetivo desembolso de cada parcela.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000456-54.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANGULO COMPOSTOS PLASTICOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZANATELI DA SILVA LOPES - SP285838-A

APELADO: ANGULO COMPOSTOS PLASTICOS LTDA - ME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZANATELI DA SILVA LOPES - SP285838-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO-VISTA

Pedi vista dos autos para melhor análise das discussões aqui postas e, feito isto, acompanho o voto do Relator quanto ao mérito da causa, uma vez que restou demonstrado nos autos que o acidente em questão decorreu diretamente do descumprimento, pela requerida, das normas gerais de segurança e higiene do trabalho, pelas razões que passo a expor:

#### **Da responsabilidade da requerida pelo ressarcimento pretendido pelo INSS**

##### **O sistema de seguridade do acidente do trabalho é contributivo-contratual. Responsabilidade excepcional da empresa empregadora**

O sistema de seguridade de acidentes de trabalho vigente em nosso ordenamento compreende a cobertura de infortúnios ocasionais à Previdência Social, mediante o regime contributivo (CF, art. 201, § 10: "Lei disciplinar a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado").

Neste ponto, trago à colação uma breve síntese da evolução histórica sobre a responsabilidade civil quanto aos acidentes do trabalho em nosso ordenamento, conforme os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior (Acidente do Trabalho na Nova Constituição. Disponível em <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1016/949>):

O Decreto nº 3.724, de 15/01/1919, foi a primeira lei a tratar de acidentes do trabalho no país e admitia o risco profissional do empresário, mas de modo restritivo, abrangendo apenas certas atividades e adotando critério restritivo para as doenças profissionais. Muito embora a indenização estivesse a cargo do empregador, não havia a obrigatoriedade do seguro, de modo que não existia garantia do efetivo pagamento.

Após a Revolução de 1930, adveio o Decreto nº 24.637, de 10/07/1934, que ampliou a área de abrangência da tutela infortúnica e - o que é mais importante - obrigou o empregador à contratação de seguro específico para este fim ou à realização de depósito em valor proporcional ao número de empregados, "podendo a importância do depósito, a juízo das autoridades competentes, ser elevada até ao triplo, si se tratar de risco excepcional ou coletivamente perigoso" (art. 30, caput e parágrafos, do Decreto nº 24.637/1934).

Já na Constituição de 1934, promulgada poucos dias depois do decreto, a garantia de reparação dos danos advindos do acidente do trabalho ganhou assento constitucional (art. 121, alínea h da Constituição Federal de 1934).

O Decreto nº 24.637/1934 continuou em vigor sob a égide da Constituição de 1937, até que sobreveio o Decreto-Lei nº 7.036, de 10.11.44. Ali se acolheu a teoria do risco da atividade, dando-se maior amplitude ao conceito de empregado e dos eventos que se poderiam considerar como acidentes do trabalho, incluindo lesões e mortes em que o trabalho não seria causa exclusiva, mas apenas concausa.

O seguro manteve-se obrigatório, mas, se antes tinha de ser contratado perante "companhias ou sindicatos profissionais legalmente autorizados a operar em seguros contra acidentes do trabalho", agora devia ser realizado "na instituição de previdência social a que estiver filiado o empregado" (art. 36, § 1º do Decreto 24.637/1934 e art. 95 do Decreto-Lei nº 7.036/1944).

Sobreveio o Decreto-Lei nº 293, de 28/01/1967, transferindo o seguro para as companhias seguradoras privadas. Não obstante, este regime teve vida curta, posto que sobreveio a Lei nº 5.316, de 14/09/1967, que, além de ampliar o conceito de acidente do trabalho para fins de cobertura infortúnica, incluindo eventos ocorridos fora da empresa e longe da vigilância do empregador, tornou obrigatória a contratação do seguro acidentário junto à Previdência Social (art. 1º da Lei nº 5.316/1967).

Com a Constituição de 1969, consagrou-se a transformação total do seguro acidentário em seguro social, com expressa previsão de que tais riscos estariam cobertos pela "previdência social nos casos de doença, velhice, invalidez e morte, seguro-desemprego, seguro contra acidentes do trabalho e proteção da maternidade, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado" (art. 165, XVI da Constituição de 1969).

Evidentemente, este regime contributivo foi adotado pela Constituição Federal de 1988, que deixou a cargo do legislador infraconstitucional disciplinar a cobertura do risco de acidente do trabalho, "a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado" (art. 201, § 10 da Constituição Federal de 1988).

#### **Conclusão:**

O que se dessume de toda essa evolução da cobertura social ao acidente do trabalho, é que a responsabilidade pelo pagamento dos eventos decorrentes dos infortúnios é da Seguridade Social, que, por sua vez, conta com ingressos (obrigatórios) de recursos pela iniciativa privada, precisamente para esse tipo de reparação social-laboral.

As duas únicas exceções à exclusividade da reparação acidentária, pelo **INSS**, são postas pela própria Constituição, em seu artigo 7º, inciso XXVIII, que estabelece como direito do trabalho o "seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa" (replicado no artigo 121, da Lei 8.213-91: "O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem").

Já o artigo 120, que não tem estofo constitucional, como se vê dos termos claros do artigo 7º, que trata de dolo ou culpa (responsabilidade civil, portanto), introduziu uma outra exceção à regra da cobertura social exclusivamente pelo **INSS** (suportada por contribuições dos segmentos econômicos correspondentes), estabelecendo um direito que denomina "de regresso" contra o empregador em caso de descumprimento a "normas gerais de segurança e higiene do trabalho").

Essa hipótese, como se vê, excepciona a regra geral de responsabilidade regressiva do empregador, que conta com cobertura securitária social impositiva, devendo, em razão disso, ser interpretada igualmente de modo excepcional e restrito, sem alargamentos hermenêuticos.

Assim, o direito de regresso posto pelo artigo 120, da Lei nº 8.213/91 só se justificará nas hipóteses de ocorrências das circunstâncias expressas na própria lei de regência excepcional.

E tal raciocínio se justifica por uma razão elementar: à Seguridade Social (autarquia) é dado o encargo de arrecadar recursos e cobrir, precipuamente, o risco social do acidente de trabalho, pagando diretamente ao segurado ou a seus dependentes o respectivo benefício previdenciário.

Apenas excepcionalmente, na hipótese de descumprimento, pelo empregador, de normas padrão de segurança e higiene do trabalho, do qual decorra diretamente o acidente de trabalho, é que exsurge o dever de o empregador ressarcir aos cofres da autarquia previdenciária os valores despendidos a este título.

Tanto isto é verdade que a Lei nº 6.367/1976 prevê que os encargos decorrentes da cobertura de acidentes de trabalho serão realizados pelas contribuições previdenciárias devidas pela empresa, acrescendo uma alíquota de 0,4%, 1,2% ou 2,5% à contribuição do empregador de acordo com o grau de risco da atividade empreendida, se classificado como leve, médio ou grave (art. 15, caput e incisos I a III da Lei nº 6.367/1976).

Assim, quanto maior for o risco da atividade empresarial - portanto, maior a probabilidade de o risco social coberto pela Previdência Social vir a se concretizar - tanto maior será a contribuição do empregador à autarquia previdenciária.

Em outras palavras, resta cristalino que o atual regime constitucional da responsabilidade acidentária prevê que o risco social do acidente do trabalho está coberto pelo sistema de seguridade social, gerido pelo INSS e para o qual contribuem os empregadores.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa Corte, como se vê dos seguintes precedentes:

**AÇÃO REGRESSIVA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DE NEGLIGÊNCIA DA APELADA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. APELO DESPROVIDO.**

*I - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente de trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.*

*II - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.*

*III - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.*

*IV - No caso dos autos, observando-se o conjunto probatório trazido aos autos pela parte autora, tem-se que o evento ocorrido se deu por culpa exclusiva da vítima, não se desincumbindo, dessa forma, o INSS de comprovar a negligência da empresa re quanto à observância das normas de segurança do trabalho, fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.*

*V - Apelação desprovida.*

(TRF3, AC nº 0004360-62.2009.4.03.6104. Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães. Segunda Turma, e-DJF3: 01/03/2018).

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA PROPOSTA PELO INSS CONTRA O EMPREGADOR. IMPROCEDÊNCIA.**

*1. Da simples leitura do artigo 201 da Constituição Federal, verifica-se que todos os eventos garantidos pela Previdência Social são eventos futuros e incertos, ou seja, embora se diga que o sistema é de filiação obrigatória e contributivo, devendo os filiados contribuírem para manter essa qualidade, apenas fará jus ao benefício previdenciário o filiado que for acometido de uma das situações listadas como adequada para gerar o direito ao benefício.*

*2. Por haver a possibilidade de o filiado contribuir mês a mês, porém, sem nunca fazer uso de quaisquer dos benefícios regulados na Previdência Social, é que se afirma que o Regime Geral de Previdência Social - RGPS é um sistema de seguro, no qual o filiado, acometido por uma das situações seguradas, irá fazer jus ao benefício.*

*3. A Lei 8.213/91 buscou uma forma de a Previdência ressarcir-se dos prejuízos decorrentes do custeio do benefício por acidente de trabalho. No entanto, retira-se do sistema a característica de seguro, o que não se mostra possível admitir, na medida em que passa a criar a possibilidade de o INSS, órgão arrecadador e responsável pelas contribuições sociais, uma ação regressiva em face do empregador que tenha agido com culpa na ocorrência do acidente.*

*4. Por já haver previsibilidade de que a empregadora pague uma contribuição social, deve ser entendido que o benefício é um seguro pago para o empregado acidentado, mas também um seguro para a empresa, que pagando sua contribuição, não precise arcar com o sustento de um empregado que tenha se acidentado.*

*5. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT destina-se a cobrir também os casos em que há culpa da empresa, porquanto esse requisito já está incluído no cálculo dessa contribuição.*

*6. Há evidente bis in idem na exigência do INSS em reembolsar valores que já estão sendo calculados e exigidos dos empregadores. Sem contar, ainda, na excessiva onerosidade que tal medida acarretaria ao empregador, pois a autarquia estaria buscando judicialmente o reembolso de valores gastos com benefícios concedidos que já estariam sendo custeados, inclusive, de forma individualizada, com o SAT.*

*7. Apelo desprovido.*

(TRF3, ApelReex nº 0035809-07.1996.4.03.6100. Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho. Quinta Turma, e-DJF3: 11/10/2012).

Desta forma, para que se decida pelo dever de ressarcimento à autarquia previdenciária, tomam-se necessárias as demonstrações de que a) a empresa tenha deixado de observar as normas gerais de segurança e higiene do trabalho e b) que o acidente tenha decorrido diretamente desta inobservância, não bastando que se constate eventual "culpa por negligência" para fazer incidir o comando legal emanalíse, não bastando que se constate eventual "culpa por negligência" para fazer incidir o comando legal emanalíse.

O infortúnio foi descrito em laudo elaborado pela Polícia Civil, nos seguintes termos (Num. 70376640 –pág. 119):

*“Diante dos informes obtidos no local dos fatos, a vítima estava trabalhando junto do equipamento mecânico, quando de repente sofreu uma descarga elétrica (choque), sendo que outros funcionários já haviam relatado de que a referida máquina estava energizada (dando choque).*

*Quando a Equipe do IC.SAF chegou ao local dos fatos, constatou que os cabos elétricos que energizavam a referida máquina não apresentavam nenhuma isolamento adequada, para que a mesma funcionasse normalmente, e que os mesmos estavam passando sobre a parte metálica da mesma, conforme mostra anexo fotográfico.*

*O referido equipamento, quando do exame, não apresentava as condições mínimas de segurança, pois, além dos cabos elétricos estarem em contato com a parte metálica, bem como junto da mesma, sobre o piso havia vários grânulos de material plástico que poderia causar escorregão e queda de funcionários, causando assim mais acidentes.*

*(...)” (destaquei).*

Conforme constou da sentença, o Sr. Antonio Carlos Carvalho de Lacerda declarou à autoridade policial que “a vítima Diego estava recolhendo material da máquina aglutinadora e colocando no sino (sic), quando recebeu uma descarga elétrica. Esclareceu que há vinte anos trabalha no local e esta foi a primeira vez que a máquina apresentou problemas, informando ainda que periodicamente é realizada vistoria e manutenção. Referiu, ainda, que no dia anterior aos fatos, outro trabalhador havia sofrido um choque, “porém por imprudência dele, pois apoiou na máquina para descer” (Num. 29815338).

Os senhores Alenor Ferreira Filho e Afonso Jesus Grijalvo Millois não presenciaram os fatos e apenas expuseram, em Juízo, os fatos tais como lhes foram narrados por terceiros, o que é de pouco valor para o deslinde da causa (Num. 29815338).

No entanto, o testemunho do sr. Everton dos Santos Ferreira, responsável pela manutenção elétrica, foi no sentido de que o infortúnio “pode ter ocorrido por energia estática, o que seria normal devido à constituição do material em que a máquina é produzida”, o que, em verdade, corrobora a conclusão a que chegaram os peritos da Polícia Civil, no sentido de que houve vazamento de energia para a carcaça do equipamento, como qual a vítima veio a ter contato e sofrer o choque que lhe tirou a vida.

Embora se pudesse cogitar, ao menos em tese, de ato inseguro cometido pelo segurado exclusivamente por sua negligência, o que se extrai dos autos é que a vítima teve contato apenas com a parte externa da máquina e que o choque elétrico que lhe atingiu decorreu da ausência ou insuficiência de vedação dos cabos elétricos que alimentavam um dos equipamentos existentes na unidade fabril, situação que, naturalmente, o empregado não podia antever, já que não é de se esperar que se esteja exposto a risco de choque como o mero contato com a carcaça externa de qualquer máquina.

Desta forma, de se concluir que a parte requerida deixou de observar diversas normas gerais de segurança e higiene do trabalho referentes à segurança elétrica do equipamento operado pela vítima, daí decorrendo o infortúnio trabalhista em questão, das quais destaco as que seguem:

*12.14. As instalações elétricas das máquinas e equipamentos devem ser projetadas e mantidas de modo a prevenir, por meios seguros, os perigos de choque elétrico, incêndio, explosão e outros tipos de acidentes, conforme previsto na NR 10.*

12.15. Devem ser aterrados, conforme as normas técnicas oficiais vigentes, as instalações, carcaças, invólucros, blindagens ou partes condutoras das máquinas e equipamentos que não façam parte dos circuitos elétricos, mas que possam ficar sob tensão.

12.16. As instalações elétricas das máquinas e equipamentos que estejam ou possam estar em contato direto ou indireto com água ou agentes corrosivos devem ser projetadas com meios e dispositivos que garantam sua blindagem, estanqueidade, isolamento e aterramento, de modo a prevenir a ocorrência de acidentes.

12.17. Os condutores de alimentação elétrica das máquinas e equipamentos devem atender aos seguintes requisitos mínimos de segurança:

- a) oferecer resistência mecânica compatível com a sua utilização;
- b) possuir proteção contra a possibilidade de rompimento mecânico, de contatos abrasivos e de contato com lubrificantes, combustíveis e calor;
- c) localização de forma que nenhum segmento fique em contato com as partes móveis ou cantos vivos;
- d) não dificultar o trânsito de pessoas e materiais ou a operação das máquinas; (Alterado pela [Portaria MTB 98/2018](#));
- e) não oferecer quaisquer outros tipos de riscos na sua localização; e
- f) ser constituídos de materiais que não propaguem o fogo. (Alterado pela [Portaria MTB 98/2018](#));

Evidenciou-se, portanto, o descumprimento, pela requerida, das normas gerais de segurança e higiene do trabalho que exigem o aterramento elétrico de as instalações, carcaças, invólucros, blindagens ou partes condutoras das máquinas e equipamentos que não façam parte dos circuitos elétricos, mas que possam ficar sob tensão, conforme a Norma Regulamentadora nº 12, item 12.15 e outros, daí decorrendo o acidente em questão, com reflexos previdenciários.

Não se trata, portanto, de culpa *in vigilando* da parte apelante, mas de verdadeiro descumprimento de norma geral de segurança do trabalho, com relação direta com o acidente que vitimou o trabalhador em questão.

Registro que esta Turma já se pronunciou neste sentido quando da apreciação de precedente em que o trabalhador vitimado sofreu choque elétrico pelo mero contato com a carcaça metálica de uma máquina, em acórdão que restou assimmentado:

**CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADORA RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO SAT. NÃO OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. ART. 120 DA LEI 8.213/91. CULPA DA RÉ DEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. FUNDO DE DIREITO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 85/STJ. HONORÁRIOS. ARBITRADOS NOS MOLDES DO ART. 20, §3º, DO CPC/73.**

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, pelo princípio da isonomia, o prazo prescricional quinquenal das ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, previsto pelo art. 1º do Decreto n. 20.910/32, deve ser aplicado às hipóteses em que a Fazenda Pública é autora, como nas demandas que visam restituição ao erário. (AGARESP 201502117333, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2015); (AgRg no REsp 1.423.088/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 19/5/2014); (Ecl no REsp 1.349.481/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 3/2/2014).

2. Conforme se verifica do art. 120 da Lei nº 8.213/91, o fundamento da ação regressiva proposta pela Previdência Social em face daquele que negligencia as normas padrões de segurança e higiene do trabalho é a concessão do benefício acidentário. Assim, da data de início do benefício previdenciário (19/11/2009), oportunidade que o instituto apelante já dispunha de todos os elementos para a propositura da ação, até o ajuizamento da demanda (14/02/2014), não havia transcorrido o prazo prescricional de cinco anos.

3. Não se aplica ao caso a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça, porquanto a relação jurídica de trato sucessivo dá-se, tão somente, entre o segurado ou seus dependentes e a Previdência, consubstanciada na prestação devida a título de benefício decorrente do acidente de trabalho. Logo, permanece incólume a pretensão ressarcitória do INSS.

4. A imposição de ressarcimento do INSS de valores pagos a título de benefícios acidentários, em casos de atuação negligente do empregador, não se confunde com o pagamento do SAT para o custeio geral dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho relativamente a riscos ordinários do empreendimento. (REsp 1666241/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017).

5. Ação regressiva ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) visando ao ressarcimento dos valores já despendidos a título de pagamento de benefício previdenciário, bem como dos valores que ainda serão destinados a tal fim, em decorrência de acidente de trabalho ocorrido por culpa do empregador.

6. A empresa deve responder, em sede de ação regressiva, pelos valores pagos pela Autarquia Previdenciária nos casos em que o benefício decorra de acidente laboral ocorrido por culpa da empresa pelo descumprimento das normas de higiene de segurança do trabalho. (art. 19, §1º c/c art. 120, da Lei nº 8.213/91).

7. Da análise do conjunto probatório, impõe-se a conclusão de que a Ré incorreu em descumprimento de normas regulamentares de segurança do trabalho, sendo, portanto, devido o ressarcimento ao INSS do valor do benefício previdenciário pago ao segurado.

8. Segundo consta dos autos, o segurado, contratado da empresa "LEGUS" para a função de Auxiliar de Produção, sofreu acidente de trabalho fatal nas dependências da empresa ao ser atingido por descarga elétrica no instante em que operava máquina seladora de embalagem plástica.

9. Após inspeções físicas no local do acidente, oitivas de pessoas presentes e audição de documentos, o Auditor Fiscal do Trabalho indicou diversas irregularidades relacionadas à negligência da empresa, que deixou de adotar as cautelas indispensáveis para a antecipação dos riscos do acidente.

10. Apontou no "Relatório de Análise de Acidente Fatal" para a falta de aterramento elétrico da máquina em que ocorreu o acidente, partes vivas expostas do circuito elétrico, ausência de manutenção preventiva de máquinas e equipamentos da empresa e inadequação das instalações.

11. A empresa não adotou medidas básicas de segurança na manutenção dos equipamentos empregados na sua atividade, as quais, certamente, poderiam evitar o acidente. Omitiu-se de seus deveres legais, permitindo que seu empregado operasse máquina seladora sem condições de funcionamento, sem aterramento elétrico, em contato com piso molhado, com cabo de força displicentemente emendado com "fita isolante".

12. Os testemunhos dos funcionários à autoridade policial competente corroboram a negligência da "LEGUS", a falta de fiscalização no ambiente de trabalho, a ausência de manutenção adequada das máquinas e a adoção de medidas paliativas por responsáveis da manutenção.

13. Diversas violações cometidas pela empresa contribuíram decisivamente para o episódio e comprovam a negligência da empresa no caso quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual dos seus empregos. Portanto, o ressarcimento do valor do benefício de pensão por morte do segurado ao INSS é medida que se impõe.

14. Quanto ao pedido de indeferimento de constituição de capital nos termos do art. 475-Q do CPC/73, não conheço do recurso da ré, porquanto não integra pedido do INSS.

15. Nos casos em que há condenação a pagamento de valores, a verba honorária deve ser fixada com base nesse montante, observando o que dispõe o art. 20, §3º do CPC/73. (REsp 469.557/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 24/05/2010).

16. Recurso de Apelação da ré conhecido em parte e não provido e Apelação do INSS provido.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0001315-26.2014.4.03.6120/SP, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, Primeira Turma, e-DJF3: 13/07/2018) (destaque).

Assim, é de rigor reconhecer que a situação de infortúnio retratada nos autos induz à conclusão de haver a requerida (empregadora) violado "normas gerais de segurança e higiene do trabalho", a justificar sua responsabilidade civil, de modo regressivo.

Por tais razões, concluo que restou demonstrada nos autos a criação, pela apelante, de risco extraordinário àquele coberto pela Seguridade Social que resultou em acidente trabalhista, daí exsurgindo o seu dever de ressarcimento dos valores gastos pela autarquia apelada a título de benefício previdenciário, devendo a sentença ser mantida neste ponto.

#### **Da correção monetária**

Neste ponto, vejo que o Relator está a acolher recurso do INSS para aplicar a taxa Selic sobre os valores a serem ressarcidos, a título de correção monetária, por se tratar da taxa prevista no artigo 406 do Código Civil.

Embora concorde com a premissa adotada pelo Relator, no sentido de que a taxa SELIC é a taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 do Código Civil, tenho que a decisão merece um temperamento: é preciso se registrar que não se admite a cumulação da Taxa SELIC com correção monetária, uma vez que esta já está compreendida na formação da taxa. Este é o entendimento sedimentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 do Código Civil de 2002, segundo precedente da Corte Especial (REsp 727842/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 08/09/2008), é a SELIC, não sendo possível cumulá-la com correção monetária, porquanto já embutida em sua formação."

(STJ. Ecl no REsp 1.025.298 RS. Segunda Seção. Rel. p/ Acórdão Min. Luís Felipe Salomão. DJe 01/02/2013).

Desta forma, a aplicação da taxa Selic abrange, a um só tempo, tanto a correção monetária quanto os juros de mora, razão pela qual é inacumulável com quaisquer outros índices que se refiram a estes institutos.

#### **Dos honorários advocatícios**

Considerando a baixa complexidade do feito e o valor atribuído à causa, de R\$ 60.647,31 em abril de 2017 (Num 29815241 –pág. 35), reputo adequadas tanto a fixação de honorários sucumbenciais em sentença, de 10% sobre o valor atualizado da condenação, quanto a majoração dada pelo Relator, para 12% sobre a mesma base de cálculo.

Assim, acompanho o voto do Relator também neste ponto.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, acompanho o Relator para o fim de **negar provimento** à apelação da parte ré e fixar os honorários advocatícios devidos por ela em 12% sobre o valor atualizado da condenação, dele divergindo para **dar parcial provimento** à apelação do INSS para determinar a incidência de juros de mora e correção monetária sobre os valores da condenação exclusivamente pela taxa SELIC, vedada a incidência de outro índice que se refira a estes institutos.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000456-54.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANGULO COMPOSTOS PLASTICOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZANATELI DA SILVA LOPES - SP285838-A

APELADO: ANGULO COMPOSTOS PLASTICOS LTDA - ME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZANATELI DA SILVA LOPES - SP285838-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP:**

Estou como Em Relator em quase todos os termos de seu voto. Divirjo unicamente quanto à cumulação dos juros SELIC com correção monetária, pois referidos juros já a incorporam.

Deste modo, acompanho o Relator com o fim de **negar provimento** à apelação da parte ré e fixar os honorários advocatícios devidos por ela em 12% sobre o valor atualizado da condenação. Divirjo unicamente quanto ao acessório, dando **parcial provimento** à apelação do INSS para determinar a incidência de juros de mora e correção monetária sobre os valores da condenação exclusivamente pela taxa SELIC, vedada a incidência de outro índice que se refira a estes institutos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000456-54.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANGULO COMPOSTOS PLASTICOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZANATELI DA SILVA LOPES - SP285838-A

APELADO: ANGULO COMPOSTOS PLASTICOS LTDA - ME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZANATELI DA SILVA LOPES - SP285838-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **VOTO**

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator HÉLIO NOGUEIRA:

Da responsabilidade do empregador

Conforme dispõe o art. 120, da Lei nº 8.213/91, "nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis". Tal previsão decorre da regra inserida no art. 19, §1º, do mesmo diploma legal, cuja disposição estabelece que "a empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalho".

No mesmo sentido, a Consolidação das Leis do trabalho (CLT), no art. 157, inciso I, instrui que "cabe às empresas cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho", bem como "instruir os empregados [...] quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais" e "adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente".

Observa-se, portanto, que a legislação pátria é explícita e resoluta ao impor à empresa o dever de adotar medidas protetivas obrigatórias, bem como responder, em sede de ação regressiva, pelos eventuais valores pagos pela Autarquia nos casos em que o benefício previdenciário decorra de acidente laboral ocorrido por culpa da empresa, pelo descumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho.

No caso em tela, no dia o segurado Diego Marinho da Silva exercia a função de operador de máquina (aglutinador), quando sofreu grave acidente de trabalho, decorrente de choque elétrico, levando o segurado a óbito.

Esclarece a Autarquia que *"A principal atividade econômica da Ré é a fabricação e a recuperação de artefatos de material plástico, e o trabalhador havia firmado contrato de trabalho de experiência com a Ré havia poucos dias (24/08/2015).*

A Análise de Acidente do Trabalho realizada pela Gerência Regional do Trabalho e Emprego em São Paulo/SP, órgão vinculado ao Ministério do Trabalho, analisou minuciosamente os fatos e, ao descrever o acidente, fez consignar que, em entrevista por telefone com Allan Santos Brando, ajudante de operador do acidentado e testemunha dos fatos, afirmou "que no dia anterior, ele mesmo e outros trabalhadores relataram sentir choques naquele conjunto de máquinas. Avisaram o encarregado. Mas nenhuma providência corretiva foi tomada pela empresa."

A Fiscalização do Trabalho identificou *"Fatores que Contribuíram para a Ocorrência do Acidente"*

- 1) Ausência de Procedimentos de Trabalho/ Ordens de Serviço/ treinamentos do trabalhador acidentado, com descrição dos riscos ocupacionais e das medidas de proteção existentes e a serem tomadas;
- 2) Ausência de aterramento das carcaças das máquinas e equipamentos, em especial do Silo I e das esteiras 4 e 5;
- 3) Ausência de Prontuário Elétrico das instalações elétricas;
- 4) Ausência de Proteção Móvel com bloqueio intertravada na porção superior dos Aglutinadores, que além de impedir o acesso à zona de perigo, também evitasse que os grânulos caíssem no chão durante a operação das máquinas; Ausência de proteção que evitasse que a abertura da saída do Aglutinador os grânulos caíssem no chão.
- 5) Não comprovação da realização de manutenções preventivas e preditivas tanto das instalações elétricas quanto das máquinas e equipamentos. A CIPA e os laudos auditados apontaram várias inconformidades elétricas, mas estas não foram regularizadas;
- 6) Ausência de meio de acesso seguro em todos os pontos de operação das Aglutinadoras 1 e 2;
- 7) Ausência de Sistema de Gestão de Saúde e Segurança implementado.

Em razão das irregularidades constatadas, a Auditoria Fiscal do Trabalho lavrou treze Autos de Infração, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho estabelecidas pelo artigo 157, I da CLT e Normas Regulamentadoras 4, 7, 9, 10 e 12.

Frisa-se que a prova testemunhal produzida na esfera inquisitorial corroboram os elementos colacionados aos autos, consoante se infere dos depoimentos reduzidos a termo na r. sentença.

Por oportuno, há que se consignar que é dever do empregador assegurar a incolumidade dos seus empregados.

Nesse diapasão:

**AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA PRESUMIDA DO EMPREGADOR. INCOLUMIDADE FÍSICA E PSICOLÓGICA DO EMPREGADO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça é firme no sentido de reconhecer que a responsabilidade do empregador, decorrente de acidente de trabalho, é, em regra, subjetiva, fundada em prestação relativa de sua culpa. Cabe, assim, ao empregador o ônus da prova quanto à existência de alguma causa excludente de sua responsabilidade, tal como comprovar que tomou todas as medidas necessárias à preservação da incolumidade física e psicológica do empregado em seu ambiente de trabalho, respeitando as normas de segurança e medicina do trabalho.
2. Na hipótese, o eg. Tribunal de origem, diante do contexto fático-probatório dos autos, excluiu a responsabilidade da empregadora pelo evento ocorrido, diante da comprovação de que foram tomadas todas as medidas necessárias à preservação da incolumidade física do trabalhador. O exame da questão, na via estreita do recurso especial, esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgRg nos EDcl no Ag 951194/SP, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, DJe 11/12/2013)

Vale dizer, o conjunto probatório revela que o empregador negligenciou as normas de segurança do trabalho, bem como o dever de fiscalização das medidas protetivas.

Destarte, exaustivamente demonstrado o nexo de causalidade entre a negligência da empresa e os danos suportados.

#### **Da contribuição ao SAT e suposto bis in idem**

A inposição de ressarcimento ao INSS de valores pagos a título de benefícios acidentários em casos de atuação negligente do empregador não se confunde com o pagamento da contribuição ao SAT, tributo voltado ao custeio geral dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho relativamente a riscos ordinários do empreendimento.

Em outras palavras, a exigibilidade de contribuição previdenciária do Seguro de Acidente do Trabalho presta-se, exclusivamente, para arcar com os benefícios relacionados com os riscos ordinários do trabalho, uma vez que a concessão de benefício previdenciário depende necessariamente de uma prévia fonte de custeio (art. 195, §5º da CF/88).

No entanto, os benefícios acidentários desembolsados pelo INSS em virtude do descumprimento das normas trabalhistas não são abrangidos pela exação, visto que excedem os riscos comuns atribuídos à atividade laboral, impondo-se, nesses casos, o ressarcimento à Autarquia Previdenciária a fim de preservar o equilíbrio atuarial do regime. Assim, não merece guarida a alegação de que a pretensão regressiva do INSS caracteriza bis in idem.

Além disso, a presente ação apresenta dupla finalidade, qual seja, evitar que a inobservância da legislação trabalhista pelo empregador onere toda a sociedade, promovendo, assim, a distribuição do ônus contra quem efetivamente teve a responsabilidade pelo acidente, bem como estimular a obediência por parte das empresas quanto às normas trabalhistas, sobretudo aquelas que visam assegurar a higiene e segurança do trabalho, de forma a garantir ao trabalhador direito constitucional de redução de riscos inerentes ao trabalho contemplado no art. 7º, XXII, da CF/88.

A esse respeito, exaustivamente, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o recolhimento de contribuição previdenciária pela pessoa jurídica não a isenta de responsabilidade por casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DO TRABALHO. INSS. CULPA DA EMPRESA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 83/STJ. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

1. Cuida-se, na origem, de Ação Regressiva de indenização proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a Construtora Giovannella Ltda., objetivando condenação da ré ao ressarcimento de valores despendidos no pagamento da pensão por morte do segurado Paulo Paula da Silva, decorrente de acidente de trabalho.
2. O Juiz de 1º Grau julgou procedente o pedido.
3. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação da ora recorrente e consignou que foi comprovada a "a existência de culpa do empregador". (fl. 505, grifo acrescentado).
4. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.571.912/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/8/2016, e AgRg no AREsp 294.560/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/4/2014.
5. Dessume-se que o aresto recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior; razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ.
6. No mais, é assente no STJ que a contribuição ao SAT não exige do empregador a sua responsabilização por culpa em acidente de trabalho, conforme art. 120 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: REsp 506.881/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; Quinta Turma, DJ 17.11.2003; e EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 973.379/RS, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Sexta Turma, DJe 14.6.2013.
7. Por fim, não fez a recorrente o devido cotejo analítico e, assim, não demonstrou as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 8. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1666241/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017).

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.213/1991. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.**

1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho.
2. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

3. Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

4. Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os embargante foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva.

5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. (STJ, EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 973379 RS 2007/0178387-0, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJJ/PE), T6 - SEXTA TURMA, j. 06/06/2013, DJe 14/06/2013).

**Quanto à correção do montante** devido à Autarquia, deve-se aplicar a Taxa Selic, por força do art. 406 do Código Civil, consoante assentado em recurso repetitivo:

3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1102552/CE, Rel. Ministro TEORIALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

Fixo os honorários advocatícios em 12% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º e 11 do CPC/15.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da empresa ré Ângulo Compostos Plásticos Ltda. – ME, e **dou provimento** ao apelo do INSS. Fixo os honorários advocatícios em 12% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do artigo 85, §§2, 3º e 11 do CPC/15.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/2015. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR. NEGLIGÊNCIA DO EMPREGADOR. CULPA DEMONSTRADA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DA PARTE RÉ DESPROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/2015.
2. Benefício previdenciário concedido após grave acidente, que levou o segurado a óbito.
3. Trata-se de ação regressiva ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) visando ao ressarcimento dos valores já despendidos a título de pagamento de benefício previdenciário, bem como dos valores que ainda serão destinados a tal fim, em decorrência de acidente de trabalho ocorrido por culpa do empregador.
4. A empresa deve responder pelos valores pagos pela Autarquia Previdenciária nos casos em que o benefício decorra de acidente laboral ocorrido por culpa da empresa pelo descumprimento das normas de higiene de segurança do trabalho. (art. 19, §1º c/c art. 120, da Lei nº 8.213/91).
5. A partir dos elementos probatórios coligidos aos autos, evidenciada a inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho previstas, a ausência de supervisão de sua rotina de trabalho, bem como demonstrada a negligência do empregador no acidente, razão pela qual o réu deve ser responsabilizado a ressarcir ao erário os valores pagos ao autor a título de benefício previdenciário acidentário.
6. Quanto à correção do montante devido à Autarquia, segundo o entendimento consolidado âmbito do Superior Tribunal de Justiça, não se admite a cumulação da Taxa SELIC com correção monetária, uma vez que esta já está compreendida na formação da taxa. (STJ. EDcl no REsp 1.025.298 RS. Segunda Seção. Rel. p/ Acórdão Min. Luis Felipe Salomão. DJe 01/02/2013).
7. Honorários advocatícios fixados em 12% do valor da condenação, nos termos do artigo 85, §§2º, 3º e 11 do CPC/15.
8. Apelo autárquico parcialmente provido. Apelação da ré desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte ré e fixou os honorários advocatícios devidos por ela em 12% sobre o valor atualizado da condenação e, por maioria, deu parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência de juros de mora e correção monetária sobre os valores da condenação exclusivamente pela taxa SELIC, vedada a incidência de outro índice que se refira a estes institutos, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Junior e Cotrim Guimarães e pelo Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que dava provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027423-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTAS S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALDO ABREU GARCIA ROSSI - SP417227-A

AGRAVADO: FERNANDA BARRETO DIAS

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINE COVISSI PISANI - SP328123

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Rumo Malha Paulista S.A. contra a decisão que, nos autos de ação de reintegração de posse, indeferiu o novo pedido de tutela provisória de urgência para a concessão de liminar relativa ao imóvel situado na Rua Andrioba, 41, Vila Schunck, Embu-Guaçu/SP, supostamente erigido sobre a área *non aedificandi* da ferrovia nos Km 138+462 a 138+472, trecho Evangelista de Souza – Canguera, Embu-Guaçu/SP.



Sustenta a agravante, em síntese, a ocorrência de fato novo, consubstanciado na assinatura de contrato de renovação da concessão da Malha Paulista, mediante o qual a concessionária estaria obrigada a cessar qualquer tipo de invasão até o final do corrente ano. Reitera, ainda, a alegação de que estariam presentes os elementos necessários à reintegração de posse.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do agravo.

Com efeito, concluiu-se pela ausência dos requisitos para o deferimento da liminar na ação originária no acórdão proferido pela Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região nos autos do Agravo de Instrumento nº 5028783-28.2019.4.03.0000, transitado em julgado em 01/06/2020.

Desse modo, a renovação do pedido de tutela de urgência somente seria admissível caso o novo requerimento estivesse embasado na ocorrência de fato novo, compreendendo-se este como qualquer fato que, por si só, seja determinante para a alteração do julgamento realizado.

No caso dos autos, porém, a agravante limita-se a reiterar os argumentos já afastados no sentido de que o esbulho estaria devidamente demonstrado, além de trazer como *fato novo* a renovação do contrato de concessão da Malha Paulista, o qual lhe impõe a obrigação de cessar invasões na faixa de domínio até o final de 2020.

A notícia não pode ser tomada como fato novo, contudo. Não há nenhuma alteração do contexto fático que justifique a apreciação do novo pedido, estando a questão acobertada pela preclusão consumativa. Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA AGRAVANTE.*

*1. A Corte Estadual, ao negar provimento ao agravo de instrumento da insurgente, reconheceu a preclusão consumativa quanto à alegação de impenhorabilidade das verbas salariais, porquanto já afastada por decisão anterior. 1.1 A preclusão pro judicato afasta a necessidade de novo pronunciamento judicial acerca de matérias novamente alegadas, mesmo as de ordem pública, por se tratar de matéria já decidida, inclusive em autos ou recurso diverso, mas relativos à mesma causa. Precedentes.*

*2. Agravo interno desprovido.*

*(STJ, AgInt no AREsp 1406268/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 21/11/2019)*

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004273-39.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: AGUIA INDUSTRIA DE PROTOTIPOS E FERRAMENTARIA LTDA - EPP, MEIREANE DUARTE GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE APARECIDO CASAROTTO - SP343759-A

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE APARECIDO CASAROTTO - SP343759-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

**Vistos.**

Trata-se de Apelação interposta por Águia Indústria de Protótipos e Ferramentaria Ltda, contra a sentença que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 330, inciso III e 485, inciso I, ambos do Código de Processo Civil. Sema condenação em honorários, ID 142025317.

Defende a necessidade da atribuição de efeito suspensivo ao recurso, na forma do artigo 1.012 do CPC.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita diante da impossibilidade do pagamento do preparo do recurso.

**É o relatório.**

**Decido.**

Não entendo presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo ao recurso de Apelação.

Com efeito, verifica-se dos autos que a Parte Autora, ora Apelante, ajuizou Embargos à Execução objetivando a concessão de provimento jurisdicional para declarar a nulidade da decisão contida no ID 17410468, que determina entre outras, a desconsideração da personalidade jurídica, a inclusão dos sócios na lide, bem como a responsabilização pelo pagamento de créditos não tributários, com fundamento nos artigos 135, inciso III, c/c 134, inciso III, todos do CTN, ID 142025312.

Não houve despacho determinando a citação da Embargada, ora Apelada.

Sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial e extinção do processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 330, inciso III e 485, inciso I, ambos do Código de Processo Civil. Sema condenação em honorários, ID 142025317.

No caso dos autos, a sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso I, do Código de Processo Civil e, atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação não resultaria em conceder-lhe a pretensão deduzida na inicial.

Isso porque a sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nada concedeu à Parte Autora, portanto, nada há o que suspender. Não se trata de nenhuma das hipóteses do artigo 1.012 do CPC.

**Quanto pedido de justiça gratuita.**

É cediço que a postulação dos benefícios da gratuidade da justiça pode ser formulada em preliminar de recurso de apelação.

Contudo, a questão não foi analisada em primeira instância.

Vale lembrar que embora o artigo 98 do CPC expressamente estenda os benefícios da gratuidade da justiça gratuita à pessoa jurídica, com ou sem fins lucrativos, esta não prescinde da comprovação da impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

Enunciado da Súmula 481 do STJ:

“Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais”.

**Quanto ao pedido de justiça gratuita** postergo a análise do pedido após a juntada pela Apelante do comprovante da declaração atualizada do Imposto de Renda para comprovação do alegado, sob pena de negativa de seguimento.

Prazo: 10 (dez) dias.

**Quanto ao pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, indefiro.**

Intím-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005693-58.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NELSON LINS E SILVA ALVAREZ PRADO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE GODOY LEFONE - SP325505-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por NELSON LINS E SILVA ALVAREZ PRADO contra decisão monocrática de minha lavra que julgou prejudicado o presente recurso de apelação por perda de objeto, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Alega o embargante a ocorrência de obscuridade na decisão, considerada a ausência de prova do arquivamento do PAD n. 00406.001428/2016-82, o que demonstra dúvida acerca da real perda do objeto da ação.

Pugna pelo conhecimento e provimento dos presentes embargos de declaração, opostos com o fito de ajustar decisão a fim de somente julgar prejudicado recurso de apelação diante de juntada do PAD n. 00406.001428/2016-82 como despacho de arquivamento.

Concedida vista à embargada, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC, a União requereu a rejeição dos embargos.

É o relatório.

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Leinº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rel 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compeli o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compeli o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rel 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da parte autora de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Ao contrário do alegado pelo embargante, o arquivamento do PAD n. 00406.001428/2016-82 restou devidamente comprovado nos autos, não havendo qualquer contradição ou omissão na decisão embargada.

Destarte, consta dos autos o Parecer n.º 00062/2019/CGAU/AGU, que concluiu pelo arquivamento do PAD; o Despacho n.º 00677/2020/CGAU/AGU do Subcorregedor de Apoio a Julgamento Disciplinar, que concordou com os termos do parecer; o Despacho 00679/2020/CGAU/AGU da Corregedora Geral da Advocacia da União, que aprovou os atos anteriores, opinou pelo arquivamento do pad e determinou o encaminhamento ao Advogado-Geral da União; o julgamento do PAD 00406.001428/2016-82 pelo Advogado-Geral da União datado de 14.02.2020, que, nos termos do Despacho n. 00679/2020/CGAU/AGU, aprovou o Parecer n.º 00062/2019/CGAU/AGU para determinar o arquivamento do PAD (Id 137926291 137926296).

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por estas razões, **rejeito os embargos de declaração** da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, proceda-se às devidas anotações e formalidades de praxe.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009683-23.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRESADORA SANTANA LTDA

Advogados do(a) APELADO: LIBIA CRISTIANE CORREA DE ANDRADE E FLORIO - SP130358-A, ALEXANDRE CEZAR FLORIO - SP225384-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intimem-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007653-49.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: AUTO POSTO SANTA EDWIGES LTDA, CENTRO AUTOMOTIVO OMEGA LTDA, TREVO DE TIQUATIRA SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA, CENTRO AUTOMOTIVO PORTAL DO JARAGUA LTDA, CENTRO AUTOMOTIVO GRAN FORT LIMITADA, MALAGUETA - COMERCIO VAREJISTA DE COMBUSTIVEIS LTDA - ME, PETROCAMP AUTO POSTO LTDA, PETROLUMAAUTO POSTO LTDA, CENTRO AUTOMOTIVO CAMPO LIMPO PAULISTA LTDA, CENTRO AUTOMOTIVO ZAMBOTO LTDA, CENTRO AUTOMOTIVO MAXI PETRO LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) SUCESSOR: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A  
Advogados do(a) SUCESSOR: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000333-71.2017.4.03.6135

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REDE DE POSTOS SETE ESTRELAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5015753-41.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARIA DE LOURDES MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027519-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FERRAMENTARIA METHODO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por FERRAMENTARIA METHODO LTDA. - EPP, contra a decisão que manteve a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que não houve dissolução irregular da empresa executada, mas sucessão empresarial, sendo que, na data de 15 de setembro de 2016, ela foi incorporada pela empresa FATHOR COMÉRCIO DE FERRAMENTARIA LTDA – EPP.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável. Como efeito, a Agravante limita-se a alegar que o sócio poderá sofrer os efeitos da execução, constrição patrimonial, etc, sem esclarecer qual seria de fato o risco de dano iminente a justificar a concessão da antecipação da tutela recursal.

Note-se que as consequências ordinárias do processo de execução não são suficientes por si só para justificar a concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001309-10.2019.4.03.6135

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MERCADO TAU LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ANDREZA BOTAN - SP377992-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026553-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: B. B. S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO GUILHERME DARIO AZEVEDO - SP253418-A, BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351-A

AGRAVADO: C. E. F.

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão **ID: 143459808**, ora reproduzido:

(...)

Por estes fundamentos, não conheço do recurso, com amparo no art. 932, III, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema.

São Paulo, 06 de outubro de 2020.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027566-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

PROCURADOR: ALEXANDRE CARNEVALI DA SILVA

AGRAVANTE: U. F. - F. N.

AGRAVADO: C. S. P. D. H. L.

Advogados do(a) AGRAVADO: MICHEL OLIVEIRA DOMINGOS - SP301354-A, JOSE OCTAVIO MORAES MONTESANTI - SP20975-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão **ID: 143988794**, ora reproduzido:

(...)

Pelo exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para suspender a decisão agravada.

Intime-se a parte contrária para resposta no prazo legal.

Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003112-61.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: AGDA ALVARENGA VICENSOTTI BERDUGO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARDOSO FARIA - SP140136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos etc..

Verifico, nesta oportunidade, que a apelante impugnou a justiça gratuita deferida em favor da apelante.

No que se refere ao pedido de justiça gratuita, verifica-se que há entendimento do Superior Tribunal de Justiça (AgInt no AREsp nº 1430913/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 24/09/2019, DJe 30/09/2019; AgInt no AREsp nº 1311620/RS, Terceira Turma, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 10/12/2018, DJe 14/12/2018) no sentido de que o benefício da assistência judiciária não é absoluto, podendo o magistrado ordenar a comprovação do estado de hipossuficiência do declarante quando houver fundadas razões para tanto.

No caso dos autos, a parte-ré requer a revogação da justiça gratuita deferida, tendo juntado contracheques dos autores em que estaria demonstrado que auferem rendimentos que não permitem configurar a necessidade do benefício.

Ainda que a parte-autora tenha tido a oportunidade de manifestar-se sobre a impugnação em contrarrazões, entendo que deve ser-lhe dada a oportunidade de comprovar que teria necessidade por meio da comprovação de gastos habituais e essenciais para sua manutenção e/ou de sua família que consumissem seus rendimentos. Com efeito, observo que o CPC exige que o magistrado dê à parte a oportunidade de comprovar os elementos que alega para requerer o benefício ("Art. 99, §2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos"). Por outro lado, a jurisprudência do E. STJ posiciona-se no sentido de o simples valor demonstrado no contracheque da parte requerente, sem a devida consideração dos gastos de subsistência, por si só não é apto a indeferir o benefício (AgInt nos EDcl na Pet 9.999/AL, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 30/04/2018).

Assim, defiro o prazo de 15 dias para que a parte-autora junte aos autos documentos que demonstrem fazer jus ao benefício da justiça gratuita para apreciação do pedido.

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016382-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA  
REPRESENTANTE: PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

AGRAVADO: AGROPECUARIA FAZENDA OLGA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO SAUL MICHAAN - SP177623

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a agravada para que ofereça contraminuta e o INCRA para que esclareça se remanesce interesse no presente recurso.

Após, tornemos autos à conclusão.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020779-34.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

INTERESSADO: PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS

Advogados do(a) INTERESSADO: RONISA FILOMENA PAPPALARDO - SP87373, CAREM FARIAS NETTO MOTTA - SP208338

INTERESSADO: EDSON LOUREIRO REIS, JOAQUIM CESARIO NETO, ELVIRA DA SILVA, JOSE MONTEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075-A

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075-A

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075-A

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020779-34.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

INTERESSADO: PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS

Advogados do(a) INTERESSADO: RONISA FILOMENA PAPPALARDO - SP87373, CAREM FARIAS NETTO MOTTA - SP208338



INTERESSADO: EDSON LOUREIRO REIS, JOAQUIM CESARIO NETO, ELVIRA DA SILVA, JOSE MONTEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075  
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075  
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075  
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Petróleo Brasileiro S.A. - PETROBRAS em face de r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou procedente impugnação apresentada pela parte agravada para acolher os cálculos da contadoria judicial relativos a débito de honorários (fl. 176).

Sustenta a parte agravante, em síntese, que devem incidir juros moratórios sobre a condenação de honorários advocatícios a partir do término do prazo do art. 475-J do CPC/73, bem como que deve ser aplicada a multa de 10% prevista no mesmo artigo de lei.

Foi determinado o processamento com registro de não haver pedido de efeito suspensivo (fl. 229).

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020779-34.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

INTERESSADO: PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS

Advogados do(a) INTERESSADO: RONISA FILOMENA PAPPALARDO - SP87373, CAREM FARIAS NETTO MOTTA - SP208338

INTERESSADO: EDSON LOUREIRO REIS, JOAQUIM CESARIO NETO, ELVIRA DA SILVA, JOSE MONTEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075  
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075  
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075  
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento objetivando a reforma de decisão que considerou corretos os cálculos elaborados pela contadoria judicial, julgando procedente impugnação apresentada pela parte agravada.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

*“Fls. 391/398: Trata-se de Impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelos executados alegando excesso de execução, pois a parte exequente teria aplicado nos cálculos apresentados data base para atualização diversa da prevista na sentença. Indica como valor incontroverso a quantia de R\$ 5.457,43 (cinco mil, quatrocentos e cinqüenta e sete reais e quarenta e três centavos) para cada exequente. A impugnação PETROBRÁS manifestou-se acerca da impugnação às fls. 404/406.*

*Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial para elaboração dos cálculos de fls. 409/411.*

*Primeiramente, cumpre salientar que a sentença de fls. 297/306 condenou os autores em R\$ 5.000,00 para cada um dos réus (PETROBRÁS e INSS) em 15 de janeiro de 2008.*

*Intimadas para apresentarem cálculos para execução do julgado, a PETROBRÁS apresentou como valor devido R\$ 25.202,31 (vinte e cinco mil, duzentos e dois reais e trinta e um centavos) às fls. 368/371; o INSS apontou como valor devido R\$ 11.789,87 (onze mil, setecentos e oitenta e nove reais e oitenta e sete centavos); os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial às fls. 409/411 apuram como devido R\$ 5.555,68 (cinco mil, quinhentos e cinqüenta e cinco reais e sessenta e oito centavos) para cada um dos exequentes.*

*Diante do exposto, tenho que os cálculos de fls. 409/411 devem ser reputados válidos.*

*Pelo todo exposto, julgo procedente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada, e condeno a coexequente PETROLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRAS a honorários advocatícios no importe de 10% da diferença entre o valor por ela pleiteada (R\$ 13.228,51 em 9 de novembro de 2010) e aquele fixado pela Contadoria Judicial (R\$ 5.555,68 em 9 de março de 2012).*

*Determino o desconto dos honorários advocatícios fixados nesta Impugnação diretamente do valor devido à Petrobrás. Fixo como valor da execução devida pelos executados R\$ 10.341,75 (dez mil, trezentos e quarenta e um reais e setenta e cinco centavos), sendo R\$ 5.555,68 devidos ao Instituto Nacional do Seguro Social e R\$ 4.786,07 devidos à PETROLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRAS, já descontados os honorários advocatícios nesta Impugnação fixados (R\$ 769,61).*

*Concedo o prazo de quinze dias para que os executados, na pessoa de seu advogado, para que efetue o pagamento do montante da condenação, conforme definido na presente decisão, no prazo de quinze dias, nos termos do disposto no artigo 475-J do Código de Processo Civil.*

*Comprovado o pagamento ou decorrido o prazo legal, voltem os autos conclusos para ulteriores deliberações.*

*Intimem-se as partes.”*

De rigor a manutenção da decisão agravada.

Ao início, anoto a impertinência do que alega a parte agravante reportando-se a aplicação de multa prevista no art. 475-J do CPC/73, convido anotar que eventual aplicação de multa só se justificaria após o decurso do prazo de quinze dias fixados pela decisão agravada, através da qual foi definido o valor devido da condenação, havendo expressa menção à aplicação do art. 475-J do CPC/73.

De igual modo impertinente pretensão de incidência de juros de mora sobre o valor executado quando este encontrava-se controvertido em razão de apresentação de impugnação.

A situação que se verifica é que elaborados os cálculos pela contadoria em atendimento a determinação judicial, o agravante manifestou discordância da conta apresentada pelo expert do juízo, aduzindo que "nos cálculos efetuados pela Contadoria, não há apuração alguma de juros" (fls. 420/421).

No caso dos autos, verifica-se que a Contadoria Judicial elaborou conta em obediência aos termos do comando exequendo, explicitando quais os critérios que foram utilizados para a correta apuração do valor devido, nenhum argumento aduzido pela recorrente tendo o condão de infirmar as conclusões periciais.

Observe que, como órgão auxiliar do Juízo, a Contadoria é dotada de fé pública, caracterizando-se pela imparcialidade e equidistância das partes, facultando-se ao Juiz, em hipóteses de divergência entre as contas apresentadas pelas partes litigantes, a adoção do laudo produzido pelo *expert* judicial, cujas contas gozam de presunção de veracidade e legitimidade.

Nesse sentido, precedentes do STJ e desta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA. ERRO NO PRIMEIRO CÁLCULO. INCLUSÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS INDEVIDOS. CORREÇÃO. CUMPRIMENTO DO ACÓRDÃO TAL COMO DECIDIDO. NOVOS CÁLCULOS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. Cuida-se, na origem, de Agravo de Instrumento interposto pela ora recorrente contra decisão proferida pelo Juiz de 1º Grau, que homologou os cálculos realizados pelo Contador Judicial.

2. O Tribunal a quo negou provimento ao Agravo de Instrumento e assim consignou: "Com efeito, não havendo convergência entre os cálculos formulados pelas partes litigantes nos autos do processo principal, em relação à planilha de cálculo confeccionada pelo Perito Judicial, devem ser prestigiados os valores encontrados por este último, que, no particular, ostenta fé pública, detém a presunção *juris tantum* quanto a sua correção, não possui interesse particular na demanda, além do que, seguiu os parâmetros adotados pelo acórdão transitado em julgado." "Desse modo, concordando que deve ser reconhecido como correto o laudo da Contadoria do Juízo, por serem suas conclusões equidistantes dos interesses das partes, litigantes, e merecerem seus cálculos fé de ofício, entendo que o mesmo deve ser considerado." (fl. 162, grifo acrescentado).

3. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tecer considerações acerca dos critérios e informações contábeis utilizados para a liquidação da sentença exige incursão do STJ no conteúdo fático-probatório. Nesse contexto, o exame dos cálculos, como quer a recorrente, não é possível ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

4. No mais, verifica-se que houve erro no primeiro cálculo, com a inclusão de honorários advocatícios sucumbenciais indevidos, assim o Perito Judicial, nos cálculos objeto do presente Agravo de Instrumento, apenas corrigiu o erro.

5. Não há falar em preclusão e nem se está rediscutindo questões já decididas, mas, tão somente, se está cumprindo o V. Acórdão tal como decidido.

6. Enfim, modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese da recorrente, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

7. Consta-se que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

8. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1570517/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 24/05/2016);

**PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXTRATOS ANALÍTICOS.**

1. É responsabilidade da Caixa Econômica Federal a apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

2. A Contadoria Judicial goza de fé pública por ser equidistante das partes e não ter interesse direto na questão. Por conseguinte, sua conclusão deve prevalecer sobre inconformismos do ente de direito privado diretamente interessado, máxime pela questão envolver conhecimento técnico especializado.

3. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1388444 - 0007008-73.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 29/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018);

**EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS. REAJUSTE 28,86%. COMPENSAÇÃO LEIS Nº 8.622/93 E 8627/93. ÍNDICE DE 33% REAJUSTE LINEAR. NÃO SE CONFUNDE COM REAJUSTE 28,86%. CÁLCULO CONTADORIA.**

Reajuste de 28,86% se incorpora à remuneração do cargo, esteja ele ocupado ou não, de modo que o servidor, a partir da data de ingresso no serviço público, com a consequente ocupação do cargo, faz jus à incorporação do aludido índice.

Índice de 33% se trata de reajuste linear concedido por força da aplicação da Lei nº 8.645/93, que concedeu uma antecipação salarial a partir de março de 1993, não podendo ser confundido com o reajuste de 28,86%.

Reajustes "compensáveis" ao caso devem ser os decorrentes do reposicionamento estabelecido pelas Leis nºs 8.627/93 e 8.622/93, que especificam a forma do reenquadramento.

O ônus da prova incumbe ao executado, consoante o disposto no artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973. Assim, a embargante não trouxe aos autos elementos que evidenciem o pagamento do aludido reajuste de 28,86%.

O Parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, consequentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto e os parâmetros da coisa julgada.

Deve ser mantida "in totum" a sentença recorrida.

A execução deve prosseguir pelos valores apurados no Setor de Cálculos Judiciais.

Nego provimento ao recurso de apelação da União Federal.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1900830 - 0010936-05.2003.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 14/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/06/2016);

**AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA.**

I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los.

II - Com efeito, a contadoria ia do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução.

III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada.

IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção.

V - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 277908 - 0200205-57.1994.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 13/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2012).

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS.

I - Cálculos elaborados pela Contadoria que como órgão auxiliar do Juízo é dotada de fé pública, caracterizando-se pela imparcialidade e equidistância das partes. Hipótese dos autos em que diante da divergência entre as contas apresentadas pelas partes litigantes, foi acolhido o laudo produzido pelo expert judicial, cujas contas gozam de presunção de veracidade e legitimidade. Precedentes.

II - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035062-04.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: FREDERICO JOSE MARCONDES

Advogado do(a) APELANTE: DION CASSIO CASTALDI - SP19504-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035062-04.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: FREDERICO JOSE MARCONDES

Advogado do(a) APELANTE: DION CASSIO CASTALDI - SP19504-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos do devedor opostos pela União Federal em face de execução de sentença promovida por Frederico José Marcondes para a cobrança de dívida referente a honorários de sucumbência.

Sustenta a embargante, em síntese, que na ação originária os honorários advocatícios teriam sido arbitrados em favor da Fazenda Pública, sendo indevido o valor ora cobrado.

Impugnação às fls. 28/31 do documento de fls. 98307060.

A sentença de fls. 48/49 do documento de Id. 98307060, consignando que “embora tenha sido excluído da execução pelo acórdão prolatado nenhuma verba honorária foi fixada em seu favor, não tendo o interessado, na época, se valido de embargos de declaração ou outro recurso para suprir essa omissão”, julgou procedentes os embargos opostos para extinguir o feito executivo.

Apela o embargado (Id. 98307060, fls. 65/71) sustentando, em síntese, a intempestividade dos embargos, bem como que seriam devidos honorários advocatícios em razão da decisão que excluiu o ora apelante do polo passivo da execução, que o título executivo é o próprio acórdão que resolveu definitivamente a questão e que os honorários devem ser arbitrados no patamar entre dez e vinte por cento do valor atualizado da execução. Alega, ainda, que a sentença recorrida seria nula por ausência de fundamentação e também por cerceamento de defesa decorrente do julgamento antecipado da lide.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035062-04.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: FREDERICO JOSE MARCONDES

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Primeiramente, há de ser afastada a alegação de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, uma vez que o decisum expõe as razões da procedência dos embargos, a discordância da parte com a fundamentação não se confundindo com a ausência dela.

Também não merece acolhida a alegação de cerceamento de defesa por ocorrência do julgamento antecipado da lide porquanto a parte embargada faz dita alegação sem enunciar qualquer elemento hábil a convolá-la em autêntico questionamento, tratando-se de mera afirmação desprovida de seriedade.

Igualmente impertinente a alegação de intempestividade dos embargos, não ventilada em impugnação, descabendo sua análise em juízo recursal.

Verifica-se do referido acórdão (Id. 98307060, fls. 06/16) que foi dado parcial provimento à remessa oficial e ao recurso do INSS, então exequente, com resultado de extinção da execução fiscal em relação ao ora apelante e de julgamento de improcedência quanto a demais pedidos formulados nos embargos à execução fiscal, quanto à condenação em verba honorária o que consta sendo arbitramento em favor da Fazenda Pública, destacando-se: "tendo em vista que a parte embargada decaiu de parcela mínima do pedido, condeno a parte embargante a arcar com as custas processuais e a pagar honorários advocatícios que fixo, por equidade, em R\$1.000,00 (um mil reais), nos termos dos artigos 20, §4º, e 21, parágrafo único do Código de Processo Civil", não se verificando hipótese de honorários advocatícios fixados em favor do ora apelante, pretendendo-se com a execução de sentença indevida modificação do julgado.

Condenação em verba honorária não há, não há título exequendo encerrando tal condenação e de todo descabida é a pretensão de em execução, com argumentos teoricamente pertinentes no processo de conhecimento, buscar-se o pagamento da verba.

Manifestamente, tudo quanto se alega seria matéria para discussão nas vias cabíveis do processo de conhecimento e o que ora se apresenta é esdrúxula pretensão de, por interpretação do que segundo a parte seria cabível, acrescentar ao título executivo condenação que não contém.

Beira à litigância de má-fé a pretensão, mais não é preciso dizer, apenas esperar que a parte tenha o bom senso de não mais carrear trabalho a este Tribunal com absurda pretensão assim desde o início qualificada e definitivamente agora depois de toda discussão havida com prolação de sentença e julgamento com a devida motivação no presente recurso.

Este o critério de julgamento, sendo questão da maior simplicidade e mais não sendo necessário dizer diante da despropositada pretensão de, com indevida execução, buscar-se pagamento de verba honorária que não foi objeto de condenação no título exequendo.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035062-04.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: FREDERICO JOSE MARCONDES

Advogado do(a) APELANTE: DION CASSIO CASTALDI - SP19504-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. EMBARGOS DA FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO.

I. Hipótese em que o título judicial que se pretende executivo não encerra condenação ao pagamento de honorários advocatícios em favor do ora apelante. Sentença de procedência dos embargos mantida.

II. Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001806-16.2003.4.03.6121

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EDELMAR PATURY MONTEIRO FILHO, RICARDO CANFORA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROBERTO MARANGON JUNIOR - SP306728-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROBERTO MARANGON JUNIOR - SP306728-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Tendo em vista a oposição dos embargos declaratórios pela União (Fazenda Nacional), id 143799670, em 05/10/2.020 e, ao compulsar o feito, considerando a cientificação via sistema em 18/09/2.020, com o início do prazo recursal no dia 21/09/2.020, obtendo desta maneira como prazo limítrofe para oposição do recurso, dia 02/10/2.020, à luz do artigo 1.023 c/c artigo 183, do CPC.

Sendo assim, configurada a **intempestividade** dos aclaratórios, de modo que não o conheço nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Após as formalidades legais, em tempo oportuno remeta-se o feito à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5003413-91.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MILA TRANSPORTES LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO AREDES DA CUNHA - DF27490, MARIANNE ORNELAS MONCAIO DA SILVEIRA - DF40126, LELIANA MARIA ROLIM DE PONTES VIEIRA - DF12051, RAFAEL HENRIQUE DE MELO LIMA - DF20298

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Os recursos especiais nº 1.767.631/SC, nº 1.772.634/RS e nº 1.772.470/RS, cuja tese representativa de controvérsia ficou delimitada nos seguintes termos: "Possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido", foram selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, a implicar a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no território nacional (Tema: 1.008/STJ).

Assim sendo, levando-se em conta que na presente demanda discute-se, além da exclusão do ICMS e ISS da base de cálculo da CPRB, também a exclusão do referido imposto da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, determino o sobrestamento deste feito.

P.I.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de atribuição de efeito suspensivo, interposto pela **Caixa Econômica Federal** contra decisão que, nos autos da ação revisional de contrato, ajuizada por **Corina Ernesto da Silva Filha**, deferiu o pedido de tutela de urgência para suspender os efeitos do leilão do imóvel, caso realizado.

Em suas razões, a agravante sustenta, em síntese, que o contrato foi extinto pela consolidação da propriedade, ainda mais com a arrematação do imóvel em leilão, em procedimento regular e válido, sendo impossível autorizar a purga da mora, pois executada a garantia.

**É o relatório.**

**Decido.**

Para a concessão da tutela de urgência, nos autos da ação principal, é imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (NCP, art. 300).

No caso, o Juízo de origem deferiu a antecipação da tutela pleiteada, nos seguintes termos:

*“Trata-se de ação judicial, com pedido de tutela de urgência, proposta por **Corina Ernesto da Silva Filha** em face da **Caixa Econômica Federal – CEF**.*

*Narra, em síntese, haver firmado com a ré um contrato de compra e venda de terreno e mútuo para construção de unidade habitacional imóvel, com cláusula de alienação fiduciária.*

*Alega que deixou de pagar algumas parcelas, devido à crise econômica.*

*Afirma, ainda, que tentou por diversas formas negociar o débito em questão, todavia sem êxito.*

*Assegura que possui a intenção de regularizar sua dívida, retomando o pagamento das parcelas.*

*Requeru, em sede de tutela de urgência, provimento jurisdicional que impeça o prosseguimento da execução extrajudicial, a fim de impedir a realização de leilões e transmissão da posse a terceiros.*

*Juntou documentos.*

**É o breve relato. Passo a decidir.**

*O artigo 300 do CPC/2015 prevê que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito (fumus boni iuris) e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (periculum in mora).*

*No caso em exame, a parte autora alega que deixou de pagar algumas prestações do financiamento, devido à crise econômica, bem como tentou negociar a dívida junto à ré, contudo infrutíferas as tentativas.*

*Em que pese a autora não tenha ainda efetuado depósito judicial do valor do débito, verifico que está demonstrado seu pleno interesse em permanecer no imóvel, uma vez que pretende regularizar sua dívida, tendo inclusive apresentado proposta para pagamento e extrato de conta de FGTS, cujo valor pode eventualmente vir a ser utilizado para o abatimento do débito.*

*Anote-se, pela pertinência, que a concessão da liminar, na forma como pleiteada, não oferece risco de irreversibilidade, sobretudo porque a ré tem garantia fiduciária sobre o bem imóvel.*

*Demais disso, Código de Processo Civil de 2015, pauta-se, dentre outros princípios, pela conciliação.*

*Pelo exposto, e diante do perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, **DEFIRO** o pedido de tutela de urgência para suspender os efeitos do leilão do imóvel realizado no dia 15.08.2019 (1ª Praça) e em 30.08.2019 (2ª Praça), caso tenha havido arrematação, bem como para que a CEF se abstenha de designar novos leilões até ulterior deliberação deste Juízo.”*

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

No caso dos autos, a própria autora confessa na petição inicial que deu origem ao presente recurso, que sua inadimplência iniciou-se em **setembro de 2018**.

Verifico, ainda, que diante do descumprimento contratual por parte da devedora fiduciária e não purgada a mora, a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, desde **19/12/2018**, consoante se verifica do registro de matrícula do imóvel.

A impuntabilidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

Confira-se, a propósito:

APelação. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1. No exame do presente recurso aplicar-se-á o CPC/73. 2. O imóvel descrito na inicial foi objeto de contrato de financiamento celebrado com a Caixa Econômica Federal mediante constituição de alienação fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514/97. 3. Não há inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514/97. 4. Somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora e impedir a consolidação da propriedade nas mãos do credor fiduciário. 5. Inexistência de prova do descumprimento das formalidades previstas na Lei 9.514/97. 6. Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (lei geral), pois a Lei 9.514/97, que regula a alienação fiduciária, caracteriza-se como lei especial. 7. Apelação desprovida. - (AC 00140814520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66:

“Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação”.

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo-se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, ematenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:).

Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca. Referido dispositivo passou a vigorar nos seguintes termos:

“Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:

.....  
II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.”

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

Anoto, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, se apresenta possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somados os encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

No entanto, ocorre que a CEF noticia que o imóvel já foi alienado a Ilielton de Souza Canedo, mediante venda *on line*, na data de 27 de setembro de 2019, não sendo mais possível a purgação da mora pela autora.

Por derradeiro, cumpre consignar que não se discute nos autos a respeito da regularidade do procedimento extrajudicial que culminou com a consolidação da propriedade.

Desse modo, a referida decisão merece reforma, pois não restou demonstrada a prova inequívoca da verossimilhança das alegações a ensejar a concessão da tutela à parte autora.

Diante do exposto, **deiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que ofereça contraminuta, nos termos do disposto no artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026292-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ADERE PRODUTOS AUTO ADESIVOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A, JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela quanto à verba salário-maternidade, apesar do julgamento do Tema 72 pelo Egrégio Supremo Tribunal Geral em sede de repercussão Geral.

Requer atribuição de efeito suspensivo.

É o relatório. Decido.

O deferimento do efeito suspensivo, na forma do art. 1.019, I, do CPC de 2015, está condicionado à verificação de possível existência de lesão grave e irreparável ou de difícil reparação com a manutenção da decisão agravada.

Os argumentos alinhados nas razões do agravo são hábeis, ao menos neste primeiro juízo de cognição provisória, a justificar a suspensão da decisão recorrida.

Tendo em consideração a relevância dos fundamentos jurídicos aduzidos pela agravante, especificamente ematenção ao julgamento do Tema 72 em sede de repercussão geral, onde foi fixada a seguinte tese: "É inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária a cargo do empregador sobre o salário maternidade". Plenário, Sessão Virtual de 26.6.2020 a 4.8.2020.

Ante o exposto, **deiro** o pedido de efeito suspensivo.



Intime-se a parte agravada na forma do art. 1.019, II, do CPC.

Publique-se.

**São Paulo, 23 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000613-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: TRANS ITAIPU SERVICOS DE CARGA E DESCARGA EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO SEBASTIAO CESAR SANTOS DO PRADO - SP196714-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

**Indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, os fundamentos adotados pelo juízo de origem se revestem de maior plausibilidade jurídica.

Intime-se a agravada para contraminuta.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024996-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: IVANETE DO CARMO MENDES, EDISON AUGUSTO CALDEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIORGINNE PESSOA STECCA - SP282072-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIORGINNE PESSOA STECCA - SP282072-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E S P A C H O**

Tendo em vista que os documentos juntados são incompatíveis com a aduzida declaração de hipossuficiência, intime-se a parte agravante para que, no prazo de 10 (dez) dias, comprove efetivamente tal alegação, mediante a juntada da última declaração de imposto de renda (dos dois agravantes) e outros documentos que entender cabíveis, ou recolha as custas, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, tomemos autos à conclusão.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017190-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SOCIEDADE EDUCACIONAL CIDADE PAULÍNIA EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE PAVLU DANNA - SP206771-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto SOCIEDADE EDUCACIONAL CIDADE PAULÍNIA EIRELI - EPP contra decisão interlocutória (31707778) proferida em mandado de segurança, que indeferiu o pedido liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários decorrentes dos parcelamentos aderidos do PERT e determinação de reinclusão da impetrante nos referidos parcelamentos e Simples Nacional.

A agravante sustenta, em síntese, que o Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA reconhece a viabilidade de incidência dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal providência visa a evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, mormente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo ao erário.

Do exposto, presentes os requisitos necessários, requer-se à Vossa Excelência, nos termos do art. 1.019, inciso I do CPC c/c 932, inciso II do CPC, se digne conceder a tutela provisória recursal (efeito ativo), fim de que seja determinada a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários decorrentes dos parcelamentos aderidos do PERT, com a imediata reinclusão da agravante, bem como no SIMPLES NACIONAL, determinando-se ainda que se abstenha de realizar a cobrança inscrita em dívida ativa relacionada aos mesmo débitos, inclusive por meios extrajudiciais (e.g. inscrição no CADIN ou protesto), bem como que este crédito seja impeditivo para expedição de CND, e ao final dar TOTAL PROVIMENTO para convalidar a liminar recursal, tomando-a definitiva e reformando a decisão agravada da origem.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório. DECIDO.

O deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal, na forma do art. 1.019, I, do CPC de 2015, está condicionado à verificação de possível existência de lesão grave e irreparável ou de difícil reparação com a manutenção da decisão agravada.

Os argumentos alinhados nas razões do agravo são hábeis, ao menos neste primeiro juízo de cognição provisória, a justificar a medida "in limine" requerida.

A "questão juris" versa sobre a exclusão da agravante do PERT em razão de descumprimento do prazo para apresentar as informações necessárias à consolidação dos débitos tributários, medida extremada que fere os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Narra a agravante ter aderido ao PERT e quitado integralmente a dívida.

Frise-se que a própria agravante reconhece ter sido omissa e descumprido o art. 8º da IN RFB nº 1.855/2018, cuja obrigação consiste na apresentação das informações necessárias à consolidação dos débitos tributários no prazo legal.

Assim, por decorrência do não atendimento ao previsto no art. 8º da IN RFB nº 1.855/2018, fora comunicada da sua exclusão do PERT, e os débitos foram inscritos em dívida ativa, em razão de que foi excluída do SIMPLES NACIONAL, a partir de 01/01/2020.

Insurge-se a agravante contra a sua exclusão do parcelamento por ter deixado de cumprir a referida obrigação acessória pois cumpria integralmente a obrigação principal - o pagamento das parcelas.

Todavia, a agravante trouxe aos autos jurisprudência do E. STJ que em casos similares concedeu a reinclusão no programa de parcelamento ao argumento de observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, pois embora a parte tenha descumprido o prazo para fornecimento das informações para a consolidação dos débitos - descumprimento de ato infalegal, agira de boa-fé e demonstrou ter realizado os pagamentos das parcelas, afastando o prejuízo ao fisco.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PARCELAMENTO. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO PARA PRESTAR AS INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS À CONSOLIDAÇÃO DO DÉBITO. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. 1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assevera apenas ter oposto Embargos de Declaração no Tribunal a quo, sem indicar as matérias sobre as quais deveria pronunciar-se a instância ordinária, nem demonstrar a relevância delas para o julgamento do feito. Incide, na espécie, o óbice da Súmula 284/STF. 2. Hipótese em que a Corte de origem considerou que fere os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade a exclusão do contribuinte impetrante, pelo Fisco, do parcelamento regulado pela Lei 11.941/2009, em virtude de descumprimento de prazos estabelecidos por ato infralegal (Portaria Conjunta PGFN/RFB 1.064/2015), para efeito de conclusão da consolidação dos débitos objeto do parcelamento. Além disso, o Tribunal Regional afirmou que a empresa recorrida vem honrando os pagamentos das parcelas, sendo demasiadamente severa sua exclusão do parcelamento por não ter cumprido o prazo para prestar as informações necessárias. 3. A jurisprudência do STJ reconhece a viabilidade de incidirem os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, momentaneamente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do erário. 4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido” (REsp. 1.671.118/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 9.10.2017).

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO, DESCUMPRIMENTO DO PRAZO PARA PRESTAÇÃO DAS INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS À CONSOLIDAÇÃO DO DÉBITO. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. ANÁLISE DAS PORTARIAS 6/2009 E 2/2011 DA PGFN. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. 1. Hipótese em que a Corte de origem considerou que fere os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade a exclusão, pelo Fisco, do contribuinte impetrante do parcelamento regulado pela Lei 11.941/2009 em virtude de descumprimento de prazos estabelecidos por ato infralegal (Portaria PGFN/RFB 6/2009), para efeito de conclusão da consolidação dos débitos objeto do parcelamento. 2. A jurisprudência do STJ reconhece a viabilidade de incidir os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, momentaneamente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do erário. 3. Além disso, o Tribunal a quo decidiu a controvérsia à luz das Portarias 06/09 e 2/11 da PGFN/RFB; afirmou, ainda, que a empresa recorrida vem honrando com os pagamentos das parcelas, sendo demasiadamente severa sua exclusão do parcelamento por não ter cumprido o prazo para prestação das informações necessárias à consolidação do débito. 4. O STJ possui inúmeros precedentes no sentido de que Portarias e Instruções Normativas não se enquadram no conceito de lei federal. 5. Agravo Regimental não provido (AgRg no REsp. 1.524.302/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 2.9.2016).” (g. n.)

Nessa mesma linha de raciocínio sobre o tema, temos o seguinte julgado desta E. Corte:

“TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. REQUISITOS LEGAIS. CONSOLIDAÇÃO. PERDA DE PRAZO. QUITAÇÃO. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. APLICABILIDADE. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. 1. O parcelamento é uma opção conferida por lei ao contribuinte (estabelecidas as suas condições na lei), o qual tem a faculdade de a ele aderir ou não, sendo certo que, optando pela adesão, deve sujeitar-se às regras que o regem. 2. A fase de consolidação dos débitos, nos termos estipulados pela respectiva legislação de regência, constitui etapa obrigatória do programa de parcelamento, cuja inobservância tem o condão de ocasionar a exclusão do contribuinte, sem que daí advinha, necessariamente, qualquer ilegalidade por parte da Administração Fiscal. 3. Consoante precedente firmado por esta Corte, a ausência de prestação de informações para fins de consolidação do parcelamento não constitui óbice para que seja considerada a quitação do débito nele incluído, contanto que, demonstrada a suficiência das respectivas parcelas, salgadas tempestivamente, não haja prejuízo a ser suportado pelo erário”. (TRF3 - ApRecNec 5000159- 14.2016.4.03.6130, Desembargador Federal MÔNICA AUTRAN MACHADO NOBRE, 4ª Turma, Intimação via sistema DATA: 12/07/2019)

Assim presentes os requisitos autorizadores da tutela requerida.

Ante o exposto, **de firo** a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários decorrentes dos parcelamentos aderidos no PERT, com a imediata reinclusão da agravante, bem como no SIMPLES NACIONAL, e determino à autoridade coatora que se abstenha de realizar a cobrança inscrita em dívida ativa relacionada aos mesmos débitos, inclusive por meios extrajudiciais (e.g. inscrição no CADIN ou protesto), bem como que os referidos débitos não sejam impeditivos para expedição de CND.

Comunique-se o Juízo “a quo”, nos termos do inciso I, parte final, do art. 1.019 do CPC.

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015906-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ASSOCIACAO PROBRASIL

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL DE ASSIS HORN - SC12003-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Decisão agravada: nos autos do mandado de segurança 5009737-52.2020.4.03.6100 impetrado por **ASSOCIAÇÃO PROBRASIL** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO**, na qual foi deferida a liminar pretendida, porém determinado à autoridade impetrada que analisasse conclusivamente os Pedidos Administrativos no prazo de 120 (cento e vinte), quando já ultrapassados os 360 (trezentos e sessenta) dias previstos no artigo 24 da Lei nº 11.457/07.

Agravante (impetrante): requer seja o presente agravo recebido na forma instrumental e concedido efeito suspensivo ativo para determinar a análise conclusiva dos pedidos administrativos imediatamente ou num prazo máximo de 05 (cinco) dias, sustentando os efeitos da decisão agravada. Ao final seja dado pela Egrégia Turma, provimento ao recurso, reformando integralmente a decisão.

É o breve relatório. Decido.

A Constituição Federal de 1988 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública, de todas as esferas e Poderes, está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37 CF).

Contudo, a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, criou a Receita Federal do Brasil. No artigo 24 da citada norma legal, há a previsão de que a decisão administrativa deve ser tomada em até 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Compulsando os autos do mandado de segurança verifica-se que os pedidos administrativos foram protocolados nos dias 04/06/2019, ou seja, após a edição da Lei nº 11.457/2007 sendo, portanto o seu artigo 24 aplicável à hipótese.

Ademais a jurisprudência já admitia a aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei n. 9.784/99, na falta de previsão legal, em homenagem ao princípio da duração razoável do processo, extensível também ao processo administrativo.

**TRIBUTÁRIO - PRAZO RAZOÁVEL PARA APECIAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 49 DA LEI N. 9.784/99. POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

1. O STJ, em homenagem aos princípios da eficiência e moralidade previstos na Constituição Federal, tem admitido, na falta de previsão legal, a possibilidade de se estabelecer prazo para o encerramento da instrução do processo administrativo quando sua apreciação se mostrar morosa e injustificada. Precedentes.
2. Não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo, apenas dando interpretação sistemática ao ordenamento jurídico, daí não se há falar em ofensa ao princípio da separação de poderes.
3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1143129/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 25/11/2009)

**TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO PARA ENCERRAMENTO - ANALOGIA - APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99 - POSSIBILIDADE - NORMA GERAL - DEMORA INJUSTIFICADA.**

1. A conclusão de processo administrativo fiscal em prazo razoável é corolário do princípio da eficiência, da moralidade e da razoabilidade da Administração pública.
2. Viável o recurso à analogia quando a inexistência de norma jurídica válida fixando prazo razoável para a conclusão de processo administrativo impede a concretização do princípio da eficiência administrativa, com reflexos irredutíveis na livre disponibilidade do patrimônio.
3. A fixação de prazo razoável para a conclusão de processo administrativo fiscal não implica em ofensa ao princípio da separação dos Poderes, pois não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo, nem criando direito novo, apenas interpretando sistematicamente o ordenamento jurídico.
4. Mora injustificada porque os pedidos administrativos de ressarcimento de créditos foram protocolados entre 10-12-2004 e 10-08-2006, há mais de 3 (três) anos, sem solução ou indicação de motivação razoável.
5. Recurso especial não provido. (REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANE CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009)

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR PARA DETERMINAR À AUTORIDADE IMPETRADA QUE ANALISE PEDIDOS DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DE REVISÃO DE DÉBITOS CONFESSADOS DA IMPETRANTE EM 10 DIAS - PEDIDO DE REVISÃO PROTOCOLIZADO APÓS A VIGÊNCIA DO ART. 24 DA LEI Nº 11.457/2007 - NÃO HOUVE DEMORA POR PARTE DO PODER PÚBLICO EM ANALISAR OS PEDIDOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. Em razão da alegada mora da Administração em proceder à análise de dois processos administrativos de revisão de Lançamento de Débito Confessado protocolizados em 03/01/2008 (fls. 201/202), a empresa, ora agravada impetrou mandado de segurança originário.
2. A "reforma do Judiciário" levada a efeito pela Emenda Constitucional nº 45/2004 acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal, elevando o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental.
3. Visando imprimir efetividade a essa nova garantia fundamental, a Lei nº 11.457/2007 estabeleceu em seu art. 24 o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte.
4. Considerando que o pedido de revisão foi protocolizado após a vigência do art. 24 da Lei nº 11.457/2007, conclui-se que a Administração não extrapolou o prazo legal para sua finalização.
5. agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF3, AI 200803000322012, PRIMEIRA TURMA, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJ1 DATA: 08/06/2009 PÁGINA: 51).

**TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO OU RESSARCIMENTO. PRAZO PARA ANÁLISE E SOLUÇÃO. LEI Nº 11.457/2007. LEI ESPECÍFICA.**

1. A demora no processamento e conclusão de pedido administrativo equipara-se a seu próprio indeferimento, tendo em vista os prejuízos causados ao administrado, decorrentes do próprio decurso de tempo.
2. Não se aplica às hipóteses de pedido de restituição ou ressarcimento o prazo previsto no Decreto nº 70.235/72, porquanto restrito ao processo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e ao processo de consulta acerca da interpretação e aplicação da legislação tributária.
3. O artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 determina que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 dias a contar do protocolo de petições, recursos ou defesas, aplicando-se aos pedidos administrativos protocolados a partir de sua entrada em vigor. Segundo o disposto no art. 51, II, da própria Lei, a entrada em vigor, ocorreu no primeiro dia útil subsequente à publicação, realizada em 19-03-2007, ou seja em 02-05-2007.
4. Aos pedidos protocolados antes dessa data, aplica-se o entendimento anterior, a saber, 120 dias para conclusão da instrução, por analogia ao prazo do mandado de Procedimento Fiscal instrução (artigo 12, I, da Portaria SRF nº 6.087/2005), somado ao prazo de 30 dias para julgamento (aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei nº 9.874/1999), totalizando o prazo de 150 dias. (TRF4, REOAC 200872010007732, SEGUNDA TURMA, Rel. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. 10/12/2008).

No caso em análise, foi concedida a liminar por se verificar no mandado de segurança a ocorrência do transcurso do prazo legal de 360 dias para ser proferida decisão administrativa com relação aos requerimentos datados de 04/06/2019, porém fixado o prazo de mais 120 (cento e vinte) dias para sua análise, quanto a este se insurgindo a agravante.

Com efeito, o art. 24 da Lei 11.457/2007 estabelece claramente: “É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte”.

Conforme constatado pelo próprio Juiz “a quo”, o referido prazo de 360 dias já foi desrespeitado, razão do ajuizamento desta demanda. Dito de outra forma, a autoridade coatora já gozou do prazo de um ano para análise dos pedidos, e não o fez – em detrimento do direito da agravada e do princípio da duração razoável do processo.

Assim, não é aceitável a concessão de mais 120 dias (ou seja, 1/3 do prazo que já foi descumprido) para que a análise seja concluída. Não se mostra razoável reconhecer que o direito da agravada foi violado pelo descumprimento de um prazo e, ao mesmo tempo, conceder autorização para que a violação continue por mais 4 meses.

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado, devendo os pedidos administrativos serem apreciados imediatamente.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026613-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: HIGOR MORAES DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: LIRIAM APARECIDA MORAES DOS SANTOS - SP393780, OSWALDO EGYDIO DE SOUZA NETO - SP338723-A, RAFAEL PINHEIRO GOMES - SP410960

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Tendo em vista que se trata de recurso interposto contra decisão proferida pelo Juizado Especial Federal, independentemente da discussão relativa à competência interna nesta Corte Federal, cuja discussão ressalvo para outra oportunidade em razão da urgência da medida postulada, **declino da competência** para uma das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal em São Paulo - SP.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027214-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

AGRAVADO: RUTE CARNIATO, INGRID DA SILVA ROHDE DAMASCENO, JOSE LAURENTINO DOS SANTOS NETO, RICARDO DE SOUSA SANTINI, REGIANE DA SILVA BARROS, LAURA NOGUEIRA DA SILVA, MARIA LUIZA BARBOSA SOARES, LEONCIO AUGUSTO GONCALVES FERREIRA  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ERNESTO VALLI - MS11672-B  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ERNESTO VALLI - MS11672-B  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ERNESTO VALLI - MS11672-B  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ERNESTO VALLI - MS11672-B  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ERNESTO VALLI - MS11672-B  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ERNESTO VALLI - MS11672-B  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ERNESTO VALLI - MS11672-B  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ERNESTO VALLI - MS11672-B

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 144109119 (decisão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

## DECISÃO

Dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos a justificar a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo à recorrente.

Ante o exposto, **indeferir** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002642-58.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: GILMARA SANTOS MELO DUARTE

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ZAPAROTTI BUENO FRANZE - SP388491-A

APELADO: UNIVERSIDADE MUNICIPAL DE SAO CAETANO DO SUL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO ANTONIO BONFATTI - SP78480-A

## DESPACHO

Intimem-se a Universidade Municipal de São Caetano do Sul e o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE para que se manifestem, no prazo de 10 dias, sobre a petição Id nº. 131818802.

Em igual prazo, a Universidade Municipal de São Caetano do Sul deverá esclarecer, de forma detalhada, em quais semestres a parte apelante não obteve aproveitamento acadêmico de pelo menos 75% das disciplinas cursadas (incluindo-se aí as informações referentes ao 2º semestre de 2016, em razão da notícia do cumprimento da ordem determinada no mandado de segurança nº. 1002982-31.2017.8.26.0565), haja vista a divergência entre as informações constantes dos documentos Id's nº. 125347598 - pág. 3, nº. 125347599 - pág. 3, nº. 125347600 - pág. 1, nº. 125347601 - pág. 1, nº. 125347611 - pág. 1, nº. 125347624 a 125347630, e nº. 125347640, devendo ainda informar se os pagamentos indicados no documento Id nº. 125347599 - pág. 7, foram todos realizados pelo FNDE, ou se há períodos custeados pela apelante, notadamente o 2º semestre de 2015 e o 1º semestre de 2016, em que o financiamento estaria suspenso.

Com as informações trazidas pela Universidade Municipal de São Caetano do Sul, a apelante deverá ser intimada para ciência e eventual manifestação no prazo de 10 dias.

Oportunamente, tomemos autos conclusos.

Int. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003176-89.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CRISTINA BARBOSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: TELMO CEZAR LEMOS GEHLEN - MS17725-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

LITISCONSORTE: EMGEA - ASSISTENTE LITISCONSORCIAL - CNPJ: 04.527.335/0001-13

Advogado do(a) APELADO: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A

Advogado do(a) LITISCONSORTE: GIZA HELENA COELHO - SP166349-A

**SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA**

**ATO ORDINATÓRIO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021756-62.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: THAILA MOURA CAMPOS STOCCO

AGRAVADO: IMOLA TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE AUGUSTO PAULO - SP77333-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

**Indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, não vislumbro o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Intime-se a agravante para que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se quanto à eventual perda superveniente do interesse recursal em razão do tempo decorrido.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, tomemos autos à conclusão.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5019123-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANDRÉ LUIZ DE CAMARGO MATTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA DE OLIVEIRA GRANGEIRO - SP424973

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Tendo em vista a superveniência de sentença, **julgo prejudicado** o presente recurso.

Observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025016-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: LUCAS BARBUDO SOARES

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA ANDRIOLI CAVALHEIRO - SP342827

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que deferiu em parte a medida antecipatória para que o autor seja reintegrado às Fileiras do Exército, como adido, para tratamento de saúde.

Em suas razões a agravante alega a impossibilidade de concessão de liminar que esgote no todo ou em parte o objeto da ação, tendo em vista o perigo de irreversibilidade, bem como que o agravado não faz jus a pleiteada reintegração por ser militar temporário.

Por fim, requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório. Decido.

Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.



No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027798-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL GRAVIOLA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Condomínio Residencial Graviola contra decisão proferida em sede de ação ordinária que deferiu parcialmente os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, alega o agravante, em síntese, preencher os requisitos necessários ao deferimento integral da justiça gratuita.

Pede a concessão do efeito suspensivo com base no art. 1019, inciso I, do CPC.

**É o relatório. Decido.**

Nos termos do artigo 1.015, inciso V, do NCPC, cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre rejeição do pedido de gratuidade da justiça.

A pessoa jurídica deve comprovar o estado de penúria. O condomínio, para fins de concessão de justiça gratuita, deve ser equiparado a pessoa jurídica, o que lhe acarreta o ônus de demonstrar, cabalmente, que não possui condições financeiras de arcar com as custas do processo. A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONDOMÍNIO. APLICAÇÃO DO REGIME PREVISTO NA SÚMULA 481/STJ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DO REQUERENTE DE ARCAR COM OS ENCARGOS PROCESSUAIS.*

*1. Conforme entendimento desta Corte, "em tese, é possível ao condomínio residencial beneficiar-se da assistência gratuita prevista na Lei n. 1.060/50, à míngua de norma expressa restritiva, cabendo, no entanto, ao requerente, a demonstração efetiva do seu estado de penúria, que o impossibilita de arcar com as custas processuais" (REsp 550.843/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 18.10.2004). No que se refere à justiça gratuita, o condomínio sujeita-se ao mesmo regime das pessoas jurídicas. Desse modo, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 481/STJ: "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais."*

*2. No caso concreto, a juntada de algumas faturas (de água e energia elétrica) em atraso não é suficiente para comprovar a impossibilidade do requerente de arcar com os encargos processuais. Nesse contexto, não se justifica a alteração da decisão do Presidente/STJ que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.*

*3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg na MC 20.248/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 12/12/2012)*

No caso em tela, o condomínio é autor na ação originária proposta em razão dos diversos problemas estruturais que afeta toda a sua área comum.

Não é entidade beneficente, sem fins lucrativos, nem pequena empresa. No entanto, é extensão dos condôminos e, como visto, o condomínio foi instituído no âmbito do PMCMV direcionado para pessoas carentes, e, somando-se a isso, a documentação juntada aos autos, demonstra o número altíssimo de condôminos inadimplentes (id 144089851).

Assim já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte, por oportunidade de caso análogo:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. CONDOMÍNIO.*

*- A pessoa jurídica deve comprovar o estado de penúria. Ainda que se trate de empresa sem fins lucrativos ou de pequena empresa, como a microempresa e a de pequeno porte, julgo que o pedido de gratuidade formulado por pessoa jurídica deve vir instruído com provas que, efetivamente, demonstrem a falta de recursos para arcar com os custos e as despesas do processo.*

*- O condomínio é extensão dos condôminos e foi instituído por meio do PAR, que tem por escopo assegurar o direito de moradia às pessoas de baixo poder aquisitivo, sendo elevado o número de inadimplência daqueles." (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 595206 / SP 0002287-18.2017.4.03.0000, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, SEGUNDA TURMA, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2017)*

Portanto, no caso específico dos autos, entendo que deve ser amparada a pretensão ao benefício da justiça gratuita, comprovada a situação de necessidade.

Ante o exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo, a fim de conceder ao agravante os benefícios da justiça gratuita, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Intime-se para que a parte agravada apresente resposta no prazo legal, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002794-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FERJA ADMINISTRACAO DE BENS LTDA - EPP, ANA BEATRIZ LYRA VIDALLER, FERNANDO VERA VIDALLER

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE DE MEIRA VALENTE - SP124382-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE DE MEIRA VALENTE - SP124382-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE DE MEIRA VALENTE - SP124382-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Tendo em vista a superveniência de sentença, **julgo prejudicado** o recurso.

Observadas as formalidades legais, arquite-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001175-78.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: GARRA VINHEDO COMERCIO DE COSMETICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO COSTA DE LUCCA - SP250133-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Dê-se ciência à parte contrária da juntada de id. 137845120, para eventual manifestação ficando assinado o prazo de 10 (dez) dias.

Int.

Após, voltemos autos conclusos.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025694-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: KOKO NOMURA

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Considerando tratar-se de recurso com custas no valor de R\$ 64,26 e que os documentos juntados não demonstram a hipótese de insuficiência de recursos para arcar com o referido montante, indefiro o pedido de gratuidade da justiça para fins de processamento do presente agravo de instrumento.

Promova a parte agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas de acordo como disposto na Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência deste E. Tribunal, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001687-29.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: PRESTES MAIA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - EPP, BRUNA CRISTINA ANDREOTTA GONCALVES, THAIS HELENA ANDREOTTA GONCALVES DA SILVA, ANDRE VITOR ANDREOTTA GONCALVES, ADILSON GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA GOMES DA CUNHA BARTHOLOMEU - SP269964-A  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA GOMES DA CUNHA BARTHOLOMEU - SP269964-A  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA GOMES DA CUNHA BARTHOLOMEU - SP269964-A  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA GOMES DA CUNHA BARTHOLOMEU - SP269964-A  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA GOMES DA CUNHA BARTHOLOMEU - SP269964-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Dê-se ciência à parte contrária da juntada de ids. 142615000 e 143282241, para eventual manifestação ficando assinado o prazo de 10 (dez) dias.

Int.

Após, voltemos autos conclusos.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025967-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CARL STEIN BIJOUTERIAS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIA ROSSETTO FUKUMOTO - SP161529-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não havendo nos autos prova de impossibilidade de a agravante arcar com os encargos processuais, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravante para que proceda ao recolhimento das custas, no prazo de 5 dias, nos termos do art. 101, §2º do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013263-95.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: CARLA MARIANO DA COSTA FERNANDES, JOSE APARECIDO GASQUEL FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: JONAS CLAUDIUS FREITAS DE OLIVEIRA ANDRADE - SP408200-A

Advogado do(a) APELANTE: JONAS CLAUDIUS FREITAS DE OLIVEIRA ANDRADE - SP408200-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos, em despacho.

ID nº 89959083 – Manifeste-se a parte autora quanto à discordância da Caixa Econômica Federal – CEF ao pedido de desistência da ação formulado, já que cabível, neste momento processual, tão somente o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, nos termos do art. 3º da Lei nº 9.469/1997.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027893-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: MARCYN CONFECÇÕES LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: VALDIRENE LOPES FRANHANI - SP141248-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

A matéria objeto do presente recurso (exclusivamente contribuições devidas a entidades terceiras) insere-se na competência da E. Segunda Seção. Por tal motivo, determino a remessa dos autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais – UFOR para redistribuição.

P.I.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027877-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: INSTITUTO LABOR & VITA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE ALVES MOREIRA - SP154227

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT,  
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

A matéria objeto do presente recurso (contribuições devidas a entidades terceiras) insere-se na competência da E. Segunda Seção. Por tal motivo, determino a remessa dos autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais – UFOR para redistribuição.

P.I.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003276-61.2011.4.03.6102

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ANTONIO OSCAR RE, MARIA DO CARMO MOHERDAUI DA SILVARE

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA MOHERDAUI DA SILVARE - SP229418

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA MOHERDAUI DA SILVARE - SP229418

APELADO: JOSE CANDIDO DE CARVALHO NETO, ROSA MARIA DUARTE CARVALHO DE FREITAS, UNIÃO FEDERAL, VANIA TESTA MOURA DE CARVALHO, ROBERTO BARILLARI DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461-A

Advogado do(a) APELADO: MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461-A

Advogado do(a) APELADO: MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461-A

Advogado do(a) APELADO: MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos, em despacho.

Ciência às partes acerca da digitalização dos autos.

**SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016762-24.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIND COME VAREJ PECAS ACESSORIOS VEICULOS EST SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROGERIO FREITAS RIBEIRO - SP132478-A, MARCELO JORDAO DE CHIACHIO - SP287576-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016762-24.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIND COME VAREJ PECAS ACESSORIOS VEICULOS EST SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROGERIO FREITAS RIBEIRO - SP132478-A, MARCELO JORDAO DE CHIACHIO - SP287576-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal de ID 100082090 e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 26/09/2017, o SINDOPEÇAS – SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA VEÍCULOS NO ESTADO DE SÃO PAULO impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título a ser exercido por seus filiados. Deu-se à causa o valor de R\$ 5.000,00. Coma inicial, foram acostados documentos.

A exordial foi emendada, majorando-se o valor da causa para R\$ 50.000,00 (ID 100082043).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 100082070).

O órgão do Ministério Público Federal que funciona na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 100082077).

Sobreveio sentença que julgou o pedido procedente e concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito dos filiados da impetrante de compensar os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 100082079).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando, preliminarmente, a suspensão do feito e, no mérito, a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 100082100).

O *Parquet* opina pelo regular prosseguimento do feito (ID 122845476).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016762-24.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIND COME VAREJ PECAS ACESSORIOS VEICULOS EST SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROGERIO FREITAS RIBEIRO - SP132478-A, MARCELO JORDAO DE CHIACHIO - SP287576-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, observo que não há como sobrestar o presente feito, uma vez que os embargos de declaração opostos pela União no âmbito do RE 574.706/PR não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Quanto ao mérito, questiona-se a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ISS.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.*

*1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito em julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.*

*2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*

*3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.*

*4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apelo por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.*

*5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.*

*6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.*

*7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.*

*8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.*

*9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).*

*10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).*

*11. Apelação da Impetrante provida."*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

*"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.*

*1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.*

*2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*

*3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.*

*4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.*

*5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.*

*6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.*

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CARMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos.”

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.” Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido.”

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

“3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (como escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

“Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na ‘fatura’ é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatiza-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

Tomo por norte a fundamentação e os precedentes citados para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal exação não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ISS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.

2. Noutro ponto, o STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. Adota-se o entendimento majoritário perfilhado pela Terceira Turma para reconhecer o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.



6. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei n. 11.457/07.

7. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

8. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entende que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial não providas. "

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5007226-03.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.

2. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

3. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.

4. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.

5. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

6. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.

7. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

8. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

9. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido. "

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022840-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

Assim, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, **indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento aplicável ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas. Trata-se, portanto, de critério material.

Em relação ao pedido de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. "

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Assim sendo, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 26/09/2017.

Nesse sentido, tenho que a remessa oficial merece parcial provimento, uma vez que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. CRÉDITOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio indenizado, porquanto tal verba integra o salário de contribuição. III - A orientação desta Corte é firme no sentido de que os valores recebidos a título de horas extras possuem natureza remuneratória sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. IV - É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c, do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

Precedentes.

V - Não apresentados argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VII - Agravo Interno improvido. "

(AgInt no REsp 1661525/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 26/04/2018)

Entretanto, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Destarte, embasado em alentada jurisprudência e, considerando a data da impetração do *mandamus* em testilha, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Os créditos dos filiados da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/1991, nos termos acima descritos.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos com a mesma controvérsia, independentemente do seu trânsito em julgado.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal, e tal entendimento deve ser aplicado ao ISS.
3. O valor retido em razão do ISS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e a da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
4. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento que se estende ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas.
5. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação mandamental, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 26/09/2017.
6. A compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
8. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
9. Apelação não provida e remessa oficial parcialmente provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000272-60.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FACIL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUIS CARLOS CIOFFI BALTRAMAVICIUS - SP123851-A, LUIZ CARLOS AMARO PEDROSA VIEIRA - SP246744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5000272-60.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FACIL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUIZ CARLOS CIOFFI BALTRAMAVICIUS - SP123851-A, LUIZ CARLOS AMARO PEDROSA VIEIRA - SP246744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 135254201) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 04/02/2019, a empresa FÁCIL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Deu-se à causa o valor de R\$ 10.000,00. Coma inicial, acostou documentos.

A exordial foi emendada, majorando-se o valor da causa para R\$ 320.000,00 (ID 135254078).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 135254182).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 135254191).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a impetrante compensar/restituir os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 135254192).

Custas na forma da lei.

Sem condenação em honorários advocatícios.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando, preliminarmente, a suspensão do feito. No mérito, requer a reforma da sentença, diante da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, pugna pela readequação da base de cálculo do creditamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 135254205).

O *Parquet* opina pelo regular trâmite do feito (ID 138106316).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5000272-60.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FACIL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUIZ CARLOS CIOFFI BALTRAMAVICIUS - SP123851-A, LUIZ CARLOS AMARO PEDROSA VIEIRA - SP246744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Em sede de preliminar, passo à análise do pedido de sobrestamento do feito, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Não assiste razão à apelante. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos como o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

De outro lado, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.*

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito em julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apelo por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apelo, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

*"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.*

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CARMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.*

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.*

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido. "

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. "

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Em igual sentido, não se sustenta, inclusive, o pedido subsidiário da Fazenda Nacional para "readequação da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS", dada a necessidade de se destacar o valor do ICMS. Com efeito, repita-se, o entendimento consolidado no âmbito do RE 574.706/PE é cristalino no sentido de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ICMS faturado, sem qualquer ressalva quanto à necessidade de realizar nova readequação daquela base de cálculo. Pretende a Fazenda Nacional verdadeiro esvaziamento do conteúdo do julgado acima destacado.

Quanto à possibilidade de compensação/restituição dos tributos indevidamente recolhidos, observo que a impetrante, na exordial, não formulou tal pedido. Desta forma, considerando que a sentença a quo julgou pleito não formulado, deverá ser reduzida aos limites do pedido a fim de que seja reconhecida apenas como indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, para reduzir a sentença aos limites do pedido.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO. PLEITO NÃO FORMULADO. REDUÇÃO DA SENTENÇA AOS LIMITES DO PEDIDO.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e simônus fiscal.
3. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
4. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.
5. Em igual sentido, não se sustenta, inclusive, o pedido subsidiário da Fazenda Nacional para "readequação da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS", dada a necessidade de se destacar o valor do ICMS. Com efeito, repita-se, o entendimento consolidado no âmbito do RE 574.706/PE é cristalino no sentido de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ICMS faturado, sem qualquer ressalva quanto à necessidade de realizar nova readequação daquela base de cálculo. Pretende a Fazenda Nacional verdadeiro esvaziamento do conteúdo do julgado acima destacado.
6. A impetrante não formulou pedido de compensação/restituição na exordial, motivo pelo qual a sentença deve ser reduzida aos limites do pedido, a fim de que seja reconhecida apenas como indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.
7. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
8. Apelação não provida e remessa oficial parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, para reduzir a sentença aos limites do pedido., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009302-57.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ESTER FERREIRA DA SILVA PIMENTA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VAGNER JOSE DA SILVA - SP372524-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009302-57.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ESTER FERREIRA DA SILVA PIMENTA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VAGNER JOSE DA SILVA - SP372524-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **Ester Ferreira da Silva Pimenta**, legalmente representada por sua curadora, **MARIA JOSÉ FERREIRA DA SILVA PIMENTA**, objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS Agência Vital Brasil - SP** que proceda à análise imediata do pedido administrativo de benefício assistencial a pessoa com deficiência feito pela requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 e seguintes do CPC/2015, c/c art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09, sob pena de aplicação de multa diária (astreintes) caso haja o descumprimento da medida. Requereu, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 127524335).

Deferido o pedido de justiça gratuita, mas postergado análise da liminar (Id 127524359).

O INSS apresentou pedido de ingresso no feito (Id 127524363) com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Instado, o MPF manifestou-se requerendo intimação da impetrante para esclarecimentos sobre interesse no prosseguimento do processo (Id 127524369), tendo em vista as informações fornecidas pelo INSS (Id 127524366).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido formulados na inicial e concedeu a segurança, reconhecendo o direito à análise e conclusão, em 45 (quarenta e cinco) dias, do processo administrativo. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 127524373).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (Id 128819546).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009302-57.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ESTER FERREIRA DA SILVA PIMENTA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VAGNER JOSE DA SILVA - SP372524-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 87/116.086.500-8) de revisão de benefício assistencial em 20/02/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.*

*1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.*

*3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

*4. Remessa Oficial não provida.*

*(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).*

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 87/116.086.500-8) de revisão de benefício assistencial em 20/02/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda “em análise”.

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001012-63.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: CLARA VIRGINIA PERRUCCI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAYTON CAVALCANTE - SP422101-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001012-63.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: CLARA VIRGINIA PERRUCCI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAYTON CAVALCANTE - SP422101-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **Clara Virginia Perrucci Giacomo** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Chefe do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS Agência São Carlos/SP** que proceda à análise imediata do pedido administrativo de aposentadoria por idade, inclusive, reconhecendo e averbando o período de trabalho rural, feito pela requerente, ora impetrante, nos termos do art. 7º, II e III, da Lei nº 12.016/09. Requereu, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 92578929).

Primeiramente, o MM. juiz anotou que a autoridade impetrada seria o Chefe da Agência de Ibaté/SP e não de São Carlos. Após, indeferiu a petição inicial quanto aos pedidos de averbação de tempo rural e concessão de aposentadoria por idade. Por fim, determinou o prosseguimento quanto a omissão do INSS na demora em analisar o requerimento administrativo, bem como deferiu o pedido de justiça gratuita (Id 92579196).

O INSS prestou informações (Id 92579204), conforme solicitado pelo magistrado.

O juiz concedeu a liminar determinando que a autoridade impetrada procedesse análise do pedido administrativo (Id 92579205).

Instado, o MPF manifestou-se pela concessão da segurança (Id 92579213).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu a segurança confirmando a liminar que determinou à autoridade impetrada proceder com a análise e decisão do pedido administrativo, no prazo de 30 (trinta) dias. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 92579218).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo desprovimento da remessa (Id 123618832).

É o relatório.



REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001012-63.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: CLARA VIRGINIA PERRUCCI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAYTON CAVALCANTE - SP422101-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 160.723.251-9) de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural em 18/03/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.*

*1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.*

*3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

*4. Remessa Oficial não provida.*

*(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).*

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

---

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 160.723.251-9) de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural em 18/03/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".
2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurada constitucionalmente aos processos administrativos.
4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.
8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
9. Remessa oficial não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004052-56.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

APELADO: EDMILSON DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUANA CAROLINE SOUZA DA SILVA - SP412398-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004052-56.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

APELADO: EDMILSON DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUANA CAROLINE SOUZA DA SILVA - SP412398-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação do INSS e remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **Edmilson da Silva** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS São Bernardo do Campo/ SP** que proceda à análise imediata do requerimento administrativo feito pelo requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 do CPC/2015 e da Lei nº 12.016/09. Requereu, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 135180371).

Deferido pedido de justiça gratuita e postergada análise da liminar.

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 135180380).

A autoridade impetrada prestou informações (Id 135180433). Posteriormente, o INSS apresentou defesa e pedido de ingresso no feito (Id 135180434) com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 30 (trinta) dias, proceda à análise do requerimento administrativo. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 135180435).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Apelação do INSS, na qual alega, em resumo: a impossibilidade de fixação de prazo por ausência de fundamento legal e a necessidade de manifestação administrativa antes de se valer o segurado do Poder Judiciário (Recurso Extraordinário nº 631.240/MG); a necessidade de observância aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), da isonomia e da impessoalidade e da reserva do possível, na medida em que a Autarquia terá que redirecionar sua força de trabalho para atender a decisão judicial que determina análise do requerimento; a inaplicabilidade dos prazos definidos nos artigos 49 da Lei 9.784/99 e 41-A da Lei 8.213/91 para os fins pretendidos pelo segurado; a aplicação dos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, inexistindo mora por parte da autoridade impetrada. Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo STF no Recurso Extraordinário 631.240/MG. Requer sejam prequestionados para fins recursais os artigos 2º, 5º, caput, 37, caput, todos da Constituição Federal; art. 49, da Lei nº 9.784/99; art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91; e artigos 20, 21 e 22 do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Id 135180438).

Ciente da sentença o MPF, sem recurso a interpor.

Não foram apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004052-56.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

APELADO: EDMILSON DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUANA CAROLINE SOUZA DA SILVA - SP412398-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 4058261-2) de concessão de benefício de aposentadoria especial em 20/04/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprir ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.*

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescendo ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(*Rem.Nec.Civ. Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020.*)

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial e apelação do INSS.

É o voto.

---

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 4058261-2) de concessão de benefício de aposentadoria especial em 20/04/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda “em análise”.
2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.
4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.
8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
9. Remessa oficial e apelação do INSS improvidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016262-21.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: COMERCIAL STARTE LTDA, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO KOBI DA SILVA - SP283946-A, ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A  
Advogado do(a) APELANTE: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A

APELADO: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL, COMERCIAL STARTE LTDA

Advogado do(a) APELADO: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A  
Advogados do(a) APELADO: RICARDO KOBI DA SILVA - SP283946-A, ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016262-21.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: COMERCIAL STARTE LTDA, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO KOBI DA SILVA - SP283946-A, ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A  
Advogado do(a) APELANTE: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A

APELADO: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL, COMERCIAL STARTE LTDA

Advogado do(a) APELADO: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A  
Advogados do(a) APELADO: RICARDO KOBI DA SILVA - SP283946-A, ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação em ação anulatória, com pedido de restituição de quantia paga ajuizada por COMERCIAL STARTE LTDA em face de **INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO**, com o escopo de ser declarada a nulidade do Auto de Infração nº 1001130025578 - Processo Administrativo 52613.010152/2016-81, lavrado pelo Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo – IPEM-SP, sendo aplicada multa no valor de R\$ 3.696,00.

Informa a autora que foi autuada por comercializar, por meio de sítio eletrônico, aparelho eletrodoméstico - ferro de passar roupa industrial, modelo ES-300L - sem ostentar o selo de identificação da conformidade na embalagem e no produto.

Alega que o produto por ela comercializado é somente para uso industrial, estando, desta forma, isento de certificação de conformidade, nos termos da Licença de Importação. Desta forma, não há que se falar em qualquer infração e/ou irregularidade no produto comercializado pela Requerente. (ID 133533663)

Contestação apresentada pelo INMETRO sustentando a legalidade da conduta administrativa. (ID 133533836)

O juízo de origem acolheu a preliminar de litisconsórcio passivo necessário formulada pela parte ré para incluir o **Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo – IPEM. (ID 133533842)**

Em sua contestação, o IPEM sustenta a necessidade de certificação para o tipo de produto comercializado pelo autor pois, em virtude de suas características, a utilização não fica restrita a pessoas especializadas em indústria. (ID 133533854)

Sobreveio sentença julgando improcedente a ação. Condenou a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10 % do valor da causa, com fundamento no art. 85, §§3º, I e 4º, III do Código de Processo Civil. Declarou, "incidenter tantum", a inconstitucionalidade do §19º do art. 85 do CPC e dos arts. 27 a 36 da Lei 13.327/16, de modo que a quantia devida a título de honorários deverá ser destinada ao Tesouro Nacional. (ID 133533864)

Apelou a autora sustentando que o produto vendido por ela não pode ser enquadrado como produto doméstico, dado que seu uso é direcionado às indústrias, se diferenciando no uso, estética e funcionalidades e, portanto, isento de certificação. Ressalta que não comercializa este produto para o consumidor "leigo", já que ele é direcionado ao uso industrial. (ID 133533868)

Apelou o INMETRO para que anulada a sentença na parte em que declarou inconstitucionais o §19º do art. 85 do CPC e os arts. 27 a 36 da Lei 13.327/16 ou, alternativamente, que seja reformada na parte que destinou os honorários advocatícios ao Tesouro Nacional, tendo em vista que o pagamento de honorários aos advogados públicos federais é plenamente compatível como ordenamento jurídico, encontrando fundamento legal (art. 85, § 19 do CPC, Lei 13.327/16 e Lei 8.906/94) que não afronta qualquer dispositivo da Constituição da República. (ID 133533874)

Apelou também o IPEM-SP para requerer a condenação em honorários advocatícios em favor da autarquia delegatária. (ID 133533876)

Após as contrarrazões, vieram os autos a esta corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016262-21.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: COMERCIAL STARTE LTDA, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO KOBI DA SILVA - SP283946-A, ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A

Advogado do(a) APELANTE: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A

APELADO: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL, COMERCIAL STARTE LTDA

Advogado do(a) APELADO: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A

Advogados do(a) APELADO: RICARDO KOBI DA SILVA - SP283946-A, ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata de ação anulatória, com pedido de restituição de quantia paga ajuizada de **INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO**, com o escopo de ser declarada a nulidade do Auto de Infração nº 1001130025578 - Processo Administrativo 52613.010152/2016-81, lavrado pelo Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo – IPEM-SP.

Consoante a dicação do artigo 1º da Lei nº 9.933/99, com redação dada pela Lei nº 12.545/2011, todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

Dispõe a mencionada lei:

*Art. 3º O Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia (Inmetro), autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei nº 5.966, de 1973, é competente para:*

I - elaborar e expedir regulamentos técnicos nas áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro;

II - elaborar e expedir regulamentos técnicos que disponham sobre o controle metroológico legal, abrangendo instrumentos de medição;

III - exercer, com exclusividade, o poder de polícia administrativa na área de Metrologia Legal;

IV - exercer poder de polícia administrativa, expedindo regulamentos técnicos nas áreas de avaliação da conformidade de produtos, insumos e serviços, desde que não constituam objeto da competência de outros órgãos ou entidades da administração pública federal, abrangendo os seguintes aspectos:

a) segurança;

b) proteção da vida e da saúde humana, animal e vegetal;

c) proteção do meio ambiente; e

d) prevenção de práticas enganosas de comércio;

...

Art. 7º Constituir-se-á em infração a esta Lei, ao seu regulamento e aos atos normativos baixados pelo CONMETRO e pelo INMETRO a ação ou omissão contrária a qualquer dos deveres jurídicos instituídos por essas normas nos campos da Metrologia Legal e da Certificação Compulsória da Conformidade de produtos, de processos e de serviços.

Parágrafo único. Será considerada infratora das normas legais mencionados no caput deste artigo a pessoa natural ou a pessoa jurídica, nacional ou estrangeira, que, no exercício das atividades previstas no art. 5º, deixar de cumprir os deveres jurídicos pertinentes a que estava obrigada.

Cumpra mencionar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.102.578/MG, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo estão revestidas de legalidade, por se tratarem de órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis ns. 5.966/1973 e 9.933/1999, bem como porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais".

Por sua vez, o Código de Defesa do Consumidor estabelece, nos termos do seu artigo 6º, que o consumidor tem o direito de obter informação exata e segura sobre as características do bem a ser adquirido, tendo o fornecedor o dever de colocar no mercado bens em conformidade com as normas incidentes para a espécie, prescrevendo ainda o mencionado diploma:

"art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços:

I - ...

...

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - CONMETRO."

No caso, em fiscalização realizada pelo IPEM-SP dia 06/07/2016, verificou-se que a empresa autuada expôs à venda, por sítio eletrônico, o produto FERRO ELÉTRICO DE PASSAR ROUPA USO DOMÉST./COMERC.COD. ES -300L Marca LANMAX sem ostentar o selo de identificação da conformidade na embalagem e no produto, violando, o disposto no artigo 1º e 5º da Lei 9933/99 c/c artigos 4º, 5º e 6º da Portaria Inmetro 371/2009.

A Portaria nº 371, de 29/12/2009, do INMETRO, que aprova os requisitos para avaliação de conformidade para aparelhos eletrodomésticos e similares, instituiu no seu artigo 3º o Sistema Brasileiro de Avaliação da Conformidade - SBAC, que deverá ser realizado por Organismo de Certificação de Produto - OCP, acreditado pelo Inmetro, consoante o estabelecido nos requisitos então aprovados.

Em complementação à Portaria nº 371/2009, foi editada a Portaria INMETRO nº 121/2015, que teve por escopo esclarecer quais equipamentos elétricos e assemelhados estão abrangidos pelas Portarias 371/2009, 328/2011, 163/2012 e 402/2012. Na sequência, na tabela 1 desta Portaria nº 121/2015, consta o produto relacionado à atuação da Autora (ferro de passar roupa), sem qualquer reserva.

Importante salientar que esse regramento se dá em prol da segurança dos consumidores, tendo em vista a ocorrência de acidentes de consumo ocorridos com diversos aparelhos eletrodomésticos e similares bem como os resultados negativos das análises de vários aparelhos eletrodomésticos, observados no Programa de Análise de Produtos conduzido pelo INMETRO. (ID 133533839)

Ao comercializar o produto em desacordo com as regras estabelecidas pelo CONMETRO, violando artigo 6º, inciso III e artigos 18 e 39, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor, em razão da inobservância aos artigos 1º e 5º da Lei 3399/99, a autora, ora apelante, atuou de forma irregular dando ensejo à lavratura do auto de infração e, em consequência, à fixação da multa.

Portanto, no caso em apreço, a empresa autuada não logrou êxito em elidir a presunção de veracidade e legitimidade de que se revestem os atos administrativos.

Quanto à apelação do INMETRO, a percepção dos honorários de sucumbência por parte dos advogados públicos é cabível.

O Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu, na ADI nº 6165/TO, em 24/06/2020, da relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, que é constitucional o recebimento de honorários de sucumbência pelos advogados públicos desde que seguido o limite remuneratório previsto no artigo 37, XI, da Constituição Federal, ou seja, a somatória dos subsídios e honorários de sucumbência mensais de advogados públicos não poderá exceder ao teto dos ministros do Supremo, *in verbis*:

"CONSTITUCIONALIDADE ADMINISTRATIVA, INTERDEPENDÊNCIA E COMPLEMENTARIDADE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS PREVISTAS NOS ARTIGOS 37, CAPUT, XI, E 39, §§4º E 8º, E DAS PREVISÕES ESTABELECIDAS NO TÍTULO IV, CAPÍTULO IV, SEÇÕES II E IV, DO TEXTO CONSTITUCIONAL. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DE VERBA DE HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA POR ADVOGADOS PÚBLICOS CUMULADA COM SUBSÍDIO. NECESSIDADE ABSOLUTA DE RESPEITO AO TETO CONSTITUCIONAL DO FUNCIONALISMO PÚBLICO.

1. A natureza constitucional dos serviços prestados pelos advogados públicos possibilita o recebimento da verba de honorários sucumbenciais, nos termos da lei. A CORTE, recentemente, assentou que "o artigo 39, § 4º, da Constituição Federal, não constitui vedação absoluta de pagamento de outras verbas além do subsídio" (ADI 4.941, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Relator p/ acórdão, Min. LUIZ FUX, DJe de 7/2/2020).
2. Nada obstante compatível com o regime de subsídio, sobretudo quando estruturado como um modelo de remuneração por performance, com vistas à eficiência do serviço público, a possibilidade de advogados públicos perceberem verbas honorárias sucumbenciais não afasta a incidência do teto remuneratório estabelecido pelo art. 37, XI, da Constituição Federal
3. AÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE."

Por fim, quanto à apelação do IPEM-SP, os honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, devem ser atribuídos aos dois corréus IPEM-SP e INMETRO. A autarquia delegatária atuou em defesa do ato administrativo, tanto quanto o INMETRO, sendo também vencedor na causa, fazendo jus à sua cota parte da verba de sucumbência.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da autora e dou provimento à apelação do INMETRO e à apelação do IPEM-SP.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INMETRO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO ÀS NORMAS DO CONMETRO. LEGALIDADE DA AUTUAÇÃO.

1-No caso, em fiscalização realizada pelo IPEM-SP dia 06/07/2016, verificou-se que a empresa autuada expôs à venda, por sítio eletrônico, o produto FERRO ELÉTRICO DE PASSAR ROUPA USO DOMÉST./COMERC. COD. ES -300L Marca LANMAX sem ostentar o selo de identificação da conformidade na embalagem e no produto, violando, o disposto no artigo 1º e 5º da Lei 9933/99 c/c artigos 4º, 5º e 6º da Portaria Inmetro 371/2009.

2-A Portaria nº 371, de 29/12/2009, do INMETRO, que aprova os requisitos para avaliação de conformidade para aparelhos eletrodomésticos e similares, instituiu no seu artigo 3º o Sistema Brasileiro de Avaliação da Conformidade -SBAC, que deverá ser realizado por Organismo de Certificação de Produto – OCP, acreditado pelo Inmetro, consoante o estabelecido nos requisitos então aprovados.

3-Em complementação à Portaria nº 371/2009, foi editada a Portaria INMETRO nº 121/2015, que teve por escopo esclarecer quais equipamentos elétricos e assemelhados estão abrangidos pelas Portarias 371/2009, 328/2011, 163/2012 e 402/2012. Na sequência, na tabela 1 desta Portaria nº 121/2015, consta o produto relacionado à autuação da Autora (ferro de passar roupa), sem qualquer reserva.

4-Ao comercializar o produto em desacordo com as regras estabelecidas pelo CONMETRO, violando artigo 6º, inciso III e artigos 18 e 39, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor, em razão da inobservância aos artigos 1º e 5º da Lei 3399/99, a autora, ora apelante, atuou de forma irregular dando ensejo à lavratura do auto de infração e, em consequência, à fixação da multa.

5-Portanto, no caso em apreço, a empresa autuada não logrou êxito em elidir a presunção de veracidade e legitimidade de que se revestem os atos administrativos.

6-Quanto à apelação do INMETRO, a percepção dos honorários de sucumbência por parte dos advogados públicos é cabível e devem ser atribuídos aos dois corréus IPEM-SP e INMETRO. A autarquia delegatária atuou em defesa do ato administrativo, tanto quanto o INMETRO, sendo também vencedor na causa, fazendo jus à sua cota parte da verba de sucumbência.

8. Apelação da autora desprovida e apelação do INMETRO e do IPEM providas.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da autora e deu provimento à apelação do INMETRO e à apelação do IPEM-SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029542-59.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ARIANY CARLA NOVAIS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NIUTOM RIBEIRO CHAVES JUNIOR - MS8575-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029542-59.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ARIANY CARLA NOVAIS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NIUTOM RIBEIRO CHAVES JUNIOR - MS8575-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Cuida-se de ação anulatória ajuizada ARIANY CARLA NOVAIS SILVA contra União Federal, visando o cancelamento do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos uma vez que não preenche os requisitos legais para a sua manutenção. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 327.064,00 (trezentos e vinte e sete mil e sessenta e quatro reais).

Relata a autora que em 2013 foi notificada para tomar ciência do arrolamento de bens e direitos por débitos de uma empresa de sua família, e entre eles encontrava seu imóvel – apartamento duplex nº 101 – Ed. Indaia, situado na Avenida Rouxinol, 438, Indianópolis, São Paulo, constante da partilha relativa ao divórcio em trâmite na 2ª Vara de Família e Sucessões do Foro Central de São Paulo.

Ocorre que a autora não faz parte do quadro societário dessa empresa desde o ano de 2009 (CENTRAL TELHA INDUSTRIAL E COMERCIO LTDA), não podendo responder com seus bens por dívida da empresa. Alega, ainda, que o apartamento descrito é o imóvel onde reside, sendo bem de família, não podendo integrar o Termo de Arrolamento. (ID 126935736)

Contestação da União Federal apresentada. (ID 126935749)

Sobreveio sentença julgando improcedente a ação, mantendo o arrolamento de bens. Condenou a autora em honorários advocatícios, nos termos dos incisos I e II do § 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, que serão calculados sobre o valor atualizado atribuído à causa, aplicando-se as alíquotas regressivas de 10% para o inciso I e 8% para o inciso II. (ID 126935763)

Apelou a autora alegando que não pode ser responsabilizada por débitos da empresa Central Telha Industrial e Comércio Ltda., visto que não mais pertencia ao quadro societário da empresa, bem como, jamais exerceu qualquer cargo de gerência na mesma. (ID 126935768)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5029542-59.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ARIANY CARLA NOVAIS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NIUTOM RIBEIRO CHAVES JUNIOR - MS8575-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Cuida-se de ação ordinária visando o cancelamento do arrolamento de bens referente ao imóvel apartamento duplex nº 101 – Ed. Indaia, situado na Avenida Rouxino, 438, Indaiatuba, São Paulo-SP, objeto do Processo Administrativo nº 19515.721253/2013-71, com fundamento no fato de que a autora não faz parte do quadro societário da empresa devedora - CENTRAL TELHA INDUSTRIAL E COMERCIO LTDA desde o ano de 2009.

Inicialmente, cumpre recordar a dicção dos artigos 64 e 64-A, da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997:

*"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.*

*§ 1º Se o crédito tributário for formalizado contra pessoa física, no arrolamento devem ser identificados, inclusive, os bens e direitos em nome do cônjuge, não gravados com a cláusula de incomunicabilidade.*

*§ 2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada.*

*§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.*

*§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.*

*§ 5º O termo de arrolamento de que trata este artigo será registrado independentemente de pagamento de custas ou emolumentos:*

*I - no competente registro imobiliário, relativamente aos bens imóveis;*

*II - nos órgãos ou entidades, onde, por força de lei, os bens móveis ou direitos sejam registrados ou controlados;*

*III - no Cartório de Títulos e Documentos e Registros Especiais do domicílio tributário do sujeito passivo, relativamente aos demais bens e direitos.*

*§ 6º As certidões de regularidade fiscal expedidas deverão conter informações quanto à existência de arrolamento.*

*§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). \**

*§ 8º Liquidado, antes do seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal comunicará o fato ao registro imobiliário, cartório, órgão ou entidade competente de registro e controle, em que o termo de arrolamento tenha sido registrado, nos termos do § 5º, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento.*

*§ 9º Liquidado ou garantido, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, após seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, a comunicação de que trata o parágrafo anterior será feita pela autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional.*

*§ 10. Fica o Poder Executivo autorizado a aumentar ou restabelecer o limite de que trata o § 7º deste artigo.*

*"Art. 64-A. O arrolamento de que trata o art. 64 recairá sobre bens e direitos suscetíveis de registro público, com prioridade aos imóveis, e em valor suficiente para cobrir o montante do crédito tributário de responsabilidade do sujeito passivo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)*

*Parágrafo único. O arrolamento somente poderá alcançar outros bens e direitos para fins de complementar o valor referido no caput.*

*\*valor alterado para R\$ 2.000.000,00 pelo Decreto 7.573/11.*

Depreende-se da leitura dos dispositivos supracitados que o arrolamento é medida fiscal preventiva, funcionando como garantia do débito, aplicável nas circunstâncias excepcionais legalmente previstas, no momento do Arrolamento, não existindo, portanto, qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade no procedimento previsto no artigo 64 da Lei nº 9532/97.

No caso, foi lavrado contra a empresa CENTRAL TELHA INDUSTRIAL E COMERCIO LTDA o auto de infração consubstanciados no processo administrativo nº 19515.721253/2013-71, tendo a Receita Federal estendido a cobrança aos diretores da empresa, dentre eles autora, com base no artigo 124, I e 135, III, do Código Tributário Nacional.

O art. 135 do CTN atribuiu às pessoas indicadas nos seus incisos a responsabilidade pessoal pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

*Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*



I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Conquanto a autora afirme que não pode responder pelos débitos da empresa com seus bens, porque não faz parte do quadro societário desde janeiro de 2009, os fatos e fundamentos jurídicos que motivaram a atuação da empresa, consubstanciada no PAF 19515.722409/2012-51, ocorreram no período compreendido entre janeiro/2007 a junho/2008, quando a autora ainda era sócia responsável pela empresa, conforme comprova a anexa certidão da JUCESP. (ID 126935750 e ID 126935751)

Quanto ao argumento de o imóvel ser residência da autora, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que: "Por não implicar qualquer tipo de oneração dos bens em favor do Fisco, tampouco medida de antecipação da constrição judicial a ser efetivada na Execução da Dívida Ativa não se confunde o arrolamento de bens com a penhora e, assim, não se há falar em impenhorabilidade de bem de família" (AgRg no REsp 1492211/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015).

No mesmo sentido, trago o entendimento deste Tribunal:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO FISCAL. PROCEDIMENTO FISCAL DE APURAÇÃO DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE SÓCIA. PESSOA FÍSICA. ARROLAMENTO. BEM DE FAMÍLIA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Apurada irregularidade na cisão parcial da Rio Pardo Serviços e Transportes Ltda., com transferência de 91% de seu capital social à B.I.T.G. Comercial Ltda., com lançamento tributário, e constatada responsabilidade tributária solidária dos sócios desta última, dentre as quais a esposa do impetrante, válido o arrolamento de bens para a garantia do crédito tributário, nas condições dos artigos 64 e 64-A da Lei 9.532/97, na vigência da IN SRF 264/2002. 2. O imóvel de matrícula 22.545, situado no Município de Valinhos, adquirido pelo casal, e não gravado por cláusula de incommunicabilidade, pode ser objeto de arrolamento, nos termos do artigo 64, §1º, da Lei 9.532/1997. 3. O arrolamento de ofício de bens e direitos, como previsto nos artigos 64 e 64-A da Lei 9.532/97, na vigência da IN SRF 264/2002, aplica-se aos débitos de valor superior a R\$ 500.000,00 e que, simultaneamente, ultrapassem 30% do patrimônio conhecido do contribuinte, gerando ao sujeito passivo o ônus de informar ao Fisco eventuais atos de transferência, alienação ou oneração, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal, bem como obrigação de arrolar outros bens e direitos em substituição aos alienados ou transferidos. 4. O arrolamento é medida que envolve obrigação de transparência na gestão, pelo grande devedor, de seu patrimônio, contra fraudes e simulações, mas não representa, em si e propriamente, restrição ao poder de administração e disposição do titular sobre os respectivos bens e direitos, para efeito de gerar o risco de inconstitucionalidade por lesão ao direito de propriedade e outros que foram relacionados. 5. Não se confunde, pois, o arrolamento com a indisponibilidade; e a publicidade, decorrente da anotação do termo em registros públicos, revela o objetivo, tanto lícito como legítimo, de proteger terceiros contra atos de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos, em situações capazes de gerar consequência ou questionamento, judicial ou administrativo, quanto à validade da celebração de negócios jurídicos. 6. Os requisitos são objetivos e, em face deles, tem o contribuinte direito à defesa administrativa ou judicial, o que não significa possa obstar a execução da medida, uma vez presentes as condições definidoras, na espécie, do devido processo legal. 7. Quanto ao direito de propriedade, o arrolamento, previsto em lei, é medida de natureza preventiva na tutela do interesse fiscal, em situações específicas, que não se revelam indicadoras de qualquer antecipação de efeito irreversível inerente à execução.*

8. Ainda que estivesse, por hipótese, provada a condição de bem de família, não seria possível cancelar o arrolamento do imóvel, pois assentada a jurisprudência da Corte Superior no sentido de que não se aplica ao arrolamento a garantia legal de impenhorabilidade do bem de família. 9. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 297556 - 0000043-57.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

*PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ARROLAMENTO DE BENS. BEM DE FAMÍLIA. POSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. LANÇAMENTO DESCONSTITUÍDO EM DECISÃO DO CARF. RECURSO ESPECIAL AO CSRF SEM EFEITO SUSPENSIVO. CANCELAMENTO DA AFETAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. APELO IMPROVIDO. 1. Inicialmente, quanto à alegação da ilegalidade do arrolamento de pretense bem de família, o E. STJ tem reiteradamente permitido tal prática, porquanto não importa oneração ou constrição do bem protegido pelo art. 1º da Lei n.º 8.009/90. 2. O impetrante foi autuado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, em razão de suposta omissão de receitas tributáveis pelo Imposto de Renda Pessoa Física, caracterizada por acréscimo patrimonial a descoberto, apurados pela autoridade fiscal. 3. Intimado da imposição fiscal, o impetrante apresentou impugnação que foi julgada improcedente pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo. Interposto Recurso Voluntário perante o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sua irresignação foi julgada procedente, à unanimidade de votos dos membros da 1ª Câmara/Segunda Turma Ordinária e desconstituído o lançamento em atenção ao enunciado da Súmula nº 67, daquele mesmo órgão julgador. 4. A Fazenda Nacional, de sua parte, apresentou Recurso Especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) que não é dotado de efeito suspensivo. 5. Como é cediço, o arrolamento de bens e direitos pertencentes ao sujeito passivo da relação jurídico-tributária efetuado na seara administrativa pelo Fisco não ofende preceitos constitucionais, desde que atendidos os pressupostos do art. 64 da Lei nº 9.532/97. 6. Consoante jurisprudência desta C. Sexta Turma, o arrolamento de bens instituído pelo art. 64 da Lei nº 9.532/97, em tese, não implica ofensa ao direito de propriedade, nem tampouco estiolamento ao devido processo legal, na medida em que impõe ao sujeito passivo apenas um dever de informação, de modo a viabilizar o controle pelo Fisco sobre o seu patrimônio, à luz do princípio da supremacia do interesse público. 7. Como demonstrado nos autos, foi oferecido Recurso Especial pela União Federal à Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF que, sabidamente, não é dotado de efeito suspensivo. 8. Todavia, o fato em si não representa óbice à manutenção do arrolamento administrativo realizado pela autoridade impetrada, razão pela qual deve ser mantida a averbação na matrícula do imóvel incluído no arrolamento de bens relativo ao processo administrativo referenciado nos autos. 9. Apelação improvida.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 357651 - 0009065-42.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2016)

Deve-se considerar que o arrolamento de bens e direitos não restringe o direito de propriedade nem torna o bem indisponível, impondo ao sujeito passivo da obrigação apenas o dever de comunicar a alienação, transferência ou oneração de qualquer dos bens ou direitos arrolados.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 135 CTN. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ARTIGO 64 DA LEI Nº 9.532/97. REGULARIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1-O arrolamento é medida fiscal preventiva, funcionando como garantia do débito, aplicável nas circunstâncias excepcionais legalmente previstas, no momento do Arrolamento, não existindo, portanto, qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade no procedimento previsto no artigo 64 da Lei nº 9532/97.

O art. 135 do CTN atribuiu às pessoas indicadas nos seus incisos a responsabilidade pessoal pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Conquanto a autora afirme que não pode responder pelos débitos da empresa com seus bens, porque não faz parte do quadro societário desde janeiro de 2009, os fatos e fundamentos jurídicos que motivaram a atuação da empresa, consubstanciada no PAF 19515.722409/2012-51, ocorreram no período compreendido entre janeiro/2007 a junho/2008, quando a autora ainda era sócia responsável pela empresa, conforme comprova a anexa certidão da JUCESP.

Quanto ao argumento de o imóvel ser residência da autora, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que: "Por não implicar qualquer tipo de oneração dos bens em favor do Fisco, tampouco medida de antecipação da constrição judicial a ser efetivada na Execução da Dívida Ativa não se confunde o arrolamento de bens com a penhora e, assim, não se há falar em impenhorabilidade de bem de família" (AgRg no REsp 1492211/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015).

Deve-se considerar que o arrolamento de bens e direitos não restringe o direito de propriedade nem torna o bem indisponível, apenas impondo ao sujeito passivo da obrigação o dever de comunicar a alienação, transferência ou oneração de qualquer dos bens ou direitos arrolados.

Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000702-52.2014.4.03.6137

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, MUNICIPIO DE PAULICEIA

Advogado do(a) APELANTE: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE RISSETE JUNIOR - SP253564

APELADO: ELEKTRO REDES S/A, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, MUNICIPIO DE PAULICEIA

Advogado do(a) APELADO: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A

Advogado do(a) APELADO: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE RISSETE JUNIOR - SP253564

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000702-52.2014.4.03.6137

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, MUNICIPIO DE PAULICEIA

Advogado do(a) APELANTE: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A

APELADO: ELEKTRO REDES S/A, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, MUNICIPIO DE PAULICEIA

Advogado do(a) APELADO: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A

Advogado do(a) APELADO: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuidam-se de remessa necessária e apelações interpostas pelo Município de Paulicéia e pela ANEEL contra sentença proferida no bojo desta ação ordinária, que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais para declarar a suspensão do dever do Município autor de assumir a gestão e os ativos de iluminação pública até a data de 18/06/2016 (6 meses a contar da data da prolação deste *decisum*).

A presente ação ordinária de preceito cominatório, cumulada com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, foi proposta pelo Município de Paulicéia/SP em face da ANEEL e da Elektro Eletricidade e Serviços S.A. objetivando que as rés sejam impedidas de dar cumprimento ao art. 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010, que determina que as distribuidoras devam transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente até 31/12/2014.

Aduz que tal dispositivo transgreda a hierarquia das normas por afrontar a Lei nº 9.427/1996, bem como o Decreto nº 41.019/1957, em relação ao regramento do serviço de energia elétrica, e também os artigos 22, 29, 30, inciso V, 84, inciso IV, da Constituição Federal ao impor ao Município um ônus que ele teria opção de não assumir, por não ter legislado no sentido de ter interesse na assunção de tais serviços.

Deferida a liminar para o fim de desobrigar o Município de PAULICÉIA ao cumprimento do disposto no art. 218, da Resolução Normativa nº 414/2010 da ANEEL e, como decorrência, devendo manter o pagamento da tarifa B4b, ou valor correspondente, até o julgamento da lide, após regular instrução processual (ID 89868875, fls. 44/47).

Contra esta decisão, o autor interpôs agravo de instrumento, não conhecido pelo órgão fracionário (ID 89868902, fl. 70).

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos veiculados na inicial para declarar a suspensão do dever do Município autora de assumir a gestão e os ativos de iluminação pública até a data de 18/06/2016 (6 meses contados da presente data), momento a partir do qual deverá obrigatoriamente assumir a gestão serviço de iluminação pública e, apenas se lhe aprouver, nos termos da fundamentação, os ativos (equipamentos) atualmente em posse da concessionária. Custas e honorários advocatícios suportados igualmente pelas partes, dada a sucumbência recíproca.

Ainda, o juízo de origem condenou a ré ANEEL ao pagamento de honorários em favor das outras duas partes, ao fundamento de que a autarquia federal deu causa à demanda com a normativa ora afastada, e fixou, para tanto, o percentual de 20% sobre o valor atualizado da causa, "a ser rateado na mesma proporção entre a Municipalidade autora e a concessionária ré".

Opostos embargos de declaração pela Elektro, rejeitados na origem (ID 89868902, fls. 39/43). Novos embargos opostos pela concessionária, não conhecidos (fl. 53/54).

Incidente de impugnação ao valor da causa formulado pela Elektro, acolhidos parcialmente, para reduzir o valor da causa para R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Irresignado, o Município de Paulicéia interpôs apelação, alegando, em síntese, a ilegalidade do art. 218 da Resolução nº 414/2010, a falta de competência da agência apelada para regular os serviços de energia elétrica, aduzindo que é de responsabilidade do Poder Concedente, União Federal, através de lei federal e não por Resolução o ônus operacional e financeiro ao assumir o encargo relativo aos gastos oriundos da transferência dos ativos.

a) a determinação de transferência dos ativos de serviço de iluminação pública ao recorrente importa em afronta ao art. 14, V da Lei nº 9.427/96, na medida em que constituem bens privados da Elektro e estes somente são reversíveis ao Poder Concedente ao final do prazo de concessão;

b) inconstitucionalidade e ilegalidade do art. 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010 por ofensa ao princípio federativo da autonomia municipal e ao princípio da legalidade;

c) falta de competência da agência apelada para regular os serviços de energia elétrica;

d) somente através de lei ordinária se poderia atribuir a responsabilidade civil aos Municípios, de sorte que a ANEEL, ao editar as Resoluções Normativas nº 414/10, 479/12 e 587/13, obrigando os entes locais a prestar, diretamente, os serviços de iluminação pública, exorbitou de sua competência.

Requer a concessão de tutela antecipada a fim de desobrigar o Município de Paulicéia ao cumprimento do art. 218 da Instrução Normativa ANEEL nº 414/10, com redação alterada pelas Instruções Normativas nº 479/12 e 587/13.

Contrarrrazões da Elektro (ID 89868902, fl. 73/87).

Por sua vez, apela a ANEEL alegando, em síntese, que a gestão do serviço de iluminação pública é atribuição constitucional do Município e que a ANEEL, ao determinar a transferência dos ativos de iluminação pública, nada mais fez do que assegurar a regularidade e continuidade na prestação dos serviços de iluminação pública.

Aduz que a edição da Resoluções Normativas nº 414/10, 479/12 estão alinhadas com o art. 5º, §2º do Decreto nº 41.019/1957, e não configuram usurpação de competência por parte da ANEEL, ao contrário, a autarquia recorrente agiu no estrito cumprimento de seu dever institucional.

Argumenta que, ao transferir os ativos de iluminação pública aos Municípios, a ANEEL assegurou a regularidade e continuidade na prestação deste tipo de serviço, cuja titularidade, pertence aos entes locais. Acrescenta que, "por estarem relacionados a uma finalidade pública, que é a prestação do serviço em caráter contínuo, tais bens vinculados à prestação do serviço estão completamente sujeitos à disciplina estabelecida pelo titular do serviço, ou seja o Poder Concedente".

Requer a reforma da sentença e a condenação do Município autor ao pagamento da verba sucumbencial.

Com contrarrrazões do Município de Paulicéia (ID 89868902, fls. 113/120), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000702-52.2014.4.03.6137

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, MUNICIPIO DE PAULICEIA

Advogado do(a) APELANTE: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A

APELADO: ELEKTRO REDES S/A, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL, MUNICIPIO DE PAULICEIA

Advogado do(a) APELADO: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A

Advogado do(a) APELADO: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O cerne da controvérsia diz respeito à possibilidade ou não de afastamento do art. 218 da Resolução Normativa nº 414/10 da ANEEL, editada pelas Resoluções 479/2013 e 587/2013, na espécie, ante a aventada ilegalidade e inconstitucionalidade deste comando normativo.

Ausentes alegações preliminares, passo ao exame do mérito.

A r. sentença não comporta reparos. Vejamos.

Inicialmente, cumpre mencionar que a competência para explorar os serviços e instalações de energia elétrica é exclusiva da União Federal, que pode exercê-la por intermédio de uma empresa concessionária ou permissionária, nos moldes do art. 21, XII, "b", da Constituição Federal. Dentro dessa competência, insere-se o dever de manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública.

"Art. 21: Compete à União:

(...) XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos; (...)"

Acrescente-se que o art. 30, V da Carta Política estabelece a competência dos Municípios para regulamentar a organização e a prestação dos serviços públicos de interesse local, diretamente ou sob o regime de concessão. Tal dispositivo deve ser interpretado em consonância com o art. 20, XII, "b", tendo em vista o caráter complementar das normas constitucionais e o interesse público envolvido, a saber, o serviço de iluminação pública nas cidades.

Insta ressaltar que a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) é autarquia sob regime especial e tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal", nos termos do art. 2º, da Lei nº 9.427/96.

Enquanto agência reguladora, a ANEEL detém apenas o poder de editar normas eminentemente técnicas (resoluções), para regular e fiscalizar as atividades que lhe são afetas. Trata-se de exercício do poder regulatório e não o regulamentar tradicional, eis que a atribuição legal se restringe à edição de normas técnicas ligadas ao funcionamento do serviço público no âmbito de atuação do órgão.

Nesse contexto, a ANEEL editou a Resolução Normativa nº 414/2010, posteriormente alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012, que estabelece as condições gerais de fornecimento de energia elétrica e, dentre elas, a transferência do serviço de iluminação pública, registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, vejamos:

"Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica.

§ 2º Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições:

I - o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada;

II - a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e manutenção; e

III - a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b.

§ 3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de janeiro de 2014.

§ 4o Salvo hipótese prevista no § 3o, a distribuidora deve observar os seguintes prazos máximos:

I - até 14 de março de 2011: elaboração de plano de repasse às pessoas jurídicas de direito público competente dos ativos referidos no caput e das minutas dos aditivos aos respectivos contratos de fornecimento de energia elétrica em vigor;

II - até 1o de julho de 2012: encaminhamento da proposta da distribuidora à pessoa jurídica de direito público competente, com as respectivas minutas dos termos contratuais a serem firmados e com relatório detalhando o AIS, por município, e apresentando, se for o caso, o relatório que demonstre e comprove a constituição desses ativos com os Recursos Vinculados à Obrigações Vinculadas ao Serviço Público (Obrigações Especiais);

III - até 1o de março de 2013: encaminhamento à ANEEL do relatório conclusivo do resultado das negociações, por município, e o seu cronograma de implementação;

IV - até 30 de setembro de 2013: encaminhamento à ANEEL do relatório de acompanhamento da transferência de ativos, objeto das negociações, por município;

V - até 31 de janeiro de 2014: conclusão da transferência dos ativos; e

VI - até 1o de março de 2014: encaminhamento à ANEEL do relatório final da transferência de ativos, por município.

§ 5o A partir da transferência dos ativos ou do vencimento do prazo definido no inciso V do § 4o, em cada município, aplica-se integralmente o disposto na Seção X do Capítulo II, não ensejando quaisquer pleitos compensatórios relacionados ao equilíbrio econômico-financeiro, sem prejuízo das sanções cabíveis caso a transferência não tenha se realizado por motivos de responsabilidade da distribuidora." (grifos).

Sobreleva anotar que o exercício do poder regulador não é absoluto, pois encontra limites estabelecidos pelo poder constituinte originário, notadamente, no princípio da legalidade, inserto no art. 5º, II da CF/88.

Com efeito, a previsão constitucional inserta do art. 149-A ("Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III."), incluído pela Emenda Constitucional nº 39, de 2002, reforça o entendimento de que compete ao Município a prestação do serviço de iluminação pública e, embora detenha a competência para instituir a contribuição respectiva, não lhe obriga a aceitar a transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço, tampouco afasta a observância do princípio da legalidade (art. 5º, II, CF).

Na hipótese, a ANEEL, ao editar a Resolução nº 414/2010, seguida da Resolução nº 479/2012 e, posteriormente, pela Resolução nº 587/2013, extrapolou de sua competência, criando normas sobre a transferência de AIS, não previstas em lei infraconstitucional, transbordando dos limites de sua função delegada.

Outrossim, as resoluções, enquanto ato normativo derivado e inferior à lei federal, não podem inovar no ordenamento jurídico, nem alterar a competência constitucionalmente estabelecida e já definida na Lei Maior (nesse sentido, já decidiu o C. STF no julgamento do ARE 641904 PR). Confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte Regional (grifos):

**"DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. PERDA DO OBJETO. SEPARAÇÃO DOS PODERES. ILEGITIMIDADE PASSIVA. TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO (AIS) AO MUNICÍPIO. ATO NORMATIVO. EXTRAPOLAÇÃO DO PODER REGULAMENTAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.**

1. Não há falar em perda superveniente do objeto da ação, o que acarretaria falta de interesse processual da parte autora, pois o simples fato de o município ter procedido à assinatura do contrato de fornecimento de energia elétrica não implica dizer que há concordância com seus termos, tanto que o ente público não desistiu da ação até o momento.

2. Igualmente não há falar em violação ao princípio da separação dos poderes, pois ao Judiciário é dado o dever de analisar a legalidade dos atos administrativos.

3. Também não procede a arguição de ilegitimidade passiva, pois o artigo 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com alteração dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, prevê o dever da distribuidora de transferir o sistema de iluminação pública à pessoa jurídica competente.

4. O artigo 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com alteração dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, dispõe que a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS a pessoa jurídica de direito público competente.

5. Referida norma, na prática, tem como finalidade transferir aos municípios a responsabilidade das empresas distribuidoras de energia elétrica no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade.

6. De fato, o artigo 30, V, da Constituição Federal, permite concluir que o serviço de iluminação pública se inclui na competência do município. No entanto, o fato de o município poder instituir contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, nos termos do artigo 149-A, da Constituição Federal, não lhe obriga a aceitar a transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço, tampouco afasta a observância do princípio da legalidade (art. 5º, II, CF).

7. Com efeito, ao estabelecer referida transferência de deveres, a ANEEL violou a autonomia municipal assegurada no artigo 18, da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabeleceu-lhe nova obrigação.

8. E o artigo 175, da Constituição Federal, estabelece que a prestação de serviços públicos deve ocorrer, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, "na forma da lei". Assim, não é possível que uma resolução - ato normativo inferior à lei - trate dessa questão.

9. A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010.

10. Ainda, uma questão importante considerada pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal a fim de afastar a obrigatoriedade de os municípios aceitarem a transferência dos ativos de iluminação pública: diz respeito à capacidade de os entes municipais, especialmente aqueles de pequeno porte, administrarem os equipamentos necessários à iluminação dos logradouros, o que ao fim poderia acabar gerando uma considerável deficiência na prestação do serviço público, atentando contra os princípios administrativos.

11. A realização de manutenção dos equipamentos - braço, luminária, relé e reator, como indica a CPFL, exige a contratação de pessoal especializado, bem como a aquisição de materiais próprios, o que demanda certo planejamento financeiro e orçamentário, ainda mais em municípios em que a arrecadação a princípio não suportaria tais dispêndios, como provavelmente é o caso do município de São José do Barreiro, cuja população é de pouco mais de 5.000 habitantes.

12. Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000282-77.2018.4.03.6118, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 25/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/07/2019)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.

3. O julgado consignou expressamente, com fundamento na legislação e na jurisprudência desta Corte, que a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010, tendo a ANEEL violado a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao Município.

4. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.

5. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, incorrentes na espécie.

6. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000258-98.2017.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 22/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/03/2019)

Além disso, ao estabelecer a indevida transferência de deveres, a ANEEL violou o princípio do pacto federativo, especificamente quanto à autonomia municipal, prevista no art. 18 da Carta Política.

Por fim, cumpre mencionar que a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido da suspensão da eficácia do art. 218 da Resolução Normativa da ANEEL nº 414/2010. Confirmam-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS. VIOLAÇÃO DE AUTONOMIA DO MUNICÍPIO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A Lei nº 9.427/1996 disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e institui a Agência Nacional de energia elétrica - ANEEL, vinculada ao Ministério de Minas e energia, para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º).

- No exercício de seu poder regulamentar, a ANEEL expediu a Resolução Normativa 414/2010, cujo art. 218, com a redação dada pela Resolução Normativa 479/2012.

- Ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à pessoa jurídica de direito público competente - que, no caso em análise, é o Município, a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, além de ferir a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, uma vez que, a princípio, estabelece novos deveres e obrigações ao Município.

- Nos termos dos arts. 30, V e 149-A da Constituição Federal, o serviço de iluminação pública possui interesse local, cuja prestação incumbe ao Município, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, de modo a possibilitar ao ente político instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública.

- Não se pode olvidar que o art. 175 da CF estabelece que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora, como no caso em análise.

- A jurisprudência desta Corte Regional firmou entendimento no sentido da suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL nº 414/2010. Precedentes.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0022028-83.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. ART. 218 DA RESOLUÇÃO 414/2010. ANEEL. TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA PARA O MUNICÍPIO. NECESSIDADE DE LEI ESPECÍFICA. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

- Ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à pessoa jurídica de direito público competente - no caso, o Município de Adolfo/SP, a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, estabelecendo novas obrigações ao Município, violando, por conseguinte, a autonomia municipal assegurada pelo artigo 18 da Constituição Federal.

- Da análise do artigo 175 da Constituição Federal, verifica-se que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos de lei. Por esta razão, não poderia um ato normativo infralegal, no caso uma Resolução Normativa, transferir o sistema de iluminação pública para o Município, devendo, para tanto, ser instituída uma lei específica.

- Há de ser mantida a sentença que reconheceu o direito invocado, declarou a ilegalidade da Resolução Normativa nº 414/2010 da ANEEL e determinou que as partes requeridas se abstenham de praticar quaisquer atos tendentes a transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) para o município autor com fulcro na referida resolução.

- Igualmente, destaco que não prospera a alegação da COMPANHIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA no sentido de que há falta de interesse de agir, já que os ativos de iluminação pública já foram transferidos ao município recorrido em 2010, porquanto tal afirmação fundamenta-se em simples comunicação unilateral da apelante (fls. 367/369) e em contrato de fornecimento de energia elétrica firmado em maio de 2013, à luz da Resolução da ANEEL cuja ilegalidade ora se reconhece.

- Ainda que assim não fosse, o objeto da presente ação pode ser facilmente delimitado e consiste no pedido de declaração de ilegalidade do art. 218 da Resolução nº 414/2010 da ANEEL, afastando-se os efeitos da mesma. Mesmo que o apelado tenha utilizado o termo "desobrigando o recebimento", resta claro que, caso o recebimento já tenha se operado, o reconhecimento da ilegalidade da referida resolução importaria o desfazimento da transferência.

- Recursos improvidos."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0001971-25.2014.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 23/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2015)

Prosseguindo, resta plausível o pleito direcionado à concessão da tutela antecipada.

Com efeito, o acolhimento da referida pretensão reclama a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado (*fumus boni iuris*) e da situação objetiva de perigo (*periculum in mora*). Ou seja, além da excepcionalidade da situação, deve-se demonstrar também a possibilidade de êxito do recurso, sob pena de se revelar inviável o acolhimento do pleito de concessão de efeito suspensivo.

No presente caso, a r. sentença apenas declarou a suspensão do dever do Município de Paulicéia/SP de assumir a gestão e os ativos de iluminação pública até a data de 18/06/2016 (6 meses contados da data da prolação da sentença, ou seja, a partir de 18/12/2015), prazo que já se exauriu, o que ensejou o dever obrigacional do autor em assumir tal gestão, incluindo os ativos.

Defiro, portanto, os efeitos da tutela antecipada para desobrigar o Município de Paulicéia/SP de cumprir o comando inserto no art. 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010 e, como decorrência, de manter o pagamento da tarifa B4b, ou o valor correspondente.

Condeno, ainda, os corréus ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% do valor da causa, devidamente corrigidos e divididos, igualmente, entre a ANEEL e a Elektro.

Ante ao exposto, **defiro** a tutela antecipada em benefício do autor, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do Município de Paulicéia/SP para suspender a eficácia do art. 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010 (alterada pelo art. 124 da Resolução Normativa nº 479/2012) e desobrigar o autor a adquirir a propriedade dos Ativos Imobilizados em Serviço da concessionária e distribuidora Elektro Redes S.A. e **nego provimento** à apelação da ANEEL.

É COMO VOTO.

---

---

## EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL 414/2010. ART. 218. DECLARAÇÃO DE ILEGALIDADE MANTIDA. PRECEDENTES. ABUSO DO PODER REGULAMENTAR. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. CONDENAÇÃO DA ANEEL E DA ELEKTRO EM HONORÁRIOS. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO MUNICÍPIO AUTOR PROVIDA E APELAÇÃO DA ANEEL IMPROVIDA.

1. O cerne da controvérsia diz respeito à possibilidade ou não de afastamento do art. 218 da Resolução Normativa nº 414/10 da ANEEL, editada pelas Resoluções 479/2013 e 587/2013, na espécie, ante a aventada ilegalidade e inconstitucionalidade deste comando normativo.

2. A competência da União prevista no art. 21, XII, "b" da CF/88 (legislar, diretamente ou por meio de concessão ou permissão, sobre serviços e instalações de energia elétrica) não exclui a competência dos Municípios regulamentada no art. 30, V da CF/88 (organizar e prestar, diretamente ou por meio de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local), mas se completam na medida em que o constituinte originário designou a cada ente federativo.

3. Enquanto agência reguladora, a ANEEL detém apenas o poder de editar normas eminentemente técnicas (resoluções), para regular e fiscalizar as atividades que lhe são afetas. Trata-se de exercício do poder regulatório e não o regulamentar tradicional, eis que a atribuição legal se restringe à edição de normas técnicas ligadas ao funcionamento do serviço público no âmbito de atuação do órgão.

4. Com efeito, a previsão constitucional inserta do art. 149-A ("Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III.") incluído pela Emenda Constitucional nº 39, de 2002, reforça o entendimento de que compete ao Município a prestação do serviço de iluminação pública e, embora detenha a competência para instituir a contribuição respectiva, não lhe obriga a aceitar a transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço, tampouco afasta a observância do princípio da legalidade (art. 5º, II, CF).

5. Na hipótese, a ANEEL, ao editar a Resolução nº 414/2010, seguida da Resolução nº 479/2012 e, posteriormente, pela Resolução nº 587/2013, extrapolou de sua competência, criando normas sobre a transferência de AIS, não previstas em lei infraconstitucional, transbordando dos limites de sua função delegada.

6. Outrossim, as resoluções, enquanto ato normativo derivado e inferior à lei federal, não podem inovar no ordenamento jurídico, nem alterar a competência constitucionalmente estabelecida e já definida na Lei Maior (nesse sentido, já decidiu o C. STF no julgamento do ARE 641904 PR).

7. Além disso, ao estabelecer a indevida transferência de deveres, a ANEEL violou o princípio do pacto federativo, especificamente quanto à autonomia municipal, prevista no art. 18 da Carta Política.

8. Por fim, cumpre mencionar que a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido da suspensão da eficácia do art. 218 da Resolução Normativa da ANEEL nº 414/2010 (precedentes: *ApCiv 5000258-98.2017.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/03/2019; ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000282-77.2018.4.03.6118, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/07/2019*).

9. No presente caso, a r. sentença apenas declarou a suspensão do dever do Município de Paulicéia/SP de assumir a gestão e os ativos de iluminação pública até a data de 18/06/2016 (6 meses contados da data da prolação da sentença, ou seja, a partir de 18/12/2015), prazo que já se exauriu, o que ensejou o dever obrigacional do autor em assumir tal gestão, incluindo os ativos. Tutela antecipada deferida para desobrigar o Município de Paulicéia/SP de cumprir o comando inserto no art. 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010 e, como decorrência, de manter o pagamento da tarifa B4b, ou o valor correspondente.

10. Condenação dos corréus ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% do valor da causa, devidamente corrigidos e divididos, igualmente, entre a ANEEL e a Elektro Redes S.A.

9. Apelação e remessa oficial do Município autor providas e apelação da ANEEL improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, definiu a tutela antecipada em benefício do autor, deu provimento à remessa oficial e à apelação do Município de Paulicéia/SP para suspender a eficácia do art. 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010 (alterada pelo art. 124 da Resolução Normativa nº 479/2012) e desobrigar o autor a adquirir a propriedade dos Ativos Imobilizados em Serviço da concessionária e distribuidora Elektro Redes S.A. e negou provimento à apelação da ANEEL., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017082-33.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE APARECIDA DELATORRE - SP163674-A

APELADO: INSTITUTO DE ASSISTENCIA MEDICAO SERVIDOR PUBLICO ESTADUAL

Advogado do(a) APELADO: VERA MARIA DE OLIVEIRA NUSDEO - SP106881-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017082-33.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE APARECIDA DELATORRE - SP163674-A

APELADO: INSTITUTO DE ASSISTENCIA MEDICAO SERVIDOR PUBLICO ESTADUAL

Advogado do(a) APELADO: VERA MARIA DE OLIVEIRA NUSDEO - SP106881-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA.

O compulsar dos autos revela que o CRF ajuizou ação de execução fiscal como escopo de cobrar multas administrativas, com fundamento no artigo 24, parágrafo único, da Lei 3.820/60 c/c artigos 3º, 4º, 5º e 6º, da Lei nº 13.021/2014.

Houve a interposição dos presentes embargos à execução fiscal.

A r. sentença julgou procedentes os embargos ao fundamento de que a manutenção de simples dispensário de medicamentos não exige, a contratação de profissional de farmácia.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença.

É o Relatório.

## VOTO

Os dispensários de medicamentos não estão legalmente obrigados a manter profissional farmacêutico vinculado ao CRF/SP, sendo tal obrigatoriedade apenas às farmácias e drogarias, consoante a interpretação dos artigos 15 e 19 da Lei nº 5.991/1973.

Resalte-se que, esse entendimento foi referendado pelo do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixando a tese no sentido de que a Lei nº 5.991/1973, em seu artigo 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional, em farmácias e drogarias.

No mais, esta C. Turma Julgador já fixou entendimento no sentido de que as alterações legislativas perpetradas pela Lei nº 13.021/2014, não se aplicam aos dispensários de medicamento "A uma porque não houve revogação expressa quanto à denominação e definição de "dispensário de medicamentos"; e, a duas porque não se enquadrando o dispensário na definição de farmácia, não há que se falar da necessidade de técnico farmacêutico, nesse tipo de estabelecimento" (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030088-81.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, Intimação via sistema DATA: 03/06/2019).

No mesmo sentir:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. OBRIGATORIEDADE DE TÉCNICO FARMACÊUTICO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO MUNICIPAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. CONDENAÇÃO NÃO EXCESSIVA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face da r. sentença de fls. 145/148 que, em autos de embargos à execução fiscal, opostos pela Prefeitura Municipal de Pedrinhas Paulista/SP, julgou procedentes os embargos, para declarar indevidas as importâncias devidas nos autos da execução embargada (processo nº 0000143-24.2009.8.26.0341), e extinguiu o feito executivo, com fulcro no art. 269, inciso I, do revogado CPC/73, vigente à época. Houve a condenação da embargada ao pagamento de das taxas judiciais e ao pagamento dos honorários advocatícios, que foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

2. Em se tratando especificamente dos dispensários de medicamentos, a Lei nº 5.991/73, em seu art. 4º, inciso XIV, dispõe que "dispensário de medicamentos é o setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente", tendo a jurisprudência sedimentado entendimento segundo o qual a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamento s é desnecessária.

3. Levado à análise pelo e. Superior Tribunal de Justiça, através do Recurso Especial nº 1.110.906/SP, interposto pelo Conselho Regional de farmácia do Estado de São Paulo, o tema foi afetado como representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do revogado Código de Processo Civil de 1973, então vigente. Em seu voto, o Exmo. Ministro Humberto Martins, Relator do REsp. 1.110.906/SP, pontuou que "(...) o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico".

4. A jurisprudência, atualizando o conteúdo da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que previa como unidade hospitalar de pequeno porte os estabelecimentos de saúde com até 200 (duzentos) leitos, estabeleceu como pequena unidade hospitalar aquela composta de até 50 (cinquenta) leitos. Precedentes: "STJ, REsp nº 1.110.906/SP, Ministro Humberto Martins, Dj: 23/05/2012; TRF3ª, Ag em AC nº 0005631-19.2014.4.03.6141/SP, TERCEIRA TURMA, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 17/09/2015".

5. Portanto, sendo o dispensário de medicamentos mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, existente nas pequenas unidades hospitalares e sendo estas os estabelecimentos de saúde com até 50 leitos, nos termos da Portaria MS 4.283/2010, não há necessidade legal da manutenção ininterrupta de profissional farmacêutica em suas dependências, mormente por não existir exigência legal nesse sentido, pois a Lei nº 5.991/73 nunca tratou da matéria.

6. Primeiramente, importante consignar que ação foi ajuizada, e a sentença proferida, antes da vigência do atual Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), pelo que, no entendimento deste relator, aplicável o disposto no art. 20 do revogado CPC/73. Isto porque entendo que o artigo 85 do novo Código de Processo Civil encerra uma norma processual heterotópica, ou seja, traz um conteúdo de direito substancial inserido em um diploma processual, não sendo cabível a aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, mas sim a lei vigente ao tempo da consumação do ato jurídico.

7. Sobre o quantum dos honorários advocatícios, firme a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

8. Com fundamento nos § 3º e 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e ante as circunstâncias que envolveram a demanda, é de se adotar o entendimento de que os honorários advocatícios são passíveis de modificação apenas quando se mostrarem irrisórios, exorbitantes ou distantes dos padrões da razoabilidade, o que não ocorre no caso em apreço, pois a condenação em 10% do valor dado à causa (R\$ 30.435,11 atualizado até novembro de 2011) não pode ser tida como exorbitante ou excessiva.

9. O conteúdo do art. 20, §4º, do revogado CPC/73 nunca teve por pretensão exonerar a Fazenda Pública da responsabilidade gerada pela sucumbência ou condená-la em valores ínfimos. Ao contrário, a finalidade precípua era não onerar em demasia o erário, diante do interesse público que envolve as contas públicas. (...). Sendo assim, não há motivos para a redução do quantum da condenação do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo ao pagamento de honorários advocatícios.

10. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2170996 - 0021644-91.2016.4.03.9999, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 15/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2019)

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL TÉCNICO RESPONSÁVEL INSCRITO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA PARA ATUAÇÃO EM DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE. OBRIGATORIEDADE SOMENTE EM FARMÁCIAS E DROGARIAS. ARTIGO 15 DA LEI N. 5.991/73. LEI N. 13.021/2014. INAPLICABILIDADE A DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

1. Cinge-se a controvérsia sobre a legalidade do indeferimento do pedido de renovação da Certidão de Regularidade pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, por exigibilidade de assistência farmacêutica em dispensário de medicamentos, durante todo o período de funcionamento de pequena unidade hospitalar, com 39 (trinta e nove) leitos, após o advento da Lei nº 13.021/2014.

2. Nos termos da Lei nº 5.991/1973, os dispensários de medicamentos não estão legalmente obrigados a manter responsável técnico com inscrição no CRF/SP, sendo tal obrigatoriedade aplicável somente às farmácias e drogarias, conforme exegese dos artigos 15 e 19 do aludido diploma legal.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.110.906/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), tema: 483, firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 5.991/73, em seu art. 15, apenas exigiu a presença de responsável técnico, assim como a sua inscrição perante o respectivo conselho profissional, em farmácias e drogarias.

4. Conforme o preconizado no art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, a lei nova, que estabelecer disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não tem o condão de revogar nem modificar a lei anterior, salvo se aquela declarar a revogação expressamente; for com a anterior incompatível; ou, regular inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

5. Na hipótese dos autos, em que pese o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo (CRF/SP) sustente que a Lei nº 13.021/2014 alterou o regramento conferido às farmácias no ordenamento pátrio, estabelecendo novas obrigações a estes estabelecimentos, a aludida lei não é aplicável aos dispensários de medicamentos. Primeiramente, porque não ocorreu a revogação expressa no tocante à denominação e definição de "dispensário de medicamentos". Em segundo lugar, por não se enquadrar o dispensário no conceito legal de farmácia, não há que se falar sobre a necessidade de técnico farmacêutico naquele tipo de estabelecimento.

6. Ademais, importa observar que os artigos 9º e 17 da Lei nº 13.021/2014, que versavam sobre os dispensários de medicamentos foram vetados.

7. Restou explicitado, nas razões do veto, que: "As restrições trazidas pela proposta em relação ao tratamento hoje dispensado para o tema na Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973, poderiam colocar em risco a assistência farmacêutica à população de diversas regiões do País, sobretudo nas localidades mais isoladas. (...)".

8. Importa ressaltar que para as unidades hospitalares em que há somente dispensário de medicamento, remanesce o entendimento da Súmula nº 140 do TFR e do REsp 1.110.906/SP (supra mencionado), não podendo o Conselho Regional de Farmácia regular o funcionamento.

9. Em outras palavras, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é assente no entendimento de que a Súmula nº 140/TFR deve ser interpretada considerando-se como pequena unidade hospitalar aquela com até 50 (cinquenta) leitos, a fim de afastar a obrigatoriedade de manter profissional farmacêutico no respectivo dispensário de medicamentos.

10. Verifica-se, portanto, que com a entrada em vigor da Lei nº 13.021/2014 – Nova Lei de Farmácia, não houve revogação dos dispositivos legais que, até então, disciplinavam os dispensários de medicamentos.

11. É desnecessária a presença de farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos, mesmo após o início da vigência da Lei nº 13.021/2014. Precedentes desta E. Corte Regional.

12. No caso vertente, o agravado foi autuado e teve indeferido o pedido de renovação da Certidão de Regularidade por não possuir, em seu dispensário de medicamentos, um farmacêutico legalmente habilitado no momento da fiscalização.

13. De acordo com os dados constantes no Cadastro Nacional de Estabelecimento de Saúde, o hospital agravado conta com 39 (trinta e nove) leitos.

14. Por outro lado, os documentos acostados aos autos da ação subjacente comprovam a contratação de farmacêutica para atuar na condição de responsável técnica, durante parte do período de funcionamento do hospital recorrido, informação esta corroborada pelo próprio auto de infração nº 310189, lavrado em 22.03.2017.

15. Com efeito, por se tratar de pequena unidade hospitalar, com menos de 50 (cinquenta) leitos, o Hospital do Coração de Rio Preto Ltda. não está sujeito à contratação de responsável técnico farmacêutico com registro no CRF/SP para atuar em seu dispensário de medicamentos.

16. Por conseguinte, descabido o indeferimento do pedido de renovação da Certidão de Regularidade por exigibilidade de assistência farmacêutica no dispensário de medicamentos do hospital agravado em todo o seu período de funcionamento.

17. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024873-27.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 04/04/2019, Intimação via sistema DATA: 09/04/2019)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Os dispensários de medicamentos não estão legalmente obrigados a manter profissional farmacêutico vinculado ao CRF/SP, sendo tal obrigatoriedade apenas às farmácias e drogarias, consoante a interpretação dos artigos 15 e 19 da Lei nº 5.991/73.

2. Esse entendimento foi referendado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixando a tese no sentido de que a Lei nº 5.991/1973, em seu artigo 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional, em farmácias e drogarias.

3. Esta C. Turma Julgador já fixou entendimento no sentido de que as alterações legislativas perpetradas pela Lei nº 13.021/2014, não se aplicam aos dispensários de medicamento "A uma porque não houve revogação expressa quanto à denominação e definição de "dispensário de medicamentos"; e, a duas porque não se enquadrando o dispensário na definição de farmácia, não há que se falar da necessidade de técnico farmacêutico, nesse tipo de estabelecimento".

4. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027472-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: MILLENNIUM - COBRANCAS EMPRESARIAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL MARCELINO - SP149354-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar para afastar exigência de prestação de garantia ou, subsidiariamente, determinar a aceitação da garantia fidejussória, já ofertada, para imediata expedição de certidão de regularidade fiscal.

Alegou que: (1) a exigência de garantia para contribuintes com débitos parcelados acima de um milhão de reais, estabelecida pela Portaria PGFN 448/2019 é ilegal, pois não há tal previsão no artigo 14-C da Lei 10.522/2002 para parcelamentos simplificados; (2) ofende a legalidade também a delegação da forma e condições dos parcelamentos ao Ministério da Fazenda, por violação ao artigo 155-A do CTN; (3) não há necessidade de garantia ao presente caso, pois não foi oferecida qualquer condição diferenciada para a regularização tributária; (4) a garantia fidejussória apresentada, em nome da sócia-administradora, é a única forma possível de ser oferecida no presente momento, devendo ser aceita pela agravada, pois não há qualquer débito em seu nome, recebe vencimentos consideráveis, e responde de forma solidária pelo crédito tributário; (5) não há previsão legal de análise subjetiva da garantia fidejussória apresentada; e (6) a obtenção de certidão de regularidade fiscal é imprescindível para a continuidade das atividades empresariais.

DECIDO.

Não assiste razão à agravante.

A controvérsia envolve, preponderantemente, a legalidade da exigência de garantia por norma infralegal e da própria delegação normativa ao Ministério da Fazenda.

A Portaria PGFN 448/2019 não fixou limites para concessão do parcelamento simplificado, discussão afetada ao Tema 997, submetido ao regime de recursos repetitivos, tendo somente previsto exigência de que, para débitos superiores a um milhão de reais, a concessão do parcelamento fica condicionada à apresentação de garantia real ou fidejussória.

Tal disposição tem respaldo normativo na Portaria do Ministério da Fazenda 520/2009, cujo artigo 1º, na redação da Portaria MF 569/2013, dispôs que “A concessão de parcelamento de valor consolidado superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), em se tratando de débitos inscritos em Dívida Ativa, fica condicionada à apresentação, pelo devedor, de garantia real ou fidejussória, idônea e suficiente para o pagamento do débito”.

Por sua vez, tal ato normativo decorre do previsto na própria Lei 10.522/2002:

*“Art. 11. O parcelamento terá sua formalização condicionada ao prévio pagamento da primeira prestação, conforme o montante do débito e o prazo solicitado, observado o disposto no § 1º do art. 13 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

*§ 1º Observados os limites e as condições estabelecidos em portaria do Ministro de Estado da Fazenda, em se tratando de débitos inscritos em Dívida Ativa, a concessão do parcelamento fica condicionada à apresentação, pelo devedor, de garantia real ou fidejussória, inclusive fiança bancária, idônea e suficiente para o pagamento do débito, exceto quando se tratar de microempresas e empresas de pequeno porte optantes pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, de que trata a Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996.”*

Verifica-se, portanto, que a atuação dos entes administrativos ocorre dentro dos limites impostos pela lei, tratando-se, portanto, de legítima delegação normativa, inexistindo qualquer violação à legalidade.

Neste sentido:

*AI 5006001-90.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. VALDECI DOS SANTOS, Intimação via sistema 14/08/2020: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITOS. PORTARIA PGFN 448/2019. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE GARANTIA IDÔNEA E SUFICIENTE PARA O PAGAMENTO. RECURSO IMPROVIDO. 1. No caso em tela, a controvérsia cinge-se em analisar a legalidade da Portaria PGFN n. 448/2019 que dispõe sobre o parcelamento de débitos, condicionando-o ao oferecimento de garantia em casos de débitos superiores a R\$ 1.000.000,00. 2. O entendimento jurisprudencial mencionado pela agravante restou firmado em relação à Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 15/2009 no que concerne a limitação por ato infralegal de valor máximo dos débitos a serem objeto de parcelamento. 3. Ocorre que, a Portaria n. 448/2019 não estabelece restrição de valor para a concessão de parcelamento simplificado, tendo, no entanto, determinado a apresentação de garantia para débitos acima de um milhão de reais. Nesse sentido: TRF3, AI 5017313-97.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, 6ª Turma, Data de julgamento: 12/11/2019. 4. Com efeito, vislumbra-se que a parte agravante não visa à inclusão de seu débito em valor que ultrapassa um milhão de reais em parcelamento simplificado, mas sim a sua inclusão sem a apresentação de garantia. 5. Neste contexto, cumpre anotar que a Lei 10.522/2002, em seu art. 11, §1º, estabelece que a concessão de parcelamento fica condicionada à apresentação de garantia idônea e suficiente para pagamento do débito. 6. Sendo assim, admite-se que o contribuinte opte pelo parcelamento simplificado para os débitos superiores a um milhão de reais, porém a concessão está condicionada à apresentação de garantia. 7. Desta feita, considerando que a apresentação de garantia é matéria delegada pelo legislador, não se verifica a presença dos requisitos para a concessão do efeito pleiteado. 8. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*AI 5014872-46.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, Intimação via sistema 16/10/2019: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. APRESENTAÇÃO DE GARANTIAS. PORTARIA PGFN Nº 448/2019. EXIGÊNCIA ESTABELECIDA NA PORTARIA MF Nº 520/2009. O artigo 14-F, da Lei nº 10.522/2002, dispõe que “a Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas competências, editarão atos necessários à execução do parcelamento concedidos no âmbito de suas competências”. A previsão contida no artigo 14-F, da Lei nº 10.522/2002, em que pese não fulminar a alegação da recorrente, ao menos, esvazia sua relevância. O recurso da impetrante não tem qualquer possibilidade de êxito, não em razão da previsão contida na portaria mencionada, mas sim, em razão do preceituado em ato normativo emanado pelo Ministro da Fazenda, qual seja, a Portaria MF nº 520/2009. A Portaria MF nº 520/2009 estabelece que “a concessão de parcelamento de valor consolidado superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), em se tratando de débitos inscritos em Dívida Ativa, fica condicionada à apresentação, pelo devedor, de garantia real ou fidejussória, idônea e suficiente para o pagamento do débito...” Agravo de instrumento a que se nega provimento.”*

Tampouco prospera a alegação de que não cabe análise subjetiva para aceitação da garantia ofertada, uma vez que a avaliação de idoneidade e suficiência para a garantia do crédito é consectário lógico do instituto, além de estar prevista na norma editada, com respaldo em lei, pelo Ministério da Fazenda.

Verifica-se, ainda, que a autoridade fazendária fundamentou adequadamente o despacho denegatório da garantia (ID 39459996 do feito de origem), apontando que a maior parte dos rendimentos auferidos pela sócia-administradora são considerados impenhoráveis, por se tratar de proventos de aposentadoria, além de não haver qualquer bens suficientes à garantia do débito.

Ante o exposto, indefiro a antecipação de tutela.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026869-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: LEANDRO RIBEIRO

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar para determinar aditamento do contrato e imediata recontração do agravante ao cargo de professor substituto no primeiro semestre de 2020.

Alegou-se, em suma, que: (1) foi aprovado em processo seletivo para cargo de professor substituto, com vigência inicial do contrato de 20/02/2019 a 21/07/2019, com possibilidade de prorrogação de até dois anos; (2) houve prorrogação do contrato para o segundo semestre de 2019 e haveria nova prorrogação para o primeiro semestre de 2020, já tendo participado de distribuição de aulas, mas o adiantamento foi inviabilizado por falha do sistema operacional, pois atribuído ao agravante código de vaga vinculado a servidor exonerado de outro campus, impossibilitando a prorrogação do contrato; e (3) havendo necessidade de docentes, deve ser privilegiado o primeiro colocado no concurso público, sendo indevido que se aponte falha operacional dos códigos para impedir prorrogação do contrato, por ofensa aos princípios da Administração Pública.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o objeto do presente agravo de instrumento foi a decisão que, em liminar de mandado de segurança, negou pedido de recontração do agravante para o cargo de professor para o primeiro semestre de 2020, que já se encerrou, inclusive mediante aulas não presenciais, conforme calendário acadêmico divulgado pela entidade em seu portal eletrônico, disponível em "<https://brt.ifsp.edu.br/phocadownload/userupload/121514/Calendrio%202020%20-%20Superiores%20-%20Verso%202020.07.22.pdf>".

Ressalte-se, ainda, que o presente agravo de instrumento foi interposto em 28/09/2020, a pouco mais de uma semana do encerramento do semestre letivo, não sendo constatada demora excessiva no processamento do recurso.

Assim, não subsiste interesse processual na concessão da medida, sem prejuízo de que, após análise do mérito pelo juízo de origem, se reconhecido o direito alegado, sejam analisados os efeitos jurídicos decorrentes da procedência do pedido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035812-06.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVEIS

APELADO: SERRALHERIA ARTISTICA J L LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035812-06.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVEIS

APELADO: SERRALHERIA ARTISTICA J L LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INMETRO em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, pois no momento do ajuizamento do executivo fiscal a empresa executada já estava encerrada – dissolvida por sentença judicial definitiva.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0035812-06.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: SERRALHERIA ARTISTICA J L LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que para fins de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, faz-se necessária a demonstração de que tenham incidido em atos com excesso de poder ou infração de lei, na forma prevista no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional.

Consta dos autos que a empresa executada foi dissolvida regularmente "por ordem judicial" e em data anterior à inscrição da dívida executada.

Por outro lado, a prova com a qual a apelante pretende sustentar seu pleito é precária e, não logrando demonstrar a prática efetiva de desvio de bens ou de gestão fraudulenta pelos sócios-administradores, incabível a inclusão destes no polo passivo da demanda.

Assim, a r. sentença não merece reparo.

Neste sentir:

*EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO. FALÊNCIA – INQUÉRITO JUDICIAL – NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDUTAS PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. O STJ pacificou o entendimento de que a falência não constitui hipótese de dissolução irregular da pessoa jurídica, de modo que, para fins de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, faz-se necessária a demonstração de que tenham incidido em atos com excesso de poder ou infração de lei, na forma prevista no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Precedentes desta Corte no mesmo sentido.*

*2. Consta dos autos que "a falência encontra-se encerrada, conforme sentença de fls. 725, datada de 22/03/2005, com disponibilização no DOE em 22/06/2005, ressalvada a responsabilidade do falido pelas dívidas indicadas". Na mesma ocasião, certificou o Juízo Falimentar que o "Ministério Público ofereceu denúncia que foi autuada como crime falimentar sob nº 02/04, sentenciado em 09/05/2007, declarando extinta a punibilidade de Rogério Eduardo Pansonato nos termos do art. 89 da Lei 9.099/95."*

*3. Ainda que tenha havido indício de crime falimentar, é de se observar que foi declarada extinta a punibilidade do réu e que em nenhum momento foi especificada a conduta delitiva praticada pelo sócio representante da empresa executada.*

*4. A prova com a qual a União pretende sustentar seu pleito é precária e, não logrando demonstrar a prática efetiva de desvio de bens ou de gestão fraudulenta pelo sócio administrador, incabível a inclusão deste no polo passivo da demanda. Precedentes.*

*5. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5027756-44.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 16/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/05/2019)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

1.O STJ pacificou o entendimento de que para fins de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, faz-se necessária a demonstração de que tenham incidido em atos com excesso de poder ou infração de lei, na forma prevista no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional.

2.A empresa executada foi dissolvida regularmente "por ordem judicial" e em data anterior à inscrição da dívida executada.

3.A prova com a qual a apelante pretende sustentar seu pleito é precária e, não logrando demonstrar a prática efetiva de desvio de bens ou de gestão fraudulenta pelos sócios-administradores, incabível a inclusão destes no polo passivo da demanda.

4.Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001762-78.2013.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GAS NATURAL SAO PAULO SUL S.A.

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO MARTINS CANHADAS - SP183675-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001762-78.2013.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GAS NATURAL SAO PAULO SUL S.A.

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO MARTINS CANHADAS - SP183675-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por GÁS NATURAL SÃO PAULO S.A contra sentença que julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC/73 e denegou a segurança pleiteada, "*porquanto ausente o ato violador de direito líquido e certo da impetrante*".

Nestes autos, objetiva a impetrante a concessão da segurança, a fim de que seja declarada a inexigibilidade da inclusão dos juros de mora na base de cálculo do IRPJ; bem como seu direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos a este título.

Pela sentença (ID 89842033 – fls. 1023/1028), entendeu o Magistrado sentenciante, em suma, que "*compreendendo que os "juros de mora", no caso em apreço, constituem renda ou acréscimo patrimonial de qualquer natureza, em benefício da parte impetrante (recebidos por esta), devem compor a base de cálculo do IRPJ*".

Em suas razões de recorrer (fls. 1045/1075), pretende a apelante a reforma da sentença, a fim de que seja declarada a inexigibilidade da inclusão dos juros de mora na base de cálculo do IRPJ e seu direito à repetição dos valores pagos.

Alega, para tanto, que: a) os juros moratórios não se compatibilizam com o conceito de renda, a teor do disposto nos arts. 43 e 110 do CTN e 153, III, da CF; b) consoante arts. 389, 402 e 404 do Código Civil, os juros de mora possuem caráter indenizatório; c) os juros de mora, no caso, decorrem de ilícito contratual, possuindo natureza autônoma e, ao contrário dos juros compensatórios, "*não guardam relação de acessoriedade com o objeto da obrigação cujo inadimplemento lhes deu ensejo*".

Com contrarrazões, os autos foram encaminhados a este Tribunal.

Opina o Ministério Público Federal (fls. 1105/1109) pela manutenção da sentença, na medida em que "*os juros de mora possuem a mesma natureza da verba que os originou. Em outros termos e cabível a tributação dos juros de mora*".

É o relatório.

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Cinge-se a controvérsia em saber se os juros de mora decorrentes do inadimplemento contratual devem sofrer incidência do IRPJ.

A sentença não comporta retoques.

Com efeito, dispõem os arts. 43 e 44 do CTN que (destaquei):

*“Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:*

*I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;*

*II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.*

*§ 1o A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*§ 2o Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.”*

O Decreto nº 3.000/99, vigente à época do ajuizamento da ação, por sua vez, estabelecia em seu art. 55, inciso XIV, que:

*“Art. 55. São também tributáveis:*

*(...)*

*XIV - os juros compensatórios ou moratórios de qualquer natureza, inclusive os que resultarem de sentença, e quaisquer outras indenizações por atraso de pagamento, exceto aqueles correspondentes a rendimentos isentos ou não tributáveis;”*

O atual Decreto nº 9.580/18 dispõe, em seu art. 47, XV, que:

*“Art. 47. São também tributáveis:*

*(...)*

*XV - os juros compensatórios ou moratórios de qualquer natureza, inclusive aqueles que resultarem de sentença, e quaisquer outras indenizações por atraso de pagamento, exceto aqueles correspondentes a rendimentos isentos ou não tributáveis;”*

Depreende-se, pois, que o recebimento de juros de mora em razão do inadimplemento de obrigações constitui efetivo acréscimo patrimonial, nos termos dos dispositivos supracitados, sendo base impositiva do imposto de renda, momento na apuração do resultado pelo contribuinte o recebimento destes deve ser contabilizado como receita financeira, porquanto aumentam o resultado. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA LEGAIS E CONTRATUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA. PELO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.**

*1. O Superior Tribunal de Justiça decidiu pela incidência do IRPJ e da CSLL sobre os juros moratórios devidos pela inadimplência contratual, afirmando sua natureza de lucros cessantes. No mesmo sentido, já decidiu esta Corte Federal.*

*2. A incidência de juros moratórios, sejam os legais ou os entabulados em contrato, não só ressarcir o credor pelo recebimento a destempo, como acaba por remunerar o capital pelos prejuízos causados pelo atraso no pagamento. O mesmo se diga com relação à correção monetária.*

*3. Assim, a princípio, não milita a favor da apelante os argumentos defendidos pela concessão da segurança.*

*4. Apelação não provida.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005984-95.2018.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 18/10/2019, Intimação via sistema DATA: 21/10/2019)*

O Superior Tribunal de Justiça, a propósito, firmou entendimento (REsp nº 1.138.695/SC, submetido à sistemática dos recursos repetitivos) no sentido de que os juros de mora possuem natureza jurídica de lucros cessantes, a atrair a incidência do IRPJ e da CSLL, *in verbis*:

BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

I. (...)

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, com base no lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei n.º 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Confirmam-se arestos mais modernos da Corte Cidadã, que reafirmam a posição daquele Tribunal sobre o tema (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADIMPLENTO DE CONTRATOS. JUROS MORATÓRIOS. IMPOSTO DE RENDA. CSLL. INCIDÊNCIA. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. OFENSA. ANÁLISE. INADMISSIBILIDADE.

1. O acórdão regional está em conformidade com a orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual incidem o IRPJ e a CSLL sobre os juros de mora decorrentes do inadimplemento de contratos, por possuírem natureza de lucros cessantes. Precedentes.

2. Não cabe a esta Corte se manifestar, ainda que para fins de prequestionamento, acerca de suposta afronta a princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1634155/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2019, DJe 19/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTENTE. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 43 E 110, AMBOS DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MESMA NATUREZA DE LUCROS CESSANTES.

I - Na origem, trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de excluir da base de cálculo do IRPJ e da CSLL os valores recebidos a título de juros de mora, em razão de pagamentos realizados com atraso das faturas de venda de produtos a clientes. Na sentença, a segurança foi denegada. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. II - Sobre a alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, por suposta contradição em razão do fato de que, se não devem incidir IRPJ e CSLL sobre juros e correção da SELIC nos indébitos tributários, não deveria haver a incidência dos tributos na espécie, o recurso não merece acolhimento.

III (...)

VI - O acórdão recorrido está em consonância com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que incidem IRPJ e CSLL sobre os juros de mora e correção monetária decorrentes do inadimplemento de contratos, por ostentarem a mesma natureza de lucros cessantes. Confirmam-se, nesse sentido: REsp 1.685.465/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/10/2017, DJe 16/10/2017; AgRg no REsp 1.469.995/SC, Rel.

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/10/2014, DJe 15/10/2014.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1679784/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 23/08/2019)

Cabe destacar, por fim, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo do RE nº. 1.063.187/SC, reconheceu a repercussão geral da matéria referente à "Incidência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre a taxa SELIC (juros de mora e correção monetária) recebida pelo contribuinte na repetição do indébito" (Tema 962/STF).

Todavia, não há que se falar em suspensão do feito, ante a ausência de expressa determinação da Suprema Corte, consoante o disposto no artigo 1.035 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação.

É como voto.

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ. BASE DE CÁLCULO. JUROS DE MORA. INADIMPLENTO CONTRATUAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se os juros de mora decorrentes do inadimplemento contratual devem integrar a base de cálculo para incidência do IRPJ.

2. “A incidência de juros moratórios, sejam os legais ou os entabulados em contrato, não só ressarcem o credor pelo recebimento a destempo, como acaba por remunerar o capital pelos prejuízos causados pelo atraso no pagamento. O mesmo se diga com relação à correção monetária” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005984-95.2018.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 18/10/2019).

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento (REsp nº 1.138.695/SC, submetido à sistemática dos recursos repetitivos) no sentido de que os juros de mora possuem natureza jurídica de lucros cessantes, a atrair a incidência do IRPJ.

4. Os juros contratuais pagos pelo atraso no cumprimento da obrigação fazem sofrer incidência do IRPJ.

5. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007062-11.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LIMPADORA CALIFORNIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007062-11.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LIMPADORA CALIFORNIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por LIMPADORA CALIFORNIA LTDA contra sentença que julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 487, I, do CPC e denegou a segurança.

Na exordial, narra a parte autora que ajuizou a ação ordinária nº 2008.61.04.006427-0, a qual, em primeiro grau, teve o pedido julgado parcialmente procedente, para condenar “a CODESP a pagar a autora a quantia de R\$ 3.168.306,80 (três milhões, cento e sessenta mil, trezentos e seis reais e oitenta centavos), que deverá ser atualizada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, atualmente a resolução CFJ nº 561/2007 ou outra que venha a substituí-la. Juros de mora de 6% ao ano contados da citação, observando-se, em liquidação, que no valor acima já foram contabilizados no período de agosto/2002 a novembro/2004”. Este Tribunal deu parcial “provimento à apelação da autora para julgar procedente a ação, reconhecendo o direito ao cômputo dos juros de mora contados da data do vencimento do crédito, na forma especificada, observando-se as vigências dos Códigos Civil (1919 e 2002), acrescido da correção devida pelo contrato, negando provimento aos recursos da CODESP e da União Federal”. Houve acordo entre as partes quanto ao valor e à forma de pagamento.

Preende, dessa maneira, prolação de provimento jurisdicional que a desobrigue de efetuar recolhimento de tributo a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS sobre os valores recebidos na ação n. 2008.61.04.006427-0, por entender que possuem natureza indenizatória. Além disso, pleiteia seja declarada a inconstitucionalidade e ilegalidade da majoração da contribuição ao PIS e ao COFINS pelo Decreto 8.426/2915.

Pela sentença (fls. 237/242), concluiu o Magistrado sentenciante que é “devida a tributação dos valores a título de juros e correção monetária pela parte impetrante em razão do pagamento em atraso de prestações contratuais, mediante a incidência do IRPJ, da CSLL, do COFINS e da contribuição ao PIS. Considerando que tais parcelas não integram o cálculo do recolhimento de tais tributos à época da percepção das parcelas em atraso, não há que se falar em bis in idem”.

Embargos de declaração rejeitados (fls. 271).

Em suas razões de recorrer, alega a apelante, em suma, que: a) a sentença foi omissiva no tocante à discussão de que os tributos já foram recolhidos à época dos fatos geradores; b) “sendo o recebimento de valores da CODESP, no processo judicial anterior, e como demonstrado, não se poderia cogitar de pagamento de CSLL e IRPJ, sobre tais valores indenizatórios, e também por não se conterem como receita nova, mas sim reparação patrimonial, sequer da PIS e do COFINS”; c) “a indenização em nada acresce ao patrimônio da impetrante, apenas a repara ao status quo ante”; d) “quando da emissão das notas fiscais calculadas em contratos de prestação de serviços e fornecimento de materiais para CODESP e duplicatas com vencimentos certos, e ofertadas ao regime de competência à tributação do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, a incidência tributária por completo se deu na ocorrência dos fatos geradores”; e) tratando-se de reparação patrimonial de dano perpetrado por terceiro, não há incidência de PIS e COFINS; f) há necessidade de compensação dos valores pagos indevidamente e; g) a inconstitucionalidade do Decreto 8.426/2915, por força do art. 150, I, da CF.

Com contrarrazões da União (Fazenda Nacional), os autos foram encaminhados a este Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal (ID 123517436) no sentido da desnecessidade de sua intervenção no feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007062-11.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: LIMPADORA CALIFORNIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Da análise dos autos, verifica-se que sem razão o apelante.

Inicialmente, afasta-se a alegação de que a sentença foi omissa, na medida em que houve expressa manifestação do juízo *a quo* acerca do aventado *bis in idem*, senão vejamos:

*"(...) Portanto, é devida a tributação dos valores a título de juros e correção monetária recebidos pela parte impetrante em razão do pagamento em atraso de prestações contratuais, mediante a incidência de IPRJ, da CSLL, da COFINS e da contribuição ao PIS.*

*Considerando que tais parcelas não integram o cálculo do recolhimento de tais tributos à época da percepção das prestações em atraso, não há que se falar em bis in idem".*

No que se refere à alegada inconstitucionalidade e ilegalidade da majoração da contribuição ao PIS e ao COFINS pelo Decreto n. 8.426/2015, verifica-se que esta Turma posiciona-se no sentido de ser legítima a aludida alteração. Confira-se, nesse sentido:

**MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. DECRETO 8.426/2015. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. LEGALIDADE. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO DA APELAÇÃO.**

*1. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas do PIS/COFINS, por meio de decreto, decorreram de autorização prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004.*

*2. O PIS/COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, prevendo hipótese de incidência, base de cálculo e alíquotas, não cabendo alegar ofensa à legalidade ou delegação de competência tributária na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, definidas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.*

*3. Tampouco cabe cogitar de majoração da alíquota do tributo através de ato infralegal, pois não houve alteração para além do que havia sido fixado na Lei 10.637/2002 para o PIS (1,65%) e a prevista na Lei 10.833/2003 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o Decreto 8.426/2015, ao dispor sobre a aplicação de alíquotas de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS, respectivamente, ainda assim promove a tributação reduzida através da modificação da alíquota, porém, dentro dos limites definidos por lei. Note-se que o artigo 150, I, da CF/88 exige lei para majoração do tributo, nada exigindo para alteração do tributo a patamares inferiores (já que houve autorização legislativa para a redução da alíquota pelo Poder Executivo).*

*4. Evidencia-se a extrafiscalidade do PIS/COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, que não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional.*

*5. Se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto com obediência aos limites fixados na lei instituidora do tributo e na lei que outorgou tal delegação, a alíquota zero que as apelantes pretendem ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável. Tanto o decreto que previu a alíquota zero como aquele que restabeleceu alíquotas, tiveram a mesma base legal, cuja eventual declaração de inconstitucionalidade teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.*

*6. Nem se alegue direito subjetivo ao creditamento de despesas financeiras, com fundamento na não-cumulatividade, para desconto sobre o valor do tributo devido, cuja previsão estaria ausente no Decreto 8.426/2015. Tal decreto não instituiu o PIS e a COFINS, tendo o sido pela Lei 10.637/2002 e Lei 10.833/03, que na redação original de seus artigos 3º, V, previam que da contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES".*

*7. A previsão de creditamento de despesas financeiras foi, contudo, revogada pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004, e não pelo decreto, não se mostrando ofensiva ao princípio da não-cumulatividade. Os termos do artigo 195, §12, da CF/88, revelam que a própria Carta Federal outorgou à lei autorização para excluir de determinadas despesas/custos na apuração do PIS e da COFINS, definindo, desta forma, quais despesas serão ou não cumulativas para fins de tributação, não sendo possível, pois, alegar inconstitucionalidade.*

*8. A alteração pela Lei 10.865/04 do inciso V do artigo 3º da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que deixou de prever a obrigatoriedade de desconto de créditos em relação a despesas financeiras, não excluiu a possibilidade de o Executivo permitir o desconto de tal despesa, como previu o artigo 27. Exatamente pela possibilidade de ser definido o desconto de tais créditos pelo Poder Executivo, através de tais critérios, é que não cabe antever qualquer ilegalidade no Decreto 8.426/2015 que, afastando a alíquota zero, deixou de prever tal desconto.*

*9. Apelação não provida.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5012889-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 24/07/2020, Intimação via sistema DATA: 29/07/2020)*

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRETO Nº 8.426/2015. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/2004.**



1. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

2. As alíquotas estabelecidas pelo decreto estão dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

3. Remessa oficial e apelação providas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 369603 - 0023996-16.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 05/06/2019, e-DJF3 Judicial I DATA:12/06/2019)

Quanto ao pleito de não incidência de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS sobre os valores recebidos na ação n. 2008.61.04.006427-0, ao argumento de que os valores atinentes a juros de mora e correção monetária possuem natureza indenizatória, melhor sorte não socorre à apelante.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento (REsp nº 1.138.695/SC, submetido à sistemática dos recursos repetitivos) no sentido de que os juros de mora possuem natureza jurídica de lucros cessantes, a atrair a incidência do IRPJ e da CSLL, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.*

1. (...)

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Confirmam-se arestos mais modernos da Corte Cidadã, que reafirmam a posição daquele Tribunal sobre o tema (destaquei):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADIMPLENTO DE CONTRATOS. JUROS MORATÓRIOS. IMPOSTO DE RENDA. CSLL. INCIDÊNCIA. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. OFENSA. ANÁLISE. INADMISSIBILIDADE.*

1. O acórdão regional está em conformidade com a orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual incidem o IRPJ e a CSLL sobre os juros de mora decorrentes do inadimplemento de contratos, por possuírem natureza de lucros cessantes. Precedentes.

2. Não cabe a esta Corte se manifestar, ainda que para fins de prequestionamento, acerca de suposta afronta a princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1634155/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2019, DJe 19/12/2019)

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTENTE. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 43 E 110, AMBOS DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MESMA NATUREZA DE LUCROS CESSANTES.*

I - Na origem, trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de excluir da base de cálculo do IRPJ e da CSLL os valores recebidos a título de juros de mora, em razão de pagamentos realizados com atraso das faturas de venda de produtos a clientes. Na sentença, a segurança foi denegada. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. II - Sobre a alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, por suposta contradição em razão do fato de que, se não devem incidir IRPJ e CSLL sobre juros e correção da SELIC nos indébitos tributários, não deveria haver a incidência dos tributos na espécie, o recurso não merece acolhimento.

III (...)

VI - O acórdão recorrido está em consonância com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que incidem IRPJ e CSLL sobre os juros de mora e correção monetária decorrentes do inadimplemento de contratos, por ostentarem a mesma natureza de lucros cessantes. Confirmam-se, nesse sentido: REsp 1.685.465/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/10/2017, DJe 16/10/2017; AgRg no REsp 1.469.995/SC, Rel.

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/10/2014, DJe 15/10/2014.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1679784/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 23/08/2019)

Salienta-se, noutro giro, que esta Turma possui orientação no sentido de que o recebimento de juros de mora e correção monetária em razão do inadimplemento de obrigações constitui efetivo acréscimo patrimonial, nos termos dos dispositivos supracitados. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA LEGAIS E CONTRATUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA. PELO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça decidiu pela incidência do IRPJ e da CSLL sobre os juros moratórios devidos pela inadimplência contratual, afirmando sua natureza de lucros cessantes. No mesmo sentido, já decidiu esta Corte Federal.

2. A incidência de juros moratórios, sejam os legais ou os entabulados em contrato, não só ressarcir o credor pelo recebimento a destempo, como acaba por remunerar o capital pelos prejuízos causados pelo atraso no pagamento. O mesmo se diga com relação à correção monetária.

3. Assim, a princípio, não milita a favor da apelante os argumentos defendidos pela concessão da segurança.

4. Apelação não provida.

Sobreleva destacar, ainda, que “as alegações da recorrente para afastar a incidência do PIS e da COFINS sobre as rubricas da correção monetária e de juros de mora vinculam-se à tese de que são verbas indenizatórias, o que já foi afastado, sendo, com efeito, pertinente citar que, “tratando-se os juros de mora de lucros cessantes, adentram também a base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS na forma do art. 1º, §1º das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, que compreendem ‘a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica’ (...)” (AgRg no REsp 1.271.056/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 5/9/2013, DJe 11/9/2013)” (AgRg no REsp 1469995/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014).

Quanto à alegação de *bis in idem*, adiro integralmente às razões constantes da sentença atacada, que ora transcrevo:

“(...) Portanto, é devida a tributação dos valores a título de juros e correção monetária recebidos pela parte impetrante em razão do pagamento em atraso de prestações contratuais, mediante a incidência de IRPJ, da CSLL, da COFINS e da contribuição ao PIS.

Considerando que tais parcelas não integram o cálculo do recolhimento de tais tributos à época da percepção das prestações em atraso, não há que se falar em *bis in idem*”.

Ademais, o parecer contábil juntado pela impetrante não constituiu prova líquida e certa para o fim de impetração de *mandamus*, visando comprovar a ocorrência do *bis in idem*, haja vista a necessidade, neste ponto, de dilação probatória.

Cabe destacar, por fim, que o Plenário Supremo Tribunal Federal a repercussão geral das matérias referentes à “incidência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre a taxa SELIC (juros de mora e correção monetária) recebida pelo contribuinte na repetição do indébito” (Tema 962/STF) e “possibilidade de as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS serem reduzidas e restabelecidas por regulamento infralegal, nos termos do art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004” (Tema 939/STF).

Todavia, não houve decisão determinando o sobrestamento dos feitos que versam sobre a matéria, consoante o disposto no artigo 1.035 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação.

Sem honorários sucumbenciais, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/09, Súmula 512/STF e, ainda STF, ARE 948578 AgR/RS, DJE 04/08/2016.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ. CSLL. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. RECURSO DESPROVIDO.

1. No que se refere à alegada inconstitucionalidade e ilegalidade da majoração da contribuição ao PIS e ao COFINS pelo Decreto n. 8.426/2015, verifica-se que esta Turma posiciona-se no sentido de ser legítima a aludida alteração (ApCiv 5012889-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 24/07/2020 e ApelRemNec 0023996-16.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 05/06/2019).
2. O Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento (REsp nº 1.138.695/SC, submetido à sistemática dos recursos repetitivos) no sentido de que os juros de mora possuem natureza jurídica de lucros cessantes, a atrair a incidência do IRPJ e da CSLL.
3. O recebimento de juros de mora e correção monetária em razão do inadimplemento de obrigações constitui efetivo acréscimo patrimonial. Nesse sentido: TRF3, 3ª Turma, ApCiv 5005984-95.2018.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 18/10/2019.
4. Escorreita a sentença que reconheceu devida a incidência de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS sobre os valores a título de juros de mora e correção monetária, decorrentes de sentença judicial (processo 2008.61.04.006427-0), que reconheceu devido o pagamento à impetrante de prestações contratuais atrasadas.
5. Conforme bem destacado na sentença, “considerando que tais parcelas não integram o cálculo do recolhimento de tais tributos à época da percepção das prestações em atraso, não há que se falar em *bis in idem*”. Ademais, o parecer contábil juntado pela impetrante não constituiu prova líquida e certa para o fim de impetração de *mandamus*, visando comprovar a ocorrência do *bis in idem*, haja vista a necessidade, neste ponto, de dilação probatória.
6. Recurso de apelação desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022696-37.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA DA SILVA GOMES - MG115727-A, YAZALDE ANDRESSI MOTA COUTINHO - MG115670-A, LIVIA PEREIRA SIMOES - MG103762-A, PATRICIA MARIA VILA NO VA DE PAULA - MG151103-A

APELADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

## DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, com pedido de concessão de efeito suspensivo.

Alegou-se, em suma, que são nulos os processos administrativos que deram ensejo à aplicação das multas, por não terem sido conhecidas as defesas apresentadas, além do desrespeito da autoridade aos prazos processuais, em violação à ampla defesa e ao devido processo legal e aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

DECIDO.

Proferida sentença de improcedência em embargos à execução fiscal, a apelação não tem efeito suspensivo (artigo 1.012, III, CPC), tal qual no regime legal anterior, sendo definitiva a execução de título extrajudicial, nos termos da Súmula 317 da Corte Superior.

Não se trata, a esta altura, de discutir a respeito da menor onerosidade na execução, que envolve opção e possibilidade de escolha de diferentes formas de garantir o crédito tributário. A fase própria para tal discussão encontra-se superada e o que importa decidir é, apenas, qual o efeito processual que tem a apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos do devedor e, neste sentido, a jurisprudência é inquestionável.

Ademais, não existe sequer dano irreparável na liquidação do seguro ofertado, pois, de acordo com o artigo 32, § 2º, LEF, a destinação dos valores liquidados somente ocorre com o trânsito em julgado da sentença. A alegação de que a liquidação do seguro envolve custos financeiros não configura excepcionalidade nem dano irreparável, pois inerente à garantia ofertada, o que não ocorreria se, desde o princípio, tivesse sido depositado em dinheiro o valor questionado nos embargos do devedor.

Sobre a falta de regularidade da representação processual na instância administrativa, que impediu o conhecimento de recurso administrativo, trata-se de exigência que decorre do princípio geral de que qualquer pessoa jurídica somente pode ser representada por quem tem os poderes legais para tanto e a forma de comprovar tal legitimidade é com a juntada dos atos constitutivos próprios. Não consta da documentação juntada a comprovação de que, na via administrativa, tenha sido comprovada a regularidade da representação processual, nem que tenha sido indeferida a oportunidade para regularização. A juntada de atos societários apenas nos próprios embargos do devedor não supre a exigência de comprovação no expediente administrativo próprio e perante a autoridade administrativa competente.

Quanto à alegação de que houve atraso no processamento administrativo, disto não resulta, porém, nulidade da decisão que se proferir, nem preclusão para apreciar a questão. O fato de a demora administrativa acrescer encargos legais à multa aplicada, poderia ter sido facilmente inibida com o depósito do valor discutido e, portanto, não tendo sido adotada a providência acautelatória pela parte interessada, inviável impugnar a validade do julgamento, do processo ou dos encargos legais da sanção aplicada.

Ante o exposto, indefiro a concessão de efeito suspensivo.

Publique-se.

Determino a inclusão do feito na próxima pauta de julgamento.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5021132-54.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: CELINA CARITA CORRERA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOAO PROTTI NETO - SP409152-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DO INSS DA AGENCIA DA VILA MARIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5021132-54.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: CELINA CARITA CORRERA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOAO PROTTI NETO - SP409152-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DO INSS DA AGENCIA DA VILA MARIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por CELINA CARITA CORRERA objetivando seja determinado à autoridade impetrada – Gerência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de Osasco/SP o prosseguimento de pedido administrativo de revisão do benefício de aposentadoria por idade NB 41/184.086.214-6, nos termos do art. 300 e seguintes do CPC/2015, c/c art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09. Requereu seja deferido pedido liminar para determinar que a autoridade impetrada profira decisão no processo administrativo de revisão, no prazo legal (Id 123732221). Atribuído pela impetrante o valor da causa de R\$5.000,00 (cinco mil reais).

O MM Juiz de origem determinou a juntada de documentos comprovando a demora excessiva da autoridade impetrada em proferir decisão no processo administrativo de revisão de benefício, sob pena de indeferimento da inicial.

Posto isto, a impetrante juntou aos autos o extrato atualizado do andamento do processo administrativo de revisão (Id 123732232), como requerido.

Deferido o pedido de liminar, concedendo o prazo de 10 (dez) dias para que a autoridade impetrada proceda ao prosseguimento do pedido administrativo de revisão protocolado em 22.01.2018, afeto ao NB 41/184.086.214-6. (Id 123732233).

O INSS apresentou pedido de ingresso no feito (Id 123732237) com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

A impetrante alegou que não houve o cumprimento da liminar e nem a apresentação das informações devidas, constituindo crime de desobediência previsto no art. 26 da Lei 12.016/09. Requereu a aplicação de multa diária (astreintes) no valor de R\$ 2.000,00 pelo descumprimento da ordem judicial que concedeu a medida liminar. (Id 123732240)

Instado, o MPF se manifestou pela concessão da segurança pretendida, de modo a determinar à autoridade coatora que conclua a análise da revisão de benefício no prazo máximo de 30 dias. (Id 123732254)

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial e concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada, ou quem lhe faça as vezes, que no prazo de 10 (dez) dias, proceda ao prosseguimento do pedido administrativo de revisão protocolado em 22.01.2018, afeto ao NB 41/184.086.214-6. Isenção de custas na forma da lei (Id 123732255).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

Ciente da sentença (Id 123732261), o MPF opinou pelo desprovinamento da remessa oficial (Id 127448016).

Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet não apresentou manifestação.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5021132-54.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: CELINA CARITA CORRERA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOAO PROTTI NETO - SP409152-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DO INSS DA AGENCIA DA VILA MARIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (NB 41/184.086.214-6) de revisão do benefício de aposentadoria por idade em 22.01.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até o momento não houve qualquer movimentação do processo, encontrando-se o processo administrativo ainda “emanálice”.

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (NB 41/184.086.214-6) de revisão do benefício de aposentadoria por idade em 22.01.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até o momento não houve qualquer movimentação do processo, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005382-21.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ECU WORLDWIDE LOGISTICS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005382-21.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ECU WORLDWIDE LOGISTICS DO BRASIL LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária com pedido de tutela antecipada, ajuizada por ECU WORLDWIDE LOGISTICS DO BRASIL LTDA., em face da UNIÃO (Fazenda Nacional), objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em cobro e, ao final, a anulação do débito fiscal consubstanciado no Processo Administrativo nº 11128.723248/2018-60, oriundo de autuação imposta à autora ao fundamento de "não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar". Acostados documentos à inicial. Atribuído à causa o valor de R\$ 28.325,00 (vinte e oito mil trezentos e vinte e cinco reais) à data da propositura da ação (Id 136407221).

Aduziu a autora, em suma, que na qualidade de agente de carga, não deve ser responsabilizada pelo descumprimento de obrigações da representada, razão pela qual ela não pode ser equiparada ao transportador marítimo; cumprimento da obrigação acessória; aplicação do instituto da denúncia espontânea, excluindo suposta infração; vedação ao *bis in idem*; inconstitucionalidade do art. 107, inc. IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/66.

A autora informou, nos autos, a juntada do comprovante de depósito judicial para fins de suspensão da exigibilidade do crédito em cobro no valor de R\$ 31.157,20 (trinta e um mil, cento e cinquenta e sete reais e vinte centavos), incluindo 10% a título de eventuais honorários advocatícios na hipótese de sucumbência (Id 136407286).

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido (Id 136407289).

Citada, a União apresentou contestação e a autora, réplica.

O MM. Juiz de origem julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inc. I, no Código de Processo Civil e, com fulcro no art. 85, § 2º do CPC, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. Custas na forma da lei. E, após o trânsito em julgado, restou determinada a conversão do valor depositado nos autos em renda da União (Id 136407301).

Irresignada, apelou a parte autora, pugnano pelo provimento do recurso para que seja reformada a r. sentença impugnada, nos termos aduzidos na inicial, sustentando, em síntese: ilegitimidade passiva da recorrente na qualidade de agente de carga; cumprimento da obrigação acessória; exclusão da penalidade pela denúncia espontânea; inconstitucionalidade do art. 107, inc. IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/66 (Id 136407315).

Com contrarrazões (Id 136407319), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005382-21.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ECU WORLDWIDE LOGISTICS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A presente ação tem por escopo a anulação de débito fiscal oriundo de auto de infração consubstanciado no Processo Administrativo nº 11128.723248/2018-60.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora, ora apelante, foi autuada (Id 136407223) com fulcro no artigo 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-lei nº 37/66 (com redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833/03), por "não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar".

Outrossim, verifica-se constar do auto de infração lavrado pela autoridade fiscal, em 14/12/2018, descrição pormenorizada dos fatos e das infrações imputadas à autora, ora apelante, com respectivo enquadramento legal.

Conforme constou da autuação, a perda de prazo se deu pela inclusão do conhecimento eletrônico *house* em tempo inferior a quarenta e oito horas anteriores ao registro da atracação no porto de destino do conhecimento genérico. Destaque-se ainda que o Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151705236890955 foi incluído em 06/11/2017 13:21:24, momento a partir do qual se tomou possível o(s) registro do(s) conhecimento(s) eletrônico(s) agregado(s).

Observa-se, ainda, que a empresa autora efetuou registros extemporâneos de Conhecimentos Eletrônicos agregados distintos, gerando distintas autuações (05), não se tratando, portanto, de "bis in idem", ao contrário do que alega a apelante.

Nesse sentido, peço vênia para reproduzir excertos do auto de infração (Id 136407223) lavrado em face da empresa autora, ora recorrente (grifos meus):

*1. FATO OCORRÊNCIA DATA DE REFERÊNCIA 10/11/2017 16:18:41 O Agente de Carga ECU WORLDWIDE LOGISTICS DO BRASIL LTDA, CNPJ Nº 05221721000145, concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151705236890955 a destempo em/a partir de 10/11/2017 16:18:41, segundo o prazo previamente estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, com o registro extemporâneo do(s) Conhecimento(s) Eletrônico(s) (CE) Agregado(s) HBL/MHBL 151705241483653.*

OCORRÊNCIA DATA DE REFERÊNCIA 10/11/2017 16:27:09 O Agente de Carga ECU WORLDWIDE LOGISTICS DO BRASIL LTDA, CNPJ Nº 05221721000145, concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151705236890955 a destempo em/a partir de 10/11/2017 16:27:09, segundo o prazo previamente estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, com o registro extemporâneo do(s) Conhecimento(s) Eletrônico(s) (CE) Agregado(s) HBL/MHBL 151705241498251.

OCORRÊNCIA DATA DE REFERÊNCIA 10/11/2017 16:30:23 O Agente de Carga ECU WORLDWIDE LOGISTICS DO BRASIL LTDA, CNPJ Nº 05221721000145, concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151705236890955 a destempo em/a partir de 10/11/2017 16:30:23, segundo o prazo previamente estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, com o registro extemporâneo do(s) Conhecimento(s) Eletrônico(s) (CE) Agregado(s) HBL/MHBL 151705241506459.

OCORRÊNCIA DATA DE REFERÊNCIA 10/11/2017 16:33:21 O Agente de Carga ECU WORLDWIDE LOGISTICS DO BRASIL LTDA, CNPJ Nº 05221721000145, concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151705236890955 a destempo em/a partir de 10/11/2017 16:33:21, segundo o prazo previamente estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, com o registro extemporâneo do(s) Conhecimento(s) Eletrônico(s) (CE) Agregado(s) HBL/MHBL 151705241516845.

OCORRÊNCIA DATA DE REFERÊNCIA 10/11/2017 16:35:29 O Agente de Carga ECU WORLDWIDE LOGISTICS DO BRASIL LTDA, CNPJ Nº 05221721000145, concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151705236890955 a destempo em/a partir de 10/11/2017 16:35:29, segundo o prazo previamente estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, com o registro extemporâneo do(s) Conhecimento(s) Eletrônico(s) (CE) Agregado(s) HBL/MHBL 151705241523035.

No âmbito de sua competência, a Receita Federal do Brasil estipulou, através dos Artigos 22 a 50 da Instrução Normativa SRF nº 800, de 27 de dezembro de 2007, com redação alterada pela IN RFB nº 899, de 29 de dezembro de 2000, os prazos mínimos para a prestação de informações.

Cumprir mencionar que a prestação tempestiva de informações relativas às cargas está inserida nos deveres instrumentais tributários, que decorrem de legislação própria e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, nos termos do § 2º, do artigo 113, do Código Tributário Nacional, sendo que a responsabilidade pelo cometimento de infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou responsável e da efetividade e extensão dos efeitos do ato infracionário (art. 136 do CTN).

No tocante à obrigação de prestar informações sobre a operação aduaneira, que o artigo 37 do Decreto-Lei nº 37/66 atribui explicitamente tal responsabilidade tanto ao transportador quanto ao agente de cargas. Vejamos:

Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. *(Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)*.

§ 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. *(Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)* (grifos meus)

O texto da legislação é cristalino ao estabelecer a obrigação da prestação de informações, considerando como "agente de carga" qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário.

Com efeito, constata-se a legitimidade passiva da empresa autora, ora apelante, na qualidade de agente de carga, para responder pela autuação, nos termos do disposto no art. 37, § 1º, do referido diploma legal, ao contrário do alegado pela recorrente.

Outrossim, o descumprimento dessa obrigação é passível de multa a quaisquer dos obrigados, segundo previsto no art. 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-lei 37/66, *in verbis*:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

(...)

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) *(Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)*

(...)

e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga; e

(...)

O valor fixado como penalidade encontra-se amparado pela previsão contida no próprio inciso IV, do artigo 107, do Decreto-Lei nº 37/66, o qual foi recepcionado pela Constituição Federal com status de lei ordinária, estando revestido de validade e vigência. Além disso, não tem a fiscalização discricionária na aplicação da sanção, porquanto é ato plenamente vinculado, não havendo de se falar, em arbitrariedade, e tampouco em violação aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, da capacidade contributiva e do não-confisco. Ressalte-se que a multa imposta por descumprimento de uma obrigação acessória possui caráter repressivo, preventivo e extrafiscal, tendo como escopo coibir a prática de atos inibitórios do exercício regular da atividade de controle aduaneiro, da movimentação de embarcações e cargas nos portos alfandegados.

A multa aplicada é motivada pelo descumprimento de prazo para a apresentação de informações/documentos eletrônicos por parte do responsável, estimulando o ente privado a observar um tempo mínimo para inserir dados em sistema de controle da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, pois estes são essenciais para o controle e a fiscalização preventiva das informações de cargas oriundas ou destinadas ao exterior.

Vale mencionar, conforme restou explicitado na autuação lavrada (Id 136407223), que o objetivo do poder estatal é onerar o interveniente que prejudica o controle aduaneiro com a sua omissão, ao não inserir seus dados no prazo mínimo exigido. Portanto, a razoabilidade e a proporcionalidade da aplicação da penalidade imposta é dirigida ao controle aduaneiro, que se prejudica pela omissão do interveniente ao não cumprir sua obrigação perante o Poder Público, no prazo mínimo exigido. Eis aí o motivo de se fixar em Lei uma pecúnia fixa, não atrelada a um percentual do valor da mercadoria ou do frete, por exemplo.

No caso, a autora, ora apelante, não comprovou a exclusão de sua responsabilidade no fornecimento e alimentação das informações devidas, no prazo estabelecido pela SRFB.

Por oportuno, peço vênia para reproduzir alguns excertos das razões de apelação (Id 136407315) da recorrente que confirmam o descumprimento do prazo na prestação de informações, *in verbis*:

"63. Assim sendo, é certo que a Apelante, ao desconsolidar o Conhecimento Eletrônico sub-master (MBL) em destaque, denunciou espontaneamente a infração por si praticada, configurando-se tal infração no momento em que transcorreu o prazo estabelecido no artigo 22, inciso III, da IN RFB 800/2007, razão pela qual os argumentos contrários à aplicação de tal tese não subsistem.

64. É indispensável ressaltar que as informações foram prestadas antes do início de qualquer procedimento fiscal, tendente a apurar eventual infração, bem como antes do início do despacho aduaneiro, observando a Apelante o quanto disposto no artigo 102, §1º, do Decreto-Lei 37/1966".

Ao contrário do que entende a autora, ora apelante, não cumpridos os prazos regularmente estabelecidos para a prestação das informações sobre as cargas transportadas, legítima se mostra a imposição de multa pela autoridade fiscal.

*In casu*, restou demonstrada a ocorrência de tipicidade e justa causa para a lavratura do auto de infração, valendo mencionar que, comprovada a ocorrência de quaisquer das infrações capituladas, presumida é a ocorrência de dano ao Erário.

Com efeito, trata-se de sanção, sem natureza tributária, destinada a reprimir e inibir ações prejudiciais à atividade fiscalizatória no âmbito do controle aduaneiro.

A penalidade de multa tem natureza moratória, decorrente de uma obrigação acessória - obrigação de fazer/prestar informação -, não estando sujeita, portanto, ao instituto da denúncia espontânea (artigo 138 do CTN), e tampouco havendo aplicação ou violação do artigo 102, § 2º, do Decreto-Lei nº 37/66 (com a redação dada pela Lei Federal nº 12.350/2010). Com efeito, o disposto no referido dispositivo legal não se aplica às hipóteses de obrigação acessória autônoma que se consumam com a simples inobservância do prazo estabelecido em legislação fiscal. Trata-se de infração que tem "o fluxo ou transcurso do tempo" como elemento essencial da tipificação da infração, tal como no caso em análise, que se trata de infração que tem no núcleo do tipo o "atraso" no cumprimento da obrigação legalmente estabelecida.

Assim, se a prestação extemporânea da informação devida à SRFB materializa a conduta típica da infração sancionada com a penalidade pecuniária objeto da presente autuação, em consequência, seria de todo ilógico, por contradição insuperável, que a conduta que materializa a infração fosse, ao mesmo tempo, a conduta caracterizadora da denúncia espontânea da mesma infração.

Desse modo, ao contrário do que entende a apelante, inaplicável o instituto da denúncia espontânea ao caso dos autos.

Ademais, é cediço o entendimento do E. STJ de que a denúncia espontânea não tem o condão de afastar multa isolada em face do descumprimento de obrigação acessória autônoma. Precedentes (REsp 1.817.679/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/10/2019).

No mesmo sentido, trago à colação julgado desta Corte:

AÇÃO ORDINÁRIA - ADUANEIRO E ADMINISTRATIVO - ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 107, IV, E, DO DECRETO-LEI Nº 37/66 - DENÚNCIA ESPONTÂNEA: INAPLICABILIDADE ÀS OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - RECURSO DESPROVIDO.

1. O auto de infração não padece de vício formal. Ademais, os fatos estão descritos com clareza e as normas aplicáveis, citadas com exatidão. Presentes os elementos essenciais, portanto (artigo 10, do Decreto nº 70.235/72).

2. A alegação de insubsistência, em razão da tutela deferida em ação coletiva, não tem pertinência. A autora, ciente da decisão proferida naquela ação, optou pelo prosseguimento da ação individual. Suporta, portanto, os efeitos da sentença meritória.

3. O pedido é de anulação de multa, por infração ao artigo 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-lei nº 37/66.

4. A denúncia espontânea é inaplicável às obrigações tributárias acessórias. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Não há violação ao artigo 102, § 2º, do Decreto-lei n.º 37/66, com a redação dada pela Lei Federal n.º 12.350/2010.

5. A alegada violação ao princípio da razoabilidade não tem pertinência. Trata-se de sanção, sem natureza tributária, destinada a reprimir e inibir ações prejudiciais à atividade fiscalizatória no âmbito do controle aduaneiro. Deve ser aplicada nos exatos termos da lei.

6. Apelação não provida.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP - 5002932-76.2017.4.03.6104; Relator Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; Data do Julgamento:18/10/2019; Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 23/10/2019).

Ante o exposto, nego provimento à apelação, mantendo a r. sentença em todos os seus termos.

É como voto.

## EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. ADUANEIRO E ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESTAÇÃO INTEMPESTIVA DE INFORMAÇÕES. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA AUTORA NÃO AFASTADA. MULTA. VALIDADE. ART. 107, INC. IV, ALÍNEA "E", DO DECRETO-LEI Nº 37/66. LEGITIMIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A presente ação tem por escopo a anulação de débito fiscal oriundo de auto de infração consubstanciado no Processo Administrativo nº 11128.723248/2018-60.
2. Compulsando os autos, verifica-se que a autora, ora apelante, foi autuada (Id 136407223) com fulcro no artigo 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-lei nº 37/66 (com redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833/03), por "não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar".
3. Outrossim, verifica-se constar do auto de infração lavrado pela autoridade fiscal, em 14/12/2018, descrição pormenorizada dos fatos e das infrações imputadas à autora, ora apelante, com respectivo enquadramento legal. Conforme constou da autuação, a perda de prazo se deu pela inclusão do conhecimento eletrônico *house* em tempo inferior a quarenta e oito horas anteriores ao registro da atracação no porto de destino do conhecimento genérico. Destaque-se ainda que o Conhecimento Eletrônico (CE) MBL 151705236890955 foi incluído em 06/11/2017 13:21:24, momento a partir do qual se tornou possível o(s) registro do(s) conhecimento(s) eletrônico(s) agregado(s).
4. Observa-se, ainda, que a empresa autora efetuou registros extemporâneos de Conhecimentos Eletrônicos agregados distintos, gerando distintas autuações (05), não se tratando, portanto, de "bis in idem", ao contrário do que alega a apelante.
5. No âmbito de sua competência, a Receita Federal do Brasil estipulou, através dos Artigos 22 a 50 da Instrução Normativa SRF nº 800, de 27 de dezembro de 2007, com redação alterada pela IN RFB nº 899, de 29 de dezembro de 2000, os prazos mínimos para a prestação de informações. Cumpre mencionar que a prestação tempestiva de informações relativas às cargas está inserida nos deveres instrumentais tributários, que decorrem de legislação própria e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, nos termos do § 2º, do artigo 113, do Código Tributário Nacional, sendo que a responsabilidade pelo cometimento de infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou responsável e da efetividade e extensão dos efeitos do ato infracionário (art. 136 do CTN).
6. No tocante à obrigação de prestar informações sobre a operação aduaneira, que o artigo 37 do Decreto-Lei nº 37/66 atribui explicitamente tal responsabilidade tanto ao transportador quanto ao agente de cargas. Vejamos: Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003); § 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) (grifos meus)
7. O texto da legislação é cristalino ao estabelecer a obrigação da prestação de informações, considerando como "agente de carga" qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário.
8. Com efeito, constata-se a legitimidade passiva da empresa autora, ora apelante, na qualidade de agente de carga, para responder pela autuação, nos termos do disposto no art. 37, § 1º, do referido diploma legal, ao contrário do alegado pela recorrente.
9. Outrossim, o descumprimento dessa obrigação é passível de multa a quaisquer dos obrigados, segundo previsto no art. 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-lei 37/66, *in verbis*: Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas: (...) IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)(...) e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-porta, ou ao agente de carga; (...)
10. O valor fixado como penalidade encontra-se amparado pela previsão contida no próprio inciso IV, do artigo 107, do Decreto-Lei nº 37/66, o qual foi recepcionado pela Constituição Federal com status de lei ordinária, estando revestido de validade e vigência. Além disso, não tem a fiscalização discricionária na aplicação da sanção, porquanto é ato plenamente vinculado, não havendo de se falar, em arbitrariedade, e tampouco em violação aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, da capacidade contributiva e do não-confisco. Ressalte-se que a multa imposta por descumprimento de uma obrigação acessória possui caráter repressivo, preventivo e extrafiscal, tendo como escopo coibir a prática de atos inibitórios do exercício regular da atividade de controle aduaneiro, da movimentação de embarcações e cargas nos portos alfandegados.
11. A multa aplicada é motivada pelo descumprimento de prazo para a apresentação de informações/documentos eletrônicos por parte do responsável, estimulando o ente privado a observar um tempo mínimo para inserir dados em sistema de controle da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, pois estes são essenciais para o controle e a fiscalização preventiva das informações de cargas oriundas ou destinadas ao exterior.
12. Vale mencionar, conforme restou explicitado na autuação lavrada (Id 136407223), que o objetivo do poder estatal é onerar o interveniente que prejudica o controle aduaneiro com a sua omissão, ao não inserir seus dados no prazo mínimo exigido. Portanto, a razoabilidade e a proporcionalidade da aplicação da penalidade imposta é dirigida ao controle aduaneiro, que se prejudica pela omissão do interveniente ao não cumprir sua obrigação perante o Poder Público, no prazo mínimo exigido. Eis aí o motivo de se fixar em Lei uma pecúnia fixa, não atrelada a um percentual do valor da mercadoria ou do frete, por exemplo.
13. No caso, a autora, ora apelante, não comprovou a exclusão de sua responsabilidade no fornecimento e alimentação das informações devidas, no prazo estabelecido pela SRFB. Por oportuno, peço vênia para reproduzir alguns excertos das razões de apelação (Id 136407315) da recorrente que confirmam o descumprimento do prazo na prestação de informações, *in verbis*: "63. Assim sendo, é certo que a Apelante, ao desconsolidar o Conhecimento Eletrônico sub-master (MBL) em destaque, denunciou espontaneamente a infração por si praticada, configurando-se tal infração no momento em que transcorreu o prazo estabelecido no artigo 22, inciso III, da IN RFB 800/2007, razão pela qual os argumentos contrários à aplicação de tal tese não subsistem. 64. É indispensável ressaltar que as informações foram prestadas antes do início de qualquer procedimento fiscal, tendente a apurar eventual infração, bem como antes do início do despacho aduaneiro, observando a Apelante o quanto disposto no artigo 102, §1º, do Decreto-Lei 37/1966".
14. Ao contrário do que entende a autora, ora apelante, não cumpridos os prazos regularmente estabelecidos para a prestação das informações sobre as cargas transportadas, legítima se mostra a imposição de multa pela autoridade fiscal. *In casu*, restou demonstrada a ocorrência de tipicidade e justa causa para a lavratura do auto de infração, valendo mencionar que, comprovada a ocorrência de quaisquer das infrações capituladas, presumida é a ocorrência de dano ao Erário.
15. Com efeito, trata-se de sanção, sem natureza tributária, destinada a reprimir e inibir ações prejudiciais à atividade fiscalizatória no âmbito do controle aduaneiro.
16. A penalidade de multa tem natureza moratória, decorrente de uma obrigação acessória - obrigação de fazer/prestar informação -, não estando sujeita, portanto, ao instituto da denúncia espontânea (artigo 138 do CTN), e tampouco havendo aplicação ou violação do artigo 102, § 2º, do Decreto-Lei nº 37/66 (com a redação dada pela Lei Federal nº 12.350/2010). Com efeito, o disposto no referido dispositivo legal não se aplica às hipóteses de obrigação acessória autônoma que se consumam com a simples inobservância do prazo estabelecido em legislação fiscal. Trata-se de infração que tem "o fluxo ou transcurso do tempo" como elemento essencial da tipificação da infração, tal como no caso em análise, que se trata de infração que tem no núcleo do tipo o "atraso" no cumprimento da obrigação legalmente estabelecida".
17. Assim, se a prestação extemporânea da informação devida à SRFB materializa a conduta típica da infração sancionada com a penalidade pecuniária objeto da presente autuação, em consequência, seria de todo ilógico, por contradição insuperável, que a conduta que materializa a infração fosse, ao mesmo tempo, a conduta caracterizadora da denúncia espontânea da mesma infração. Desse modo, ao contrário do que entende a apelante, inaplicável o instituto da denúncia espontânea ao caso dos autos.
18. Ademais, é cediço o entendimento do E. STJ de que a denúncia espontânea não tem o condão de afastar multa isolada em face do descumprimento de obrigação acessória autônoma. Precedentes (REsp 1.817.679/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/10/2019).
19. Apelação não provida.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022862-22.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022862-22.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do CPC/15, com as custas pela autora.

A demandante, Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais, propôs Ação de Regresso em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), pretendendo o ressarcimento do valor pago a título de prêmio, referente ao veículo assegurado Mercedes-Benz, Caminhão 710 Plus 4x2, de placa JVL3322, ano 2005/2006.

Relata que em 18.04.2009, o Sr. Anderson Nazareno da Costa Franca conduzia o veículo assegurado pela autora, dentro dos padrões exigidos por lei, pela Rodovia BR 316, quando, na altura do km 27, ao fazer uma ultrapassagem, foi surpreendido pela existência de um animal morto (equino) na faixa de rolamento, como qual veio a colidir, perdendo o controle do veículo, que capotou em seguida.

Sustenta que se responsabilizou pelos danos financeiros oriundos do acidente narrado, por força do contrato securitário, despendendo o valor de R\$ 14.075,00, (quatorze mil e setenta e cinco reais), já descontada a franquia, correspondente ao conserto do veículo. Juntou comprovante de pagamento.

Alega que, para minimizar os prejuízos, alienou o salvado do sinistro, percebendo a quantia de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), subsistindo, porém, uma perda de R\$ 13.561,00 (treze mil, quinhentos e sessenta e um reais), que pretende ter ressarcida.

Aduz que se sub-rogou nos direitos e ações que competiam ao segurado, em virtude da cobertura securitária prestada, nos termos do art. 786 do CCB e do Enunciado da Súmula nº 188 do STF.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença (fls. 256/259, ID 89842087) que extinguiu o feito, com resolução de mérito, em vista do reconhecimento da prescrição, nos termos do art. 269, IV, do CPC/73, com as custas pela autora e honorários advocatícios fixados em 10 % sobre o valor da condenação. Aduziu o juízo a quo que o prazo prescricional trienal previsto no Código Civil (art. 206, § 3º, CC/02) prevalece sobre o prazo quinquenal estampado no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Sendo assim, quando do ajuizamento da demanda, em 13.12.2013, a pretensão da parte requerente já estava prescrita, dado que o acidente ocorreu em 18.04.2009.

Irresignada, a autora interpôs recurso de apelação (fls. 261/279, ID 89842087), requerendo a reforma da sentença para condenar a apelada ao ressarcimento nos termos do que postulou na inicial. Sustenta, em suma:

a) inoocorrência da prescrição da pretensão indenizatória da apelante. Aduz que a aplicação do art. 206, § 3º do CC/02, referente ao prazo prescricional trienal, ao presente caso é equivocada e não está abalizada na jurisprudência já pacificada do Superior Tribunal de Justiça sobre tal questão.

Pleiteia, pois, a reforma da sentença para condenar o DNIT a ressarcir os danos suportados pela recorrente em razão do acidente automobilístico verificado, além do pagamento dos honorários advocatícios e demais cominações legais.

Com contrarrazões da ré (fls. 311/318, ID 89842087), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, há nexo de causalidade entre o acidente automobilístico que gerou danos materiais à autora e a conduta omissiva da autarquia ré no que se relaciona à presença de animal na pista de rolamento.

Antes de adentrar no mérito, impõe-se a apreciação da preliminar acerca da ocorrência ou não da prescrição da pretensão da autora.

### I. DA INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO TRIENAL.

Assiste razão à apelante quando pugna pelo afastamento do reconhecimento da prescrição de sua pretensão indenizatória em face da Fazenda Pública.

Na ação de reparação de danos contra a Fazenda Pública, o prazo prescricional a ser observado é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se (grifêi):

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO ORDINÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. 1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária ajuizada por Cimita Inácio de Oliveira contra a União, postulando a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, materiais e estéticos em razão do acidente que sofrera em pequena embarcação que navegava em rio no Estado do Pará. 2. O STJ, após o julgamento do REsp 1.251.993/PR, relator Ministro Mauro Campbell Marques, sob o rito dos Recursos Repetitivos, pacificou o entendimento de que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/1932 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, independentemente da natureza da relação jurídica. 3. O Tribunal a quo consignou: "Nos presentes autos, a autora formulou pedido de indenização por danos morais e materiais contra a União, por suposta omissão da administração pública, em relação ao acidente que sofrera em pequena embarcação que navegava em rio, no Estado do Pará, e que lhe causou danos físicos e estéticos de grandes proporções, sendo que o episódio atingiu também a sua integridade moral, motivada pela deformidade e o abalo da sua auto-estima. (...) Conforme pontuou a sentença, o acidente que desencadeou as graves seqüelas sofridas pela autora ocorreu em 1972, o que demonstra ter sido superado em muito o prazo de cinco anos que rege a prescrição das pretensões a serem deduzidas contra a União, pois a ação só foi ajuizada em maio de 2012. (...) Não sendo insensível à situação da autora, não há como afastar a ocorrência, no caso, da prescrição prevista no Decreto-Lei 20.910 de 1932. (...) Ante o exposto, nego provimento à apelação" (fls. 205-212, e-STJ). Assim, está caracterizada a prescrição. 4. Recurso Especial parcialmente conhecido, em relação à suposta ofensa ao art. 1º do Decreto 20.910/1932; e, quanto ao mérito, não provido. ..EMEN:*

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1820872 2019.01.48168-5, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/09/2019..DTPB:.)

*..EMEN: ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE SERVIÇO POR TEMPO DETERMINADO. DIREITO AO FGTS. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTENTE. RESP 1.110848/RN, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS - ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. RECONHECIMENTO DO DIREITO AO FGTS. OBSERVADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. I - Não há contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem decide, de maneira fundamentada, as questões relevantes ao deslinde da controvérsia, inexistindo omissões sobre as quais se devesse pronunciar em embargos declaratórios. O órgão julgador não está obrigado a reabater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, o que se verifica no acórdão recorrido. II - Embora tenha se pronunciado sobre as questões pertinentes à demanda, analisando os pontos necessários ao deslinde da controvérsia, verifica-se que o entendimento do Tribunal a quo vai de encontro à recente jurisprudência desta Corte, conforme se demonstra mais à frente. III - A questão em debate cinge-se em saber se é devido ou não o pagamento do valor correspondente ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, na contratação temporária de pessoal pela Administração Pública sem a observância de prévia aprovação em concurso público. IV - O aresto impugnado pelo recurso especial diverge do entendimento firmado por esta Corte por ocasião do julgamento do REsp 1.110848/RN, sob o rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 - segundo o qual a declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem aprovação em concurso gera para o trabalhador o direito ao levantamento das quantias depositadas em sua conta do FGTS. Esse posicionamento é extensivo aos trabalhadores temporários. V - O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos. VI - Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula n. 107 do extinto TFR: "A ação de cobrança do crédito previdenciário contra a Fazenda Pública está sujeita à prescrição quinquenal estabelecida no Decreto n. 20.910, de 1932". VII - Esse mesmo entendimento foi adotado pela Primeira Seção/STJ, ao apreciar os EREsp 192.507/PR (Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.3.2003), em relação à cobrança de contribuição previdenciária contra a Fazenda Pública. VIII - Correta, portanto, a decisão que deu provimento ao recurso especial para reconhecer o direito do recorrente aos depósitos do FGTS correspondentes ao período de serviço prestado, observada a prescrição quinquenal a ser considerada na fase de liquidação de sentença. IX - Agravo interno improvido. ..EMEN:*

(AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1588052 2016.00.54400-0, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/11/2017..DTPB:.)

O acidente ocorreu em 18.04.2009 e a presente demanda foi ajuizada em 13.12.2013, de sorte que não verificado o transcurso do prazo quinquenal previsto no decreto aludido.

### II. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT

Consigne-se que o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), autarquia federal vinculada ao Ministério dos Transportes, enquanto órgão gestor e executor da infraestrutura de transportes terrestres e aquaviários em território nacional, é responsável pela administração das rodovias federais, que compreende a operação, manutenção, restauração, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais, nos termos do art. 2º de seu Regimento Interno.

Consoante dispõe o art. 82, IV da Lei nº 10.233/01, com redação dada pela Lei nº 11.518/2007, vigente ao tempo dos fatos:

*"Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação:*

*IV - administrar, diretamente ou por meio de convênios de delegação ou cooperação, os programas de operação, manutenção, conservação, restauração e reposição de rodovias, ferrovias, vias navegáveis, terminais e instalações portuárias fluviais e lacustres, executadas às outorgadas às companhias docas;"*

Assim sendo, o recorrente é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto na referida lei.

Nesse sentido, pacifica a jurisprudência desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CPC DE 1973. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA DO DNIT. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO, DNER E POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. - O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, sendo ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público - O referido diploma legal veio a extinguir o DNER - A legitimidade da União para representar em juízo o DNER, em face de sua extinção, restringiu-se apenas às ações em curso durante o processo da inventariança, o qual foi encerrado em 2003, com a edição do Decreto nº 4.803, quando, então, o DNIT passou a exercer completamente as suas atribuições - No caso concreto, o acidente ocorreu em 06 de fevereiro de 2010, tendo a ação sido intentada em 17 de dezembro de 2010, datas em que o DNIT já era responsável pelas rodovias federais, pelo que correta a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da União. Precedentes desta Corte - Quanto à Polícia Rodoviária Federal, cumpre destacar que nenhuma conduta foi atribuída pela inicial a esta, cabendo manter também a ilegitimidade para a causa reconhecida pela r. sentença - Apelação improvida.*

(TRF-3 - Ap: 00252466020104036100 SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, Data de Julgamento: 16/05/2019, QUARTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2019)

*“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. ANIMAL EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. PRECEDENTES. 1. Na ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC/1973, a violação de lei deve ser direta e evidente, descabendo a utilização desse instrumento para mera rediscussão da causa ou questionamento de interpretação legal possível. 2. No caso, o acórdão recorrido registrou que, nos termos da jurisprudência estabelecida naquela Corte, deve o DNIT responder pelo dano material advindo do acidente provocado por animal na pista. Por outro lado, da legislação invocada pela parte - arts. 80, 81 e 82 da Lei n. 10.233/2001, 20 da Lei n. 9.503/1997, 936 do Código Civil e 37 da Constituição Federal/1988 -, não é possível extrair, ictu oculi, a irresponsabilidade do recorrente pelo evento danoso. 3. Segundo o posicionamento desta Corte Superior, a União e o DNIT possuem legitimidade para figurar no polo passivo da ação*

*reparatória proposta com fundamento na ocorrência de acidente automobilístico em rodovia federal. 4. Recurso especial a que se nega provimento, com majoração dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015.”*

*(STJ - REsp: 1625384 PE 2016/0224572-0, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 02/02/2017, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2017)*

Com efeito, o fato de a legislação civil atribuir ao dono ou detentor do animal o dever de ressarcir o dano causado, nos termos do art. 936 do CC/02, não elide a legitimidade passiva do recorrente para figurar no polo passivo desta demanda. Caso se identifique o proprietário do animal, é possível ao DNIT mover a respectiva ação de regresso para fins de ressarcimento.

Escoreita, portanto, a legitimidade passiva da autarquia ré na presente ação.

### III. DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA ADMINISTRAÇÃO.

Inicialmente, consignar-se que o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva da Administração, sob a modalidade do risco administrativo. Logo, prescinde-se da comprovação da culpa do agente ou da falta do serviço (inexistência, retardamento ou má prestação do serviço), bastando a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta do agente, nesta condição, e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, § 6º da Constituição Federal. Vejamos:

*“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*(...)*

*§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”*

No mesmo sentido, o Código Civil estabelece que a responsabilidade civil do ente público se afigura objetiva, senão vejamos:

*“Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.”*

*“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

*Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”*

Nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, § 6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

A propósito, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial (grifei):

*“DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESSUPOSTOS. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. VEÍCULO DE PASSEIO QUE INVADIU A PISTA CONTRÁRIA E COLIDIU COM CAMINHÃO. PÉSSIMAS CONDIÇÕES DA RODOVIA. BURACO QUE PROVOCOU A SAÍDA DE VEÍCULO PARA A PISTA CONTRÁRIA, VINDO A COLIDIR DE FRENTE COM CAMINHÃO. CULPA EXCLUSIVA DO DNIT ATESTADA POR PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. FALHA DO SERVIÇO PÚBLICO. DANOS MATERIAIS. DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. FORMA DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DOS DANOS MORAIS CONSTANTE DA PETIÇÃO INICIAL. SUGESTÃO DA PARTE AO JUÍZO. 1. A atual Constituição Federal, seguindo a linha de sua antecessora, estabeleceu como baliza principiológica a responsabilidade objetiva do Estado, adotando a teoria do risco administrativo. Consequência da opção do constituinte é que de regra os pressupostos da responsabilidade civil do Estado são: a) ação ou omissão humana; b) dano injusto ou antijurídico sofrido por terceiro; c) nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano experimentado por terceiro. 2. Em se tratando de comportamento omissivo, a jurisprudência vinha entendendo que a responsabilidade do Estado deveria ter enfoque diferenciado quando o dano fosse diretamente atribuído a agente público (responsabilidade objetiva) ou a terceiro ou mesmo decorrente de evento natural (responsabilidade subjetiva). Contudo, o tema foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em regime de recurso repetitivo no Recurso Extraordinário nº 841.526, estabelecendo-se que “a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, ou seja, configurado o nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e a omissão do Poder Público em impedir a sua ocorrência - quando tinha a obrigação legal específica de fazê-lo - surge a obrigação de indenizar, independentemente de prova da culpa na conduta administrativa...”. 3. O DNIT responde objetivamente pelos danos advindos de acidentes causados pelas más condições de rodovia federal ou de insuficiência de sinalização durante as obras de ampliação, visto que a situação configura omissão por parte da administração pública. 4. Há falha no serviço público quando a falta de reparos na rodovia caracterizada por buraco de grandes dimensões provoca a saída de motorista para a pista contrária e a colisão frontal com veículo que trafega em sentido contrário. (...)”*

*(TRF-4 - AC: 50017698220154047016 PR 5001769-82.2015.4.04.7016, Relator: VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 22/10/2019, TERCEIRA TURMA)*

Assim, tanto as ações comissivas como omissivas das pessoas jurídicas de direito público requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros.

No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal. Vejamos.

O acidente automobilístico envolvendo animal na pista de rolamento é fato incontroverso, eis que afirmado pela parte autora na exordial e confirmado pela autarquia demandada, na contestação, além de restar materializado no Boletim de Acidente de Trânsito (fls. 55/58, ID 89928153).

A dinâmica dos fatos revela uma modalidade de acidente frequente nas estradas Brasil a fora, envolvendo casos de omissão do Poder Público na conservação e manutenção das rodovias federais.

In casu, o boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como atropelamento de animal (cavalo morto), além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em área rural, em trecho da rodovia onde inexistia cerca ou defesa que pudesse dificultar o acesso de animais à pista de rolamento.

Manifesta, portanto, a relação entre a presença do animal morto na pista de rolamento - tendo sido esta a causa do acidente em questão - com a omissão da autarquia ré no que diz respeito à manutenção e à garantia da segurança nas rodovias federais.

Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

Desse modo, impõe-se a condenação do DNIT a ressarcir a autora nos gastos que comprovadamente incorreu (orçamento às fls. 63/69, notas fiscais às fls. 71/73, termo de quitação às fls. 75/77, ID 89928153) em razão do acidente envolvendo corpo de animal encontrado na pista de rolamento, no importe de R\$ 13.561,00 (treze mil, quinhentos e sessenta e um reais), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral).

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º, I e 4º, III, CPC/15), consoante praxe verificada em casos assemelhados.

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação interposta, condenando a parte ré a indenizar a autora no montante de R\$ 13.561,00 (treze mil, quinhentos e sessenta e um reais), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos

para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação e demais cominações legais.

É COMO VOTO.

---

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. ART. 82, IV da LEI n. 10.233/01. RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ. OMISSÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. DANO MATERIAL MANTIDO. RECURSO PROVIDO.

01. Afastado o reconhecimento da prescrição da pretensão indenizatória da autora. Na ação de reparação de danos contra a Fazenda Pública, o prazo prescricional a ser observado é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, interregno que não restou superado entre a data dos fatos (18.04.2009) e o ajuizamento da presente demanda (13.12.2013).
02. Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, há nexos de causalidade entre o acidente automobilístico que gerou danos materiais à autora e a conduta omissiva da autarquia ré no que se relaciona à presença de animal na pista de rolamento.
03. O DNIT é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto no art. 82, IV da Lei nº 10.233/01 e no art. 2º de seu Regimento Interno. Preliminar afastada.
04. Com efeito, o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às condutas comissivas das entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescindindo da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal.
05. Contudo, nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.
06. Assim, tanto as ações comissivas como omissivas do Estado requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam: o caso fortuito, a força maior e o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal.
07. O boletim de ocorrência acostado aos autos evidenciou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como atropelamento de animal, além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em área rural, em trecho em que inexistia cerca ou defesa que pudesse dificultar o acesso de animais à pista de rolamento. Manifesta, portanto, a relação entre a presença do animal morto na pista de rolamento - tendo sido esta a causa do acidente em questão - com a omissão da autarquia ré no que diz respeito à manutenção e à garantia da segurança nas rodovias federais.
08. Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.
09. Configurado o nexo de causalidade, impõe-se a condenação da ré pela reparação civil por danos materiais, no importe de R\$ 13.561,00 (treze mil, quinhentos e sessenta e um reais), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral).
10. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante praxe verificada em casos semelhantes.
11. Apelação provida.

#### EMENTA

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020272-72.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020272-72.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES

APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT) contra sentença que julgou procedente o pedido autoral para condenar a autarquia ré ao ressarcimento da quantia de R\$ 19.777,48, (dezenove mil, setecentos e setenta e sete reais e quarenta e oito centavos), a título de indenização por acidente de trânsito envolvendo veículo assegurado pela autora, além de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

A demandante, Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais, propôs Ação de Regresso em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), pretendendo o ressarcimento do valor pago a título de prêmio, referente ao veículo assegurado Hyundai Tucson 2.0 16v, de placa KXU 3484, ano 2009/2010.

Relata que, em 29.10.2010, o veículo assegurado pela autora trafegava dentro dos padrões exigidos por lei, pela Rodovia BR 116, quando, na altura do km 295,9, colidiu com um jumento que se encontrava na pista de rolagem, vindo a perder o controle da direção e sendo lançado fora da pista, em um barranco.

Sustenta que se responsabilizou pelos danos financeiros oriundos do acidente narrado, por força do contrato securitário, despendendo o valor de R\$ 19.777,48, (dezenove mil, setecentos e setenta e sete reais e quarenta e oito centavos), já descontada a franquia, correspondente ao conserto do veículo. Juntou comprovante de pagamento.

Aduz que se sub-rogou nos direitos e ações que competiam ao segurado, em virtude da cobertura securitária prestada, nos termos do art. 786 do CCB e do Enunciado da Súmula nº 188 do STF.

Regulamente processado o feito, sobreveio sentença (fs. 240/244, ID 89340040) que julgou procedente a ação, nos termos do art. 269, I, do CPC/73, e condenou a parte ré ao ressarcimento da quantia de R\$ 19.777,48, (dezenove mil, setecentos e setenta e sete reais e quarenta e oito centavos), corrigida monetariamente desde a data do efetivo pagamento e, acrescida de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral). Ainda, condenou o DNIT ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10 % sobre o valor da condenação.

Irresignado, o DNIT interpôs recurso de apelação (fs. 248/288, ID 89340040) sustentando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva da autarquia ré, ao fundamento de que não tem atribuição legal para promover a segurança dos usuários em relação à entrada de animais na pista. No mérito, alega:

a) a responsabilidade subjetiva do Estado, com fulcro na teoria da "falta do serviço" (faute du service). Aduz que, no presente caso, não restou configurada qualquer omissão ou falta de prestação de serviço de manutenção rodoviária por parte do DNIT, de sorte que não há que se falar em responsabilidade da autarquia pelos danos verificados no veículo assegurado pela recorrida;

b) admitida a responsabilidade objetiva do Estado, sustenta a ausência de provas do nexo causal entre a imputada omissão do recorrente e o resultado danoso, o qual aduz ter sido gerado por fato alheio à Administração Pública;

c) a culpa exclusiva do dono do animal;

c) culpa exclusiva do condutor do veículo, em razão da falta dos cuidados objetivos caracterizados pela imprudência ou imperícia na direção (excesso de velocidade). Defende também a concorrência de culpas entre o condutor e dono do animal envolvido no acidente;

d) ausência de comprovação do efetivo pagamento pela autora da quantia ora postulada a título de ressarcimento.

e) excesso no valor fixado a título de honorários advocatícios.

Pleiteia, pois, a reforma da sentença para afastar a responsabilidade do DNIT pelos danos acarretados à recorrida, condenando-se a autora em honorários advocatícios e demais cominações legais.

Se mantida a procedência da demanda da autora, requer a redução do valor dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da autora (fs. 291/327, ID 89338939), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020272-72.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, houve concorrência de culpas entre a conduta da vítima e a omissão do dono animal apta a acarretar o desvio do nexo causal e afastar a responsabilidade da autarquia ré de ressarcir à autora os danos materiais suportados em razão da colisão do veículo como animal na pista de rolamento.

Antes de se proceder ao exame do mérito, impõe-se a apreciação das objeções processuais destacadas pela recorrente sob a forma de ilegitimidade passiva.

### I. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT:

Alega o DNIT que não é parte legítima para figurar no polo passivo desta demanda, atribuindo as responsabilidades pela segurança das rodovias à Polícia Rodoviária Federal e, pelos danos causados pelo animal ao seu respectivo dono, nos termos do art. 936 do CC/02.

Consigne-se, inicialmente, que o acidente narrado na inicial ocorreu em 11/03/2015, data posterior à entrada em vigor da Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2011, que criou, dentre outros órgãos, o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), pessoa jurídica de direito público, submetido a regime autárquico, vinculado ao Ministério dos Transportes, detentor de autonomia administrativa, financeira e patrimonial.

Enquanto órgão gestor e executor da infraestrutura de transportes terrestres e aquaviários em território nacional, é responsável pela administração das rodovias federais, que compreende a operação, manutenção, restauração, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais, nos termos do art. 2º de seu Regimento Interno.

Consoante dispõe o art. 82, IV da Lei nº 10.233/01, com redação dada pela Lei nº 11.518/2007, vigente ao tempo dos fatos:

“Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação:

IV - administrar, diretamente ou por meio de convênios de delegação ou cooperação, os programas de operação, manutenção, conservação, restauração e reposição de rodovias, ferrovias, vias navegáveis, terminais e instalações portuárias fluviais e lacustres, excetuadas as outorgadas às companhias docas;”

Assim sendo, o recorrente é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto na referida lei.

Nesse sentido, pacifica a jurisprudência desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CPC DE 1973. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA DO DNIT. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO, DNER E POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. - O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, sendo ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público - O referido diploma legal veio a extinguir o DNER - A legitimidade da União para representar em juízo o DNER, em face de sua extinção, restringiu-se apenas às ações em curso durante o processo da inventariância, o qual foi encerrado em 2003, com a edição do Decreto n.º 4.803, quando, então, o DNIT passou a exercer completamente as suas atribuições - No caso concreto, o acidente ocorreu em 06 de fevereiro de 2010, tendo a ação sido intentada em 17 de dezembro de 2010, datas em que o DNIT já era responsável pelas rodovias federais, pelo que correta a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da União. Precedentes desta Corte - Quanto à Polícia Rodoviária Federal, cumpre destacar que nenhuma conduta foi atribuída pela inicial a esta, cabendo manter também a ilegitimidade para a causa reconhecida pela r. sentença - Apelação improvida.

(TRF-3 - Ap: 00252466020104036100 SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, Data de Julgamento: 16/05/2019, QUARTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial I DATA:27/05/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. ANIMAL EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. PRECEDENTES. 1. Na ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC/1973, a violação de lei deve ser direta e evidente, descabendo a utilização desse instrumento para mera rediscussão da causa ou questionamento de interpretação legal possível. 2. No caso, o acórdão recorrido registrou que, nos termos da jurisprudência estabelecida naquela Corte, deve o DNIT responder pelo dano material advindo do acidente provocado por animal na pista. Por outro lado, da legislação invocada pela parte - arts. 80, 81 e 82 da Lei n. 10.233/2001, 20 da Lei n. 9.503/1997, 936 do Código Civil e 37 da Constituição Federal/1988 -, não é possível extrair, *ictu oculi*, a irresponsabilidade do recorrente pelo evento danoso. 3. Segundo o posicionamento desta Corte Superior, a União e o DNIT possuem legitimidade para figurar no polo passivo da ação reparatória proposta com fundamento na ocorrência de acidente automobilístico em rodovia federal. 4. Recurso especial a que se nega provimento, com majoração dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015.”

(STJ - Resp: 1625384 PE 2016/0224572-0, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 02/02/2017, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2017)

Com efeito, o fato da legislação civil atribuir ao dono ou detentor do animal o dever de ressarcir o dano causado, nos termos do art. 936 do CC/02, não elide a legitimidade passiva do recorrente para figurar no polo passivo desta demanda, notadamente quando, sequer, identificado o dono ou detentor do animal. Caso se identifique o proprietário do animal, é possível ao DNIT mover a respectiva ação de regresso para fins de ressarcimento.

Desse modo, afastado o preliminar de ilegitimidade passiva do DNIT.

### III. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ:

Inicialmente, consignar-se que o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescindindo da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal. Vejamos:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

No mesmo sentido, o Código Civil estabelece que a responsabilidade civil do ente público se afigura objetiva, senão vejamos:

“Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.”

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

Nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

A propósito, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial (grifei):

“DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESSUPOSTOS. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. VEÍCULO DE PASSEIO QUE INVADIU A PISTA CONTRÁRIA E COLIDIU COM CAMINHÃO. PÉSSIMAS CONDIÇÕES DA RODOVIA. BURACO QUE PROVOCOU A SAÍDA DE VEÍCULO PARA A PISTA CONTRÁRIA, VINDO A COLIDIR DE FRENTE COM CAMINHÃO. CULPA EXCLUSIVA DO DNIT ATESTADA POR PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. FALHA DO SERVIÇO PÚBLICO. DANOS MATERIAIS. DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. FORMA DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DOS DANOS MORAIS CONSTANTE DA PETIÇÃO INICIAL. SUGESTÃO DA PARTE AO JUÍZO. 1. A atual Constituição Federal, seguindo a linha de sua antecessora, estabeleceu como baliza principiológica a responsabilidade objetiva do Estado, adotando a teoria do risco administrativo. Consequência da opção do constituinte é que de regra os pressupostos da responsabilidade civil do Estado são: a) ação ou omissão humana; b) dano injusto ou antijurídico sofrido por terceiro; c) nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano experimentado por terceiro. 2. Em se tratando de comportamento omissivo, a jurisprudência vinha entendendo que a responsabilidade do Estado deveria ter enfoque diferenciado quando o dano fosse diretamente atribuído a agente público (responsabilidade objetiva) ou a terceiro ou mesmo decorrente de evento natural (responsabilidade subjetiva). Contudo, o tema foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em regime de recurso repetitivo no Recurso Extraordinário nº 841.526, estabelecendo-se que “a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, ou seja, configurado o nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e a omissão do Poder Público em impedir a sua ocorrência - quando tinha a obrigação legal específica de fazê-lo - surge a obrigação de indenizar, independentemente de prova da culpa na conduta administrativa (...).” 3. O DNIT responde objetivamente pelos danos advindos de acidentes causados pelas más condições de rodovia federal ou de insuficiência de sinalização durante as obras de ampliação, visto que a situação configura omissão por parte da administração pública. 4. Há falha no serviço público quando a falta de reparos na rodovia caracterizada por buraco de grandes dimensões provoca a saída de motorista para a pista contrária e a colisão frontal com veículo que trafega em sentido contrário. (...)”

(TRF-4 - AC: 50017698220154047016 PR 5001769-82.2015.4.04.7016, Relator: VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 22/10/2019, TERCEIRA TURMA)

Assim, tanto as ações comissivas como omissivas das pessoas jurídicas de direito público requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam: o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros.

No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal. Vejamos.

O acidente automobilístico envolvendo animal na pista de rolamento é fato incontroverso, eis que afirmado pela parte autora na exordial e confirmado pela autarquia demandada, na contestação, além de estar materializado no Boletim de Acidente de Trânsito (fls. 50/60, ID 89340039).

A dinâmica dos fatos revela uma modalidade de acidente frequente nas estradas Brasil a fora, envolvendo casos de omissão do Poder Público na conservação e manutenção das rodovias federais.

In casu, o boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como sendo atropelamento de animal, além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em período noturno, em área rural, além da inexistência de sinalização luminosa, e defesa no trecho da rodovia em questão. Demais disso, embora existente, a cerca não foi suficiente para impedir o acesso do animal à pista de rolamento.

Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

De seu turno, a alegação acerca da culpa do condutor não merece prosperar. Não há nos autos qualquer prova que denote desvio das cautelas ordinárias na direção do veículo que, por imprudência ou imperícia, tenha concorrido para o acidente.

Por certo, a prova da alegação incumbirá a quem a fizer, nos termos do art. 156 do CPC/15; contudo, o ônus da prova quanto aos fatos modificativos, impeditivos ou extintivos do direito do autor recai sobre o réu.

O DNIT, todavia, não se desincumbiu de seu ônus probatório, vez que se limitou a apresentar alegações genéricas imputando a responsabilidade da vítima no evento danoso, sem acostar provas consistentes do alegado.

Desse modo, configurado o nexo causal entre a conduta omissiva da ré e o evento danoso, deve ser mantida sua condenação no importe de R\$ 19.777,48, (dezenove mil, setecentos e setenta e sete reais e quarenta e oito centavos).

Demais disso, não se vislumbra o alegado excesso na cifra deferida a título de reparação civil, visto que devidamente comprovado nos autos (documentos de fs. 66/79, ID 89340039, compreendendo orçamento, nota fiscal, tela de ressarcimento e termo de quitação) que tal foi o prejuízo suportado pela parte autora.

Reitero que incumbe ao réu apresentar provas desconstitutivas do direito do autor, nos termos do art. 156 do CPC/15, sendo que, do que foi acostado aos autos, não há elementos que infirmem a idoneidade, ou razoabilidade em termos de valores de mercado, dos documentos que comprovaram os valores despendidos pela parte autora em razão do acidente.

No que concerne aos honorários advocatícios, a fixação em 10 % sobre o valor da causa não se afigura desproporcional, conforme se observa-se da praxe em casos assemelhados à demanda presente, devendo pois, serem mantidos em tal patamar.

Diante da configuração do nexo de causalidade, resta mantida a condenação da apelante pela reparação civil por danos materiais, no patamar fixado na r. sentença.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta, mantendo a r. sentença em seus termos.

É COMO VOTO.

---

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. ART. 82, IV DA LEI N. 10.233/01. RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ. OMISSÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. DANO MATERIAL MANTIDO.

01. Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, houve concorrência de culpas entre a conduta da vítima e a omissão do dono animal suficiente para acarretar o desvio do nexo causal e afastar a responsabilidade da autarquia ré pelo ressarcimento à autora dos danos materiais que esta suportou em razão de veículo assegurado que se colidiu com animal na pista de rolamento.

02. O DNIT é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto no art. 82, IV da Lei nº 10.233/01 e no art. 2º de seu Regimento Interno. Preliminar afastada.

03. Com efeito, o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às condutas comissivas das entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescinde da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal.

04. Contudo, nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

05. Assim, tanto as ações comissivas como omissivas do Estado requerem verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam: o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal.

06. O boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como sendo atropelamento de animal, além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em período noturno, em área rural, além da inexistência de sinalização luminosa, e defesa no trecho da rodovia em questão. Demais disso, embora existente, a cerca não foi suficiente para impedir o acesso do animal à pista de rolamento.

07. Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

08. Configurado o nexo de causalidade, resta mantida a condenação da apelante pela reparação civil por danos materiais, no patamar fixado na r. sentença.

09. Não se vislumbra o alegado excesso na cifra deferida a título de reparação civil, visto que devidamente comprovado nos autos (documentos de fs. 66/79, ID 89340039, compreendendo orçamento, nota fiscal, tela de ressarcimento e termo de quitação) que tal foi o prejuízo suportado pela parte autora.

10. Honorários advocatícios mantidos em 10 % sobre o valor da condenação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005332-65.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: HOMERO TEIXEIRA DE MACEDO JUNIOR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A, EDUARDO ORSI DE CAMARGO - SP296417-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HOMERO TEIXEIRA DE MACEDO JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A, EDUARDO ORSI DE CAMARGO - SP296417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005332-65.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: HOMERO TEIXEIRA DE MACEDO JUNIOR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A, EDUARDO ORSI DE CAMARGO - SP296417-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HOMERO TEIXEIRA DE MACEDO JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A, EDUARDO ORSI DE CAMARGO - SP296417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por HOMERO TEIXEIRA DE MACEDO JÚNIOR em face de ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM LIMEIRA/SP, a fim de não recolher o salário-educação, calculada sobre a folha de salários, uma vez que não reveste a condição de sujeito passivo da exação. Segundo alega, é produtor rural pessoa física, sem sócios e registro na Junta Comercial, cuja atividade se resume a produção de café e cana de açúcar, para tanto emprega diversos funcionários, porém não reveste a condição de empresa. Conseqüentemente, requer, ao final, seja julgado procedente o mandado de segurança, para que seja reconhecido o direito de não recolher a exação do salário-educação, bem como seja declarado o direito a restituição, pela via administrativa ou judicial, dos valores recolhidos indevidamente, nos últimos 5 (cinco) anos. Por fim, requer a prioridade na tramitação do feito, nos termos da Lei nº 10.741/2003. Atribuído à causa o valor de R\$ 71.415,60 (setenta e um mil, quatrocentos e quinze reais e sessenta centavos).

Indeferida a inclusão do FNDE no polo passivo da ação, inconformado com tal decisão o impetrante interpôs agravo de instrumento, ao qual foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela antecipada, para que seja integrado o FNDE no polo passivo da impetração.

A autoridade impetrada prestou informações.

A Sentença concedeu a segurança a segurança, para: a) declarar o direito do impetrante em não recolher a contribuição do salário educação, por não ser sujeito passivo do tributo e b) declarar como indevidos os valores recolhidos a este título nos 5 (cinco) anos que antecederam à propositura da ação. Por fim, determinou as custas processuais na forma da lei e deixou de condenar em honorários advocatícios, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.0016/2009.

Frete ao teor da Sentença, o impetrante interpôs embargos de declaração, a fim de sanar omissão, para que seja determinada a inclusão do FNDE no feito. Posteriormente, os embargos de declaração, foram rejeitados.

Apela a União, pugnano pela reforma da Sentença, arguindo preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade impetrada e da incompetência absoluta do juízo, uma vez que pela consulta ao CPF do impetrante foi verificado que o impetrante possui domicílio na cidade de Poços de Caldas/MG, que se encontra sob a jurisdição da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Poços de Caldas/MG e, além disso, a matriz das atividades do impetrante estão sob a jurisdição da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Franca/SP. No mérito, sustenta que o impetrante é sujeito passivo da exação do salário-educação, posto que as atividades econômicas desempenhadas implicam no seu enquadramento como empresa para efeitos de tributação da contribuição do salário-educação.

Apela o impetrante, a fim de que seja reconhecido o FNDE como parte legítima para figurar no polo passivo da presente impetração.

O impetrante apresentou contrarrazões a apelação, requerendo o não provimento do recurso.

A União apresentou contrarrazões ao apelo do contribuinte, pugnano pelo seu improvimento.

Vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal apresentou manifestação pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005332-65.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: HOMERO TEIXEIRA DE MACEDO JUNIOR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A, EDUARDO ORSI DE CAMARGO - SP296417-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HOMERO TEIXEIRA DE MACEDO JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A, EDUARDO ORSI DE CAMARGO - SP296417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Trata-se de mandado de segurança para que o impetrante não recolha o salário-educação, calculada sobre a folha de salários.

Inicialmente, analiso as preliminares arguidas.

Nesse passo, assevero que a alegação de que em consulta do CPF foi informado a Receita Federal endereço diverso do constante nos autos e isso tomaria a autoridade ilegítima, não prospera, pois a vida é dinâmica e as pessoas podem mudar várias vezes de endereço, sendo que o cadastro da Secretaria da Receita Federal é estático ao contrário da vida, portanto a alegação estatal não merece acolhida. O mesmo entendimento acima, aplica-se a outra preliminar arguida pela União, de que as sedes das empresas do impetrante estão sob a jurisdição de outra Delegacia da Receita Federal, contudo o impetrante não é obrigado a ter domicílio na sede das suas Fazendas.

Rejeitas as preliminares passo a questão da legitimidade do FNDE para figurar no polo passivo da impetração como litisconsorte.



Nesse diapasão, assinalo que com o advento da Lei nº 11.457/2007, as atividades referentes a tributação, fiscalização e arrecadação das contribuições para o FNDE (Salário-Educação) foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, ou seja, o polo passivo, após a Lei nº 11.457/2007, nas ações de repetição de indébito/mandado de segurança, deve ser integrado pelo Delegado da Receita Federal/União Federal, representado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, sendo que tal entendimento foi sintetizado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1462327, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, publicado em 20/10/2016, cuja decisão transcrevo:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.462.327 - RS (2014/0149641-0)  
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL  
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL - PR0000000  
RECORRIDO : ABASTECEDORA DE COMBUSTÍVEIS EDITH GUIOMAR LTDA  
ADVOGADOS : FRANK GIULIANI KRAS BORGES E OUTRO(S) - RS048084  
MARK GIULIANI KRAS BORGES - RS050889  
CARLOS DUARTE JÚNIOR - RS052776

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL, com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO, assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DE TERCEIROS. ENTIDADES INTEGRANTES DO SISTEMA S.

Inexiste qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do 'Sistema S' e o contribuinte. Aquelas possuem, no máximo, interesse jurídico reflexo, o que apenas autoriza a intervenção como assistentes simples, visto que a situação discutida nestes autos materializa hipótese em que se admite ingresso de terceiro no feito afirmando-se titular de relação jurídica conexa àquela que está em discussão.

Contudo, referidas entidades não se constituem partes, não são litisconsortes e, muito menos, litisconsortes necessários. Descabido o reconhecimento do litisconsórcio passivo necessário nas ações em se discute a base de cálculo das contribuições previdenciárias e de seus adicionais, posto que acarrete extrema dificuldade para o processamento destas ações, tornando obrigatória a realização de mais de uma dezena de intimações para cada ato que envolva o direito dos ocupantes dos dois pólos processuais.

No presente recurso especial, o recorrente alega violação dos arts.

47 do CPC e 8º da Lei n. 8.029/90.

Sustenta, em síntese, que as entidades destinatárias das contribuições previdenciárias repassadas a terceiros (INCRA, SESI, SESC, SENAI, SENAC E SEBRAE) deveriam compor o polo passivo da presente demanda judicial, mediante a formação de litisconsórcio passivo necessário, sob pena de suposta violação ao art. 47 do CPC/73.

Apresentadas contrarrazões pela manutenção do acórdão recorrido.

É o relatório. Decido.

Como a decisão recorrida foi publicada sob a égide da legislação processual civil anterior, observam-se em relação ao cabimento, processamento e pressupostos de admissibilidade dos recursos, as regras do Código de Processo Civil de 1973, diante do fenômeno da ultratividade e do Enunciado Administrativo n. 2 do Superior Tribunal de Justiça.

Primeiramente, percebe-se que após a promulgação da Lei n. 11.

457/2007, a qual deu origem a intitulada "Super Receita", a Fazenda Nacional centralizou a legitimidade passiva para contender acerca de contribuições previdenciárias repassadas a terceiros, mesmo que a União não seja a única afetada caso seja reconhecida a inexigibilidade das referidas contribuições.

De fato, no que concerne à formação de litisconsórcio passivo necessário entre a União e as destinatárias finais das contribuições previdenciárias (INCRA, SESI, SESC, SENAI, SENAC E SEBRAE), esta Corte Superior possui jurisprudência dominante no sentido de que as entidades integrantes do denominado "Sistema S" não possuem legitimidade para, ao lado da Fazenda Nacional, compor o polo passivo de ações judiciais como a do caso sub judice, senão, vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC.

INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS.

INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA A TERCEIROS. LEI 11.457/2007. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

CENTRALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA FAZENDA NACIONAL.

EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. ACÓRDÃO DE CUNHO CONSTITUCIONAL.

1. Não há a alegada violação do art. 458 e 535 do CPC/73, uma vez que, fundamentadamente, o Tribunal de origem abordou as questões recursais, quais sejam, a legitimidade passiva do SEBRAE, da APEX-Brasil e da ABDI, bem como a inexigibilidade da contribuição às referidas entidades.

2. Na verdade, no presente caso, a questão não foi decidida conforme objetivava o recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. Contudo, entendimento contrário ao interesse da parte não se confunde com ausência de fundamentação, menos ainda com omissão.

3. Com o advento da Lei 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais vinculadas ao INSS (art. 2º), bem como as contribuições destinadas a terceiros e fundos, tais como SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, a teor de expressa previsão contida no art. 3º, foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da União, cuja representação, após os prazos estipulados no seu art. 16, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para eventual questionamento quanto à exigibilidade das contribuições, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário.

4. Quanto à exigibilidade das contribuições a terceiros, observa-se que o tema foi dirimido no âmbito estritamente constitucional, de modo a afastar a competência desta Corte Superior de Justiça para o deslinde do desiderato contido no recurso especial, pois a discussão sobre preceitos da Carta Maior cabe à Suprema Corte, ex vi do art. 102 da Constituição Federal.

5. O cunho eminentemente constitucional emprestado à demanda ressalta das próprias razões do especial, visto que os fundamentos do recurso aduzem tese de que, com o advento da Emenda Constitucional 33/2001, as leis, que anteriormente a este marco legitimavam a cobrança das contribuições, foram revogadas, enquanto as posteriormente editadas estariam evadas de inconstitucionalidade. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (REsp n. 1.583.458/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 15/04/2016) (grifos não constam do original) PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO REFERENTE À CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. UNIÃO. LEGITIMIDADE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO.

1. O Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresse juízo de valor a respeito de todas as teses e artigos de lei invocados pelas partes, bastando fazer uso de fundamentação adequada e suficiente para o julgamento da causa, o que, no acórdão recorrido, restou atendido pelo Tribunal de origem. Ausente a violação do art. 535 do CPC.

2. Para casos anteriores à Lei 11.457/2007, tanto o INCRA como o INSS devem figurar no polo passivo da ação em que se pleiteia a inexigibilidade da contribuição adicional ao INCRA: a autarquia agrária, por ser a destinatária da exação, e a autarquia previdenciária, por ser a responsável pelo lançamento, arrecadação e fiscalização da dita contribuição anteriormente à referida lei.

Precedentes citados.

3. Com o advento da Lei nº 11.457/2007, as atribuições referentes à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento da contribuição ao INCRA passaram a ser da Receita Federal do Brasil.

Outrossim, como o débito original e seus acréscimos legais, relativos à contribuição social em questão, passaram a constituir, nos termos do art. 16 da Lei 11.457/2007, dívida ativa da União, também foi transferida à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN a representação judicial da União nas ações em que se questiona a exigibilidade de tal contribuição. Destarte, impõe-se o reconhecimento da legitimidade passiva da União em demandas que também têm por objeto a restituição do indébito tributário.

4. Recurso especial do INCRA parcialmente conhecido e, nessa parte, provido parcialmente para anular os atos posteriores à citação à fim de que a União seja citada como litisconsorte passivo necessário, ficando prejudicadas as demais questões e o recurso especial das autoras. (REsp n. 1.265.333/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 26/02/2013) (grifos não constam do original) Ademais, todos os precedentes do Superior Tribunal de Justiça veiculados nas razões do recurso especial em apreço, os quais afirmam ser obrigatória a formação de litisconsórcio passivo necessário entre a União (Fazenda Nacional) e as mencionadas destinatárias finais das contribuições previdenciárias, são anteriores ao advento da Lei n. 11.457/2007, ou seja, não podem ser aplicados ao presente caso por estarem baseados em contexto normativo distinto.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RI/STJ, nego provimento ao recurso especial.

No mesmo sentido encontra-se o REsp 1839490/PE, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 12/11/2019, publicado no DJE 19/12/2019, Ementa que transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI 11.457/2007. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NO ERESP 1.619.954/SC.

1. Em recente análise da matéria, nos EREsp 1.619.954/SC, a Primeira Seção do STJ firmou a seguinte compreensão: "(...) não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discute a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica" (Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 16.4.2019).

2. Na ocasião, a Min. Assusete Magalhães proferiu voto-vista esclarecendo que esse entendimento é também aplicável às contribuições ao salário-educação: "(...) Conquanto os acórdãos embargados citem dois precedentes de minha relatoria, de 2015, que admitem a legitimidade passiva do FNDE, ao lado da União, em ação de repetição de contribuição para o salário-educação, reexaminando detidamente o assunto, à luz da Lei 11.457, de 16/03/2007, e de toda a legislação que rege a matéria, especialmente as Instruções Normativas RFB 900/2008 e 1.300/2012, já revogadas, e a vigente Instrução Normativa RFB 1.717/2017 - que dispõem no sentido de que 'compete à RFB efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio -, reconsidero minha posição, aliás, hoje já superada pela mais recente jurisprudência da própria Segunda Turma, sobre a matéria'.

3. O acórdão recorrido está em consonância com o atual entendimento do STJ de que a Abdi, a Apex-Brasil, o Incra, o FNDE, o Sebrae, o Sesi, o Senai, o Senac e o Sesc deixaram de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou à sua restituição, após a entrada em vigor da Lei 11.457/2007.

4. Recurso Especial não provido.

Portanto, frente ao entendimento acima e observando-se as peculiaridades do mandando de segurança em que o polo passivo é integrado pela autoridade coatora, não existe a necessidade da integração do FNDE a inpetração.

Vencida a questão da legitimidade passiva, passo a análise da constitucionalidade e legalidade da cobrança.

Vamos analisar a feição atual da contribuição denominada de Salário-Educação ao lume da vigente constituição, que assim previu a instituição do tributo em tela:

Art. 212. A União aplicará (...).

§ 5.º. O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

A redação foi alterada pela EC 14/96:

§ 5.º. O ensino fundamental terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação recolhida, pelas empresas, na forma da lei.

No mais, é mister reconhecer que a própria Constituição Federal delegou ao legislador ordinário - desprezando-se a discussão se lei complementar ou lei ordinária - a tarefa de determinar os demais critérios da regra-matriz de incidência. Assim, a Lei n.º 9.424/96 integrou o mandamento constitucional, descrevendo a hipótese em seu artigo 15:

*Art. 15. O salário-educação, previsto no artigo 212, § 5.º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no artigo 12, inciso I, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991,*

Portanto, a hipótese, o conceito descrito na norma é "remunerar empregados". Verificado o fato, impõe-se que o dever a ele imputado tem de ser cumprido. Aqui, dado o caráter compulsório e pecuniário do dever cometido ao sujeito passivo, dúvida não temos em afirmar a natureza tributária do Salário-Educação.

A contribuição ao Salário-Educação (referimo-nos, como dissemos, à prestação pecuniária e não à prestação *in labore*) possui natureza tributária e com essa natureza foi também prevista pela CF/88, temos que nenhuma inconstitucionalidade há nesse particular, isto é, nenhuma inconstitucionalidade material. Por isso, afirmamos a recepção da contribuição pecuniária denominada de Salário-Educação pela CF/88.

Nesse passo, observo que no âmbito da tributação do Salário-Educação o Decreto nº 6.003/2006 regulamenta a sua arrecadação, fiscalização e a cobrança, cujo artigo 2º, *caput* dispõe sobre o seu sujeito passivo, dispositivo que transcrevo:

*Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.*

Portanto, a teor deste dispositivo, são contribuintes do Salário-Educação as empresas em geral, públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, ou seja, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não.

A questão do sujeito passivo da tributação do Salário-Educação continuou gerando controvérsia na doutrina, sendo definitivamente dirimida no julgamento submetido à sistemática prevista no artigo 543-C pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça do REsp 1.162.307/RJ, Primeira Seção, cuja relatoria coube ao Ministro Luiz Fux, publicado no DJe: 03/12/2010, ementa que transcrevo:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA.*

*1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006).*

*2. O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que: "Art. 1º. (...) § 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta."*

*3. Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º, da Lei 3.807/60, verbis: CLT: "Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço. § 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados." Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73: "Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se: a) empresa - o empregador, como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei."*

*4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior, tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época. (Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003)*

*5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submetê-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota.*

*6. Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT).*

*7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição."*

*8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)." (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REPDJe 25/08/2009).*

*9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Stimula 732 do STF).*

*10. In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação.*

*11. É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias, in verbis: "Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.01 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros. § 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos."*

*12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. Portanto, o citado julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça adotou como conceito de empresa o contido no artigo 2º do Decreto 6.003/2006. Nesse diapasão, observo que o artigo 984 do Código Civil, dispõe que a sociedade que tenha por objeto o exercício de atividade rural empresário e que tenha Registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), enquadra-se no conceito de empresa para efeito de incidência da contribuição do salário-educação. Tal entendimento foi sintetizado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Ag int no REsp 1786468/SP, Primeira Turma, cuja relatoria coube a Ministra Regina Helena Costa, DJe 26/06/2019, ementa que transcrevo: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PRODUTOR RURAL. PESSOA FÍSICA. INSCRIÇÃO NO CADASTRO NACIONAL DE PESSOA JURÍDICA (CNPJ). ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE EMPRESA PARA EFEITO DE INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual a contribuição para o salário-educação é devida pelas empresas em geral e pelas entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins de incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumo o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, conforme estabelece o art. 15 da Lei n. 9.424/96, combinado com o art. 2º do Decreto n. 6.003/06. III - O produtor rural pessoa física, inscrito no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), enquadra-se no conceito de empresa para efeito de incidência da contribuição para o salário-educação. Precedentes. IV - Os agravantes não apresentaram argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvemento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. VI - Agravo Interno desprovido.*

Portanto, entendo legal a exação do Salário-Educação exigida do produtor rural, posto enquadrar-se no conceito de empresa.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do impetrante e dou provimento à apelação estatal e à remessa oficial, para denegar a segurança. Consequentemente, fixo as custas processuais na forma da lei e deixou de condenar em honorários advocatícios, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.0016/2009.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. INSCRIÇÃO NO CNPJ. DECRETO N.º 6003/2006. ARTIGO 984 DO CÓDIGO CIVIL. EQUIPARAÇÃO.

1. Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal impetrado e incompetência absoluta do Juízo.
2. Como advento da Lei nº 11.457/2007, as atividades referentes a tributação, fiscalização e arrecadação das contribuições para o FNDE (Salário-Educação) foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, ou seja, o polo passivo, após a Lei nº 11.457/2007, nos mandados de segurança, deve ser integrado pelo Delegado da Receita Federal, representado pela Procuradoria da Fazenda Nacional.
3. A Constituição Federal de 1988 recepcionou a legislação referente ao Salário-Educação, veiculado pelo Decreto-lei n.º 1.422/75 (cf. art. 34 do ADCT).
4. A pessoa do sujeito passivo da tributação do Salário-Educação continuou gerando controvérsia na doutrina, sendo definitivamente dirimida a questão no julgamento submetido à sistemática prevista no artigo 543-C pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça do REsp 1.162.307/RJ, Primeira Seção, cuja relatoria coube ao Ministro Luiz Fux, que adotou como empresa, qualquer empregador, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.
5. O artigo 984 do Código Civil, dispõe que a sociedade que tenha por objeto o exercício de atividade rural e que tenha Registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), enquadra-se no conceito de empresa para efeito de incidência da contribuição do salário educação. Precedentes do egrégio Superior Tribunal de Justiça.
6. Apelação do impetrante não provida, apelação estatal e remessa oficial providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação do impetrante e deu provimento à apelação estatal e à remessa oficial, para denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006442-05.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006442-05.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE - SP220000-B

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Porto Seguro Cia de Seguros Gerais contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do CPC/15, com as custas pela autora.

A demandante, Porto Seguro Cia de Seguros Gerais, propôs Ação de Regresso em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), pretendendo o ressarcimento do valor pago a título de prêmio, referente ao veículo assegurado da marca Fiat, modelo Uno Mille, 1.0, de placa MTN-0703, ano 2001.

Relata que em 26.04.2009, o veículo assegurado pela autora, conduzido pelo próprio segurado, trafegava dentro dos padrões exigidos por lei pela Rodovia BR 101, quando, na altura do Km 360,1, colidiu com um animal (equino) que transitava pela faixa de rolamento, ocasionando o sinistro.

Sustenta que se responsabilizou pelos danos financeiros oriundos do acidente narrado, por força do contrato securitário, pagando o valor de R\$3.803,76, (três mil, oitocentos e três reais e setenta e seis centavos, correspondente ao conserto do veículo, já descontado o valor da franquia. Notas fiscais e tela de pagamento anexas à inicial (fls. 37/49, ID 89833825).

Aduz que se sub-rogou nos direitos e ações que competiam ao segurado, em virtude da cobertura securitária prestada, nos termos do art. 786 do CCB e do Enunciado da Súmula nº 188 do STF.

Instadas as partes a se manifestarem sobre a produção de provas, as partes pugnam pela produção de provas testemunhais e documental.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença (fls., ID) que julgou improcedente a ação, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do CPC/15, com as custas pela autora. Aduziu o juízo a quo que, “no caso dos autos, não se trata de um acidente relacionado, por exemplo, com comprovado defeito de estrutura da rodovia, ou por falta de manutenção dessa mesma estrutura, mas, sim, com a falta de policiamento da rodovia quanto ao tráfego de animais em seu leito por ocasião do acidente. Não obstante, a prova dos autos é suficiente para extrair tais conclusões, ou seja, de que não houve omissão estatal quanto à sinalização e proteção da rodovia em que houve o evento danoso.”

Irresignada, a autora interpôs recurso de apelação (fls. 460/493, ID 898333770), requerendo a reforma da sentença para condenar a apelada ao ressarcimento nos termos do que postulou na inicial. Sustenta, em suma:

a) configurado o nexo de causalidade entre a omissão da apelada e o sinistro que originou a indenização suportada pela apelante, visto que o ingresso do animal na via está intimamente relacionado à falha na correta prestação dos serviços de guarda, vigilância e sinalização que a apelada deveria prestar;

b) inoocorrência de caso fortuito;

c) responsabilidade civil objetiva do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), pautada no risco administrativo, por danos decorrentes de desídia em suas funções, notadamente, de conservação, sinalização e fiscalização do leito transitável das referidas vias;

d) culpa da apelada, por negligência e omissão, ao permitir o ingresso de animais na pista;

Pleiteia, pois, a reforma da sentença para condenar o DNIT a ressarcir os danos suportados pela recorrente em razão do acidente automobilístico verificado, além do pagamento dos honorários advocatícios e demais coninações legais.

Com contrarrazões da ré (fls. 496/509, ID 898333770), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006442-05.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA E TRANSPORTES

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE - SP220000-B

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, a presença do animal na pista consubstancia hipótese de caso fortuito, rompendo, desta forma, o nexo de causalidade que origina a responsabilidade civil da parte ré pelos danos suportados pela autora em razão do acidente automobilístico verificado.

### I. DA RESPONSABILIDADE CIVIL:

Inicialmente, consigne-se que o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva da Administração, sob a modalidade do risco administrativo. Logo, prescinde-se da comprovação da culpa do agente ou da falta do serviço (inexistência, retardamento ou má prestação do serviço), bastando a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta do agente, nesta condição, e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, § 6º da Constituição Federal. Vejamos:

*“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

(...)

*§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”*

No mesmo sentido, o Código Civil estabelece que a responsabilidade civil do ente público se afigura objetiva, senão vejamos:

"Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo."

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo."

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem."

Nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

A propósito, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial (grifêi):

"DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESSUPOSTOS. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. VEÍCULO DE PASSEIO QUE INVADIU A PISTA CONTRÁRIA E COLIDIU COM CAMINHÃO. PÉSSIMAS CONDIÇÕES DA RODOVIA. BURACO QUE PROVOCOU A SAÍDA DE VEÍCULO PARA A PISTA CONTRÁRIA, VINDO A COLIDIR DE FRENTE COM CAMINHÃO. CULPA EXCLUSIVA DO DNIT ATESTADA POR PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. FALHA DO SERVIÇO PÚBLICO. DANOS MATERIAIS. DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. FORMA DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DOS DANOS MORAIS CONSTANTE DA PETIÇÃO INICIAL. SUGESTÃO DA PARTE AO JUÍZO. 1. A atual Constituição Federal, seguindo a linha de sua antecessora, estabeleceu como balizadora a responsabilidade objetiva do Estado, adotando a teoria do risco administrativo. Consequência da opção do constituinte é que de regra os pressupostos da responsabilidade civil do Estado são: a) ação ou omissão humana; b) dano injusto ou antijurídico sofrido por terceiro; c) nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano experimentado por terceiro. 2. Em se tratando de comportamento omissivo, a jurisprudência vinha entendendo que a responsabilidade do Estado deveria ter enfoque diferenciado quando o dano fosse diretamente atribuído a agente público (responsabilidade objetiva) ou a terceiro ou mesmo decorrente de evento natural (responsabilidade subjetiva). Contudo, o tema foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em regime de recurso repetitivo no Recurso Extraordinário nº 841.526, estabelecendo-se que "a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, ou seja, configurado o nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e a omissão do Poder Público em impedir a sua ocorrência - quando tinha a obrigação legal específica de fazê-lo - surge a obrigação de indenizar, independentemente de prova da culpa na conduta administrativa(...)". 3. O DNIT responde objetivamente pelos danos advindos de acidentes causados pelas más condições de rodovia federal ou de insuficiência de sinalização durante as obras de ampliação, visto que a situação configura omissão por parte da administração pública. 4. Há falha no serviço público quando a falta de reparos na rodovia caracterizada por buraco de grandes dimensões provoca a saída de motorista para a pista contrária e a colisão frontal com veículo que trafega em sentido contrário. (...)"

(TRF-4 - AC: 50017698220154047016 PR 5001769-82.2015.4.04.7016, Relator: VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 22/10/2019, TERCEIRA TURMA)

Assim, tanto as ações comissivas como omissivas das pessoas jurídicas de direito público requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam: o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros.

No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal. Vejamos.

O acidente automobilístico envolvendo animal na pista de rolamento é fato incontroverso, eis que afirmado pela parte autora na exordial e confirmado pela autarquia demandada, na contestação, além de restar materializado no Boletim de Acidente de Trânsito (fls. 52/56, ID 89833825).

A dinâmica dos fatos revela uma modalidade de acidente frequente nas estradas Brasil a fora, envolvendo casos de omissão do Poder Público na conservação e manutenção das rodovias federais.

In casu, o boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como atropelamento de animal, além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em área rural, em período noturno, em trecho em que inexistia sinalização luminosa, tampouco de defesa ou cerca que pudesse dificultar o acesso de animais à pista de rolamento.

Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

Desse modo, impõe-se a condenação do DNIT a ressarcir a autora nos gastos que comprovadamente incorreu (fls. 37/49, ID 89833825) em razão do acidente envolvendo animal que transitava na pista de rolamento, no importe de R\$ 3.803,76, (três mil, oitocentos e três reais e setenta e seis centavos), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral).

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º, I e 4º, III, CPC/15), consoante praxe verificada em casos semelhantes.

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação interposta, condenando a parte ré a indenizar a autora no montante de R\$ 3.803,76, (três mil, oitocentos e três reais e setenta e seis centavos), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação e demais cominações legais.

É COMO VOTO.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. ART. 82, IV da LEI N. 10.233/01. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA AUTARQUIA RÉ. RISCO ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. SENTENÇA REFORMADA. CONDENAÇÃO DARÉ AO RESSARCIMENTO DOS PREJUÍZOS DA AUTORA.

01. Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, a presença do animal na pista consubstancia hipótese de caso fortuito, rompendo, desta forma, o nexo de causalidade que origina a responsabilidade civil da parte ré pelos danos suportados pela autora em razão do acidente automobilístico verificado.

02. O DNIT é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto no art. 82, IV da Lei nº 10.233/01 e no art. 2º de seu Regimento Interno. Preliminar afastada.

03. Com efeito, o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às condutas comissivas das entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescinde da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal.

04. Contudo, nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

05. Assim, tanto as ações comissivas como omissivas do Estado requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam: o caso fortuito, a força maior e o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal.

06. O boletim de ocorrência acostado aos autos evidenciou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, certificou a causa do acidente como atropelamento de animal, além de ter discriminado as circunstâncias do acidente, dentre as quais sobreleva notar, conforme descrito, ter ocorrido em área rural, em período noturno, em trecho em que inexistia sinalização luminosa, tampouco de defesa ou cerca que pudesse dificultar o acesso de animais à pista de rolamento.

07. Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

08. Configurado o nexo de causalidade, impõe-se a condenação da ré pela reparação civil por danos materiais, no importe de R\$ 3.803,76, (três mil, oitocentos e três reais e setenta e seis centavos), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral).

09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante praxe verificada em casos semelhantes.

10. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027336-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES - MS6144-A  
AGRAVADO: ILDO INFRAN

Advogado do(a) AGRAVADO: MARGARETE MOREIRA DELGADO - MS5027-A

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que declarou a ausência de interesse da União no feito, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Alegou-se, em suma, que: (1) o fármaco pretendido não está padronizado na Relação Nacional de Medicamento – RENAME, de modo que seu fornecimento é de competência da União; (2) aos Municípios cabe o tratamento básico de saúde, e à União os procedimentos de alto custo ou alta complexidade; (3) a exclusão da União ocasiona grave lesão aos cofres públicos dos demais entes, que não possuem condições financeiras para custeio de tratamentos de alto custo; e (4) precedentes das Cortes Superiores determinam a solidariedade dos entes federativos no fornecimento de medicamentos pelo SUS.

DECIDO.

A respeito da questão da legitimidade passiva e da formação da relação processual, encontra-se consagrada a jurisprudência no sentido de que a responsabilidade é solidária entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios quanto ao dever de tratamento e de fornecimento de medicamentos a pacientes hipossuficientes portadores de moléstias consideradas graves.

A propósito, dentre outros, o seguinte precedente:

*REsp 1.804.852, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 17/06/2019: "PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS AFRONTADOS. SÚMULA 284/STF. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERADOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. 1. O exame da violação de dispositivo constitucional (art. 198, §§ 2º e 3º, da CF/1988) é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da Constituição Federal. 2. A parte recorrente argumenta genericamente a infringência normativa, sem apontar com clareza qual dispositivo legal foi desrespeitado, tampouco o coteja com a decisão recorrida para demonstrar a alegada contrariedade. Incide a vedação de admissibilidade preceituada na Súmula 284/STF no ponto recursal, segundo a qual: "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Ainda que superasse tais óbices, a jurisprudência do STJ encontra-se pacificada no sentido de que existe solidariedade entre os entes federativos para as ações que buscam acesso a medicamentos e tratamentos de saúde, motivo pelo qual qualquer deles possui legitimidade passiva. 4. O conhecimento de Recurso Especial fundado na alínea "e" do inciso III do art. 105 da CF/1988 requer, em qualquer caso, a demonstração analítica da divergência jurisprudencial invocada, por intermédio da transcrição dos trechos dos acórdãos que configuram o dissídio e da indicação das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos (artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ). O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "e" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 5. Recurso Especial não conhecido."*

Tratando-se de responsabilidade solidária, dispõe o artigo 275 do Código Civil que "o credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto". Resulta, pois, do exposto a possibilidade de que demandas envolvendo a responsabilidade pela prestação do serviço de saúde à população através do Sistema Único de Saúde possam ser ajuizadas apenas em face da União, isoladamente ou com a inclusão de Estado e Município.

Logo, a responsabilidade solidária não gera litisconsórcio necessário entre os entes políticos, cabe à parte a iniciativa de ajuizar a ação perante o Juízo competente.

No presente caso, o feito foi ajuizado inicialmente perante a Justiça Estadual, face ao Estado de Mato Grosso do Sul e Município de Campo Grande, tendo o Juízo estadual determinado de ofício a inclusão da União na lide, uma vez que a atenção oncológica seria financiada pelo Ministério da Saúde e, segundo parecer do Núcleo de Apoio Técnico do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, o medicamento não estaria padronizado no RENAME.

Remetidos os autos à 2ª Vara Federal de Campo Grande, a decisão agravada, contudo, determinou a exclusão da União do polo passivo, fundamentando-se no fato de que o fármaco pleiteado já foi incorporado às listas de medicamentos fornecidos pelo SUS, conforme a Portaria 38/2019 do Ministério da Saúde, não sendo o caso, portanto, de litisconsórcio necessário. Entendeu o Juízo de origem que, não havendo pedido do autor pela inclusão da União no polo passivo, não seria devida a inclusão *ex officio*, em respeito ao princípio da demanda e da inércia da jurisdição.

Assim, neste primeiro momento, verifica-se que, não havendo impedimento a que os entes federativos locais promovam o fornecimento do remédio pleiteado, não se trata de hipótese configuradora de litisconsórcio passivo necessário, sendo incabível a inclusão *ex officio* da União no polo passivo. A concordância do autor com a decisão do Juízo estadual e renúncia ao prazo recursal (f. 60 ID 36296209) não substituiu o adiantamento da petição inicial.

Neste sentido:

*AI 5000405-28.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, e - DJF3 Judicial 1 29/07/2020: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO QUE VISA O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO AJUIZADA EXCLUSIVAMENTE EM FACE DA UNIÃO FEDERAL. DETERMINADA A INCLUSÃO, DE OFÍCIO, DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. DESCABIMENTO, POR NÃO SE TRATAR DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO (RE 855.178). RECURSO PROVIDO. 1. A ação de origem – cujo objeto é o fornecimento de medicamento – foi proposta exclusivamente em face da União Federal. Em decisão inaugural o MM. Juízo "a quo", por entender que a responsabilidade pela dispensação de medicamento junto ao SUS é da Fazenda do Estado de São Paulo, determinou, de ofício, a sua inclusão no polo passivo da ação. 2. Dívida não há que a responsabilidade dos entes federados é solidária, consoante decisão no Recurso Extraordinário 855.178, de relatoria do Ministro Luiz Fux, que teve repercussão geral reconhecida, por meio do Plenário Virtual. Mas isso não significa que toda e qualquer ação desta natureza ajuizada em face da UNIÃO deva ser necessariamente direcionada também à Fazenda Pública Estadual, pois conforme definiu o STF no RE 855.178, a hipótese NÃO versa sobre litisconsórcio passivo necessário, porquanto ali decidiu-se que o polo passivo pode ser composto por qualquer um dos entes federados, isolada ou conjuntamente. 3. No caso concreto, a parte autora optou por não incluir como ré o ESTADO DE SÃO PAULO, propondo a demanda apenas em face da UNIÃO. Não sendo caso de litisconsórcio passivo necessário, descabe a inclusão ex officio de alguém no polo passivo da demanda. Aprimorando a dilação do CPC/73, o art. 114 do atual CPC diz que "o litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes", o que não se verifica in casu. 4. Agravo de instrumento da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO provido. Agravo interno da UNIÃO FEDERAL prejudicado."*

AI 5006272-36.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, e - DJF3 Judicial 1 13/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À SAÚDE. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO "EX OFFICIO" DO ENTE FEDERATIVO NO POLO PASSIVO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. AGRAVO PROVIDO. 1. É pacífico na jurisprudência atual a responsabilidade solidária dos entes públicos no que diz respeito ao direito à saúde. 2. No entanto, a responsabilidade solidária não gera a necessidade de inclusão de todos os entes federativos no polo passivo da demanda, podendo o autor optar pela demanda somente em face da União Federal, como no caso dos autos. Nesta hipótese, é vedado ao magistrado incluir, ex officio, o Município agravante no polo passivo da ação, vez que não se trata de litisconsórcio passivo necessário. 3. Agravo provido."

Portanto, nesta análise preliminar, não estando presente a probabilidade do direito alegado, indefiro a concessão da tutela antecipada recursal.

Retifique-se a autuação do feito, a fim de incluir no polo passivo a União e o Estado de Mato Grosso do Sul.

Intimem-se as agravadas para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025167-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: ANDREI AGUIAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREI AGUIAR - RS64468

AGRAVADO: ITSSEG CORRETORA DE SEGUROS S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: RHAYANE TRUGILHO LANCELLOTTI NARCISO - SP427595, LIVIA ACCESSOR RICCIOTTI - SP324765-A, LUIZ ALBERTO PAIXAO DOS SANTOS - SP274795-A, RICARDO FERREIRA BOLAN - SP164881-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP.

Há nos autos notícia de que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)*

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024681-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SEVERINO TEOFILIO JUNIOR - ESPOLIO, SAVERIO TEOFILIO JUNIOR  
REPRESENTANTE: HELAINE LUZIA MANFRIN TEOFILIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE SOUZA - SP364373-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE SOUZA - SP364373-A,

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte interessada intimada da r. decisão ID 141699193.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024681-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SEVERINO TEOFILIO JUNIOR - ESPOLIO, SAVERIO TEOFILIO JUNIOR  
REPRESENTANTE: HELAINE LUZIA MANFRIN TEOFILIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE SOUZA - SP364373-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE SOUZA - SP364373-A,

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO



São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67829/2020**

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004847-85.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.004847-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	RAQUEL FARAONE RANDO
ADVOGADO	:	SP094015 CLORIS ROSIMEIRE MARCELLO e outro(a)

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001554-53.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.001554-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	DONIZETE FERNANDES BERNARDELLI e outro(a)
	:	SONIA MARIA MIQUELETO BERNARDELLI
ADVOGADO	:	SP110110 VALTER LUIS DE MELLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00015545320074036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001770-14.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.001770-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIO JOSE VITORIANO FILHO e outro(a)
	:	ERICA ERNA FIERZ
ADVOGADO	:	SP126534 FABIOLA BORELLI ROMAGNOLE e outro(a)
No. ORIG.	:	00017701420074036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001919-10.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.001919-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)

APELADO(A)	:	IVALDO CESAR MARTINS e outro(a)
	:	CLEIDE LOURENCO MARTINS
ADVOGADO	:	SP161676 OSCAR TÁPARO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00019191020074036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001928-69.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.001928-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	ADEMIRA SILVA e outros(as)
	:	ANTONIO CARLOS SILVA
	:	REGINA SALETE SALETE ALTARUGIO SILVA
ADVOGADO	:	SP201681 DANIELA SORG DE OLIVEIRA e outro(a)
CODINOME	:	REGINA SALETE ALTARUGIO
APELANTE	:	ARACI SILVA
ADVOGADO	:	SP201681 DANIELA SORG DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00019286920074036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001960-74.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.001960-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	ANNAMARIA ASSENCO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP096266 JOAO ANTONIO BRUNIALTI
	:	SP181849 PAULO ROBERTO SANDY
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00019607420074036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007815-54.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.007815-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	SUMAIRA APARECIDA BONONI DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP035123 FERNANDA FELICISSIMO DE ALMEIDA LEITE e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SUMAIRA APARECIDA BONONI DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP035123 FERNANDA FELICISSIMO DE ALMEIDA LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00078155420084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011777-85.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.011777-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	FERNANDO CAMARGO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00117778520084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012280-09.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.012280-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	DOMINGOS VILLELA DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP149821 FABIO GUIDUGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00122800920084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000498-48.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.000498-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	GUIDO SCHIAVON
ADVOGADO	:	SP279667 RODRIGO ALFREDO PARELLI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GUIDO SCHIAVON
ADVOGADO	:	SP279667 RODRIGO ALFREDO PARELLI
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000686-41.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.000686-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	SONIA APARECIDA TOQUETTI e outros(as)
	:	FABIANA DE BARROS
	:	MAURICIO TOQUETTI DE BARROS
ADVOGADO	:	SP210554 MÁRCIO SEBASTIÃO DUTRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00006864120084036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

## DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.  
Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001145-43.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.001145-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	THEREZINHA DE JESUS FERREIRA FALARINI e outros(as)
	:	ANA MARIA FALARINI PERRONE
	:	EDUARDO FERREIRA FALARINI
ADVOGADO	:	SP197844 MARCELO DE REZENDE MOREIRA e outro(a)

## DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.  
Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004752-64.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.004752-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	MAURI ANDREAZZI
ADVOGADO	:	SP206187 DANIELA REIS MOUTINHO PERES e outro(a)
No. ORIG.	:	00047526420084036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

## DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.  
Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004410-73.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.004410-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	ROQUE LAURINDO CINTO
ADVOGADO	:	SP247013 LUIS HENRIQUE VENANCIO RANDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00044107320094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.  
Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006746-50.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.006746-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS BAZELLO
ADVOGADO	:	SP065190 MARCIO ANTONIO COSENZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00067465020094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012095-34.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.012095-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	ITALA CERRI WORSCHER espólio
ADVOGADO	:	SP266762 ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	FRANCISCO JOSE WORSCHER
ADVOGADO	:	SP266762 ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00120953420094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000838-55.2009.4.03.6127/SP

	2009.61.27.000838-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIA GENOEFA ARTIOLI BORO
ADVOGADO	:	SP181849 PAULO ROBERTO SANDY
	:	SP096266 JOAO ANTONIO BRUNIALTI
No. ORIG.	:	00008385520094036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

## DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001222-18.2009.4.03.6127/SP

	2009.61.27.001222-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO HURZI e outro(a)
	:	ELZA APARECIDA HURZI
ADVOGADO	:	SP074129 VANDERLEI BUENO PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00012221820094036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

## DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002050-14.2009.4.03.6127/SP

	2009.61.27.002050-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	CARMEN SILVIA SANCHES JACON
ADVOGADO	:	SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00020501420094036127 1 Vr SAO JOAO D ABOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001366-12.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.001366-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACIOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE BRAZ LOURENCO
ADVOGADO	:	SP110239 RICARDO FRANCO e outro(a)
No. ORIG.	:	00013661220104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001644-13.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.001644-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	ALEXANDRA DE CARVALHO GALEAZZI e outros(as)
	:	SAMIRA APARECIDA DE ARRUDA
	:	OLGA RAMALHO SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)
	:	AUGUSTO ANTUNES DA SILVEIRA (= ou > de 60 anos)
	:	DELAIR APARECIDA DOS SANTOS RUSSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP060163 NAERTE VIEIRA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00016441320104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003183-14.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.003183-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ EDEMIR PRATI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP135247 RODRIGO CAMPOS BOAVENTURA e outro(a)
No. ORIG.	:	00031831420104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000862-49.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.000862-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	BENEDICTO DA SILVA e outros(as)
	:	GONSALO PERES GIL
	:	DURVAL GALERANI
	:	ANDRESSA FEOLA GALERANI
	:	VANESSA FEOLA GALERANI
	:	CRISTIANE PANICACCI
	:	CLAUDIO SANTOS FERREIRA
	:	RENATO DE CARVALHO FERREIRA
	:	FABIO DE CARVALHO FERREIRA
	:	MARCUS VINICIUS RIBEIRO PERES
	:	SUZETE RIBEIRO PERES
	:	MARIA ESTHER DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP180535 CARMELA MARIA MAURO e outro(a)
No. ORIG.	:	00008624920104036127 1 Vr SAO JOAO D ABOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001030-51.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.001030-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	ADELIA PEREIRA NAVELA (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	GENI NAVELA MATIELO (= ou > de 60 anos)
	:	JOSUE PEREIRA NAVERA (=ou > de 60 anos)
	:	CELINA NAVELA DE CAMPOS (=ou > de 60 anos)
	:	ARLINDO NAVELA FILHO
	:	ALCEU NAVELA
	:	JOAO BATISTA NAVELA
	:	DIRLENE NAVELA
ADVOGADO	:	SP185622 DEJAMIR DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00010305120104036127 1 Vr SAO JOAO D ABOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001471-32.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.001471-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	GENI SAITO DALCOL
ADVOGADO	:	SP279667 RODRIGO ALFREDO PARELLI
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GENI SAITO DALCOL
ADVOGADO	:	SP279667 RODRIGO ALFREDO PARELLI
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG.	:	00014713220104036127 1 Vr SAO JOAO D ABOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001657-55.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.001657-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	LACIER PINAFFI
ADVOGADO	:	SP279667 RODRIGO ALFREDO PARELLI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LACIER PINAFFI
ADVOGADO	:	SP279667 RODRIGO ALFREDO PARELLI
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG.	:	0001657520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001768-39.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.001768-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	ANGELA BENEGA SILVA (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	ROSELI FRANCISCO SILVA
ADVOGADO	:	SP142481 ANA LUCIA DA SILVA PATIANI e outro(a)
No. ORIG.	:	00017683920104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017765-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ESTRUTEZZA - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Estrutezza - Indústria e Comércio Ltda. - Em Recuperação Judicial**”, contra r. decisão proferida nos autos da Execução Fiscal de n. 1000699-18.2020.8.26.0472, ajuizada pela **União** e em trâmite perante o Juízo Estadual do Setor de Execuções Fiscais da Comarca de Porto Ferreira /SP.

Concedidas oportunidades para que a recorrente juntasse aos autos cópia da petição inicial da demanda originária, conforme se verifica nos despachos de IDs 136012533 e ID 139720149, a agravante não cumpriu a determinação, deixando transcorrer o prazo sem atendimento da medida.

Assim, com base no artigo 932, III e parágrafo único, combinado como artigo 1.017, inciso I, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento.

Intime-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013772-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) AGRAVANTE: TOMAS TENSIN SATAKA BUGARIN - SP332339-A, ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA - SP152714-A, OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A



**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo – CREMESP** contra a r. decisão de ID 30575543 dos autos do mandado de segurança nº 5003372-79.2020.4.03.6100, impetrado por **Cassio Luiz Miura** e em trâmite perante o Juízo da 9ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, que deferiu o pedido liminar para determinar a suspensão da decisão administrativa de interdição cautelar do exercício profissional do ora agravado até ulterior decisão daquele Juízo.

Alega o agravante, em síntese, que:

a) o Conselho agiu dentro de sua atribuição legal, obedecendo todos os trâmites exigidos pela Resolução CFM nº 2.145/2016 para a aplicação da medida de interdição do exercício profissional, não havendo nenhum vício a ser corrigido pelo Poder Judiciário; “e não havendo ilegalidade a ser corrigida, é vedado ao Poder Judiciário adentrar ao mérito do ato administrativo, como pretende a douta Magistrada, pois tal atribuição cabe ao Conselho, ora Agravante, nos termos da Lei 3.268/57” (ID 133049362 - Pág. 20);

b) a Sindicância nº 19.465/2017, diante da existência de indícios de infração aos artigos 1º, 4º, 14, 20, 22, 30, 35, 58, 87, 102 e 113 do Código de Ética Médica, concluiu pela instauração do Processo Ético-Profissional nº 15.172-085/2020 e pela interdição cautelar do exercício profissional do agravado, cujo relatório foi aprovado na Reunião de Câmara realizada em 16/12/2019 e homologado na Reunião Plenária realizada em 23/01/2020, sendo observados os quóruns mínimo e máximo estabelecidos no artigo 5º da Resolução CREMESP nº 320/2018;

c) diante dos volumes de denúncias em face do agravado por má prática médica, da gravidade dos fatos apurados e da lesão infringida ao paciente, concluiu-se pela existência de indícios suficientes a causar possível dano à sociedade, a justificar a imediata suspensão do exercício profissional, não havendo que se falar em desproporcionalidade da medida, devendo prevalecer a proteção da saúde da coletividade em detrimento do direito individual do agravado;

d) descabe cogitar de falta de correlação entre os fatos apurados e os artigos do Código de Ética Médica possivelmente infringidos pelo agravado, pois não há, nos processos administrativos, o mesmo rigor da estrita correlação como ocorre no processo penal, o que não significa que os fatos estejam dissociados dos artigos correspondentes;

e) o Conselheiro Daniel Kishi não é médico cirurgião plástico e, mesmo que o fosse, tal circunstância não configuraria nenhum dos casos de impedimento ou suspeição previstos na Resolução CFM nº 2.145/2016;

f) o agravado foi intimado da decisão de interdição cautelar, uma vez que, tendo sido inexitosa a tentativa de intimação pessoal, foi encaminhado ofício para o endereço do advogado constituído, além de ter sido intimado pessoalmente nas dependências do CREMESP em 26/02/2020, quando solicitou cópias do Processo Ético-Profissional;

g) “a interdição cautelar é uma medida transitória, com prazo determinado, e não tem natureza de penalidade e tampouco se trata de antecipação da pena, podendo ser decretada desde que preenchidos os requisitos dos arts. 25 e 26 do Código de Processo Ético-Profissional (Resolução CFM nº 2.145/2016) e visa proteger a sociedade. Enquanto a cassação do exercício profissional trata-se de uma penalidade prevista no art. 22, alínea “e” da Lei nº 3.268/57. Portanto, como se trata de uma pena, somente poderá ser cominada ao infrator ao término de um processo administrativo, no qual deve ser observado o devido processo legal, garantindo-se ao acusado a ampla defesa, o contraditório e todos os recursos inerentes, o que está sendo plenamente atendido no processo ético-profissional em questão que ainda continua em trâmite e atualmente está na fase de apresentação de defesa previa pelo Agravado” (ID 133049362 - Pág. 19);

h) não estão presentes os requisitos exigidos para a concessão da liminar, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, sendo que relativamente a este último, a interdição cautelar tem duração de até seis meses, não se tratando de penalidade que impedirá o agravado de continuar exercendo a medicina.

Requer a atribuição de efeito suspensivo, para o fim de cessar os efeitos da liminar concedida.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Busca-se na ação de origem a revogação da decisão administrativa de interdição cautelar do exercício da medicina imposta ao agravado, em parecer exarado nos autos da Sindicância nº 19.465/2017, que ensejou a instauração do Processo Ético-Profissional nº 15.172-085/2020.

A MM. Magistrada de primeira instância deferiu a liminar para suspender o ato administrativo até ulterior decisão daquele juízo, por não vislumbrar elementos de prova suficientes da materialidade da prática do procedimento médico danoso, requisito necessário para a interdição cautelar, e porque não seria “possível afirmar que o procedimento 30129268 30129273 realizado pelo impetrante tenha sido a faloplastia (experimental) e não a Lipoaspiração do Pubis - Lipo Pubiana no paciente, no ano de 2013, procedimento este com amparo na mais alta literatura científica médica e no Conselho de Medicina”.

Ressaltou, ainda, que a análise da regularidade e do cumprimento da legalidade do procedimento administrativo é matéria afeta ao Poder Judiciário, sendo que a própria Resolução CFM nº 2.145/2016, que trata do Código de Processo Ético-Profissional, prevê no artigo 13, inciso III, do seu anexo, a necessidade de estrita correlação entre os fatos apurados e eventual infração ao Código de Ética Médica.

Pois bem. Em um juízo de cognição sumária, verifico a presença de elementos a autorizar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

A Lei nº 3.268/1957 confere expressamente ao Conselho Regional de Medicina a prerrogativa de fiscalizar o exercício profissional e aplicar sanções aos médicos que praticarem condutas contrárias à ética profissional.

No tocante à interdição cautelar do exercício profissional, referido procedimento é regulado pela Resolução CFM nº 2.145/2016, que aprova o Código de Processo Ético-Profissional e dispõe em seus artigos 25 e 26 que:

“Art. 25. O pleno do CRM, por maioria simples de votos e respeitando o quórum mínimo, poderá interditar cautelarmente o exercício profissional de médico cuja ação ou omissão, decorrentes do exercício de sua profissão, esteja notoriamente prejudicando seu paciente ou à população, ou na iminência de fazê-lo.

§ 1º A interdição cautelar poderá ser aplicada quando da instauração do PEP, ou no curso da instrução, na sessão de julgamento ou na fase recursal;

§ 2º Os casos de interdição cautelar serão imediatamente informados ao CFM pelo CRM de origem.

Art. 26. A interdição cautelar ocorrerá desde que existam nos autos elementos de prova que evidenciem a probabilidade da autoria e da materialidade da prática do procedimento danoso pelo médico, a indicar a verossimilhança da acusação, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ao paciente, à população e ao prestígio e bom conceito da profissão, caso ele continue a exercer a medicina.

§ 1º Na decisão que determinar a interdição cautelar, o CRM indicará, de modo claro e preciso, as razões de seu convencimento.

§ 2º A decisão de interdição cautelar terá efeito imediato e implicará o impedimento, total ou parcial, do exercício da medicina até o julgamento final do PEP, que deverá ser obrigatoriamente instaurado.

§ 3º A interdição cautelar poderá ser modificada ou revogada a qualquer tempo pela plenária do CRM ou, em grau de recurso, pela plenária do CFM, em decisão fundamentada.”

No caso em liça, o relatório conclusivo da Sindicância nº 19.465/2017 (ID 133049606 - Pág. 2 a 133049612 - Pág. 2), dado com base em pareceres técnicos e documentos juntados pelas partes, descreve que o procedimento realizado pelo agravado é enquadrável em diversas infrações previstas no Código de Ética Médica, pelo que foi instaurado o competente Processo Ético-Disciplinar.

Além disso, devido ao grande volume de denúncias prévias contra o sindicado, por possível má prática médica repetitiva, somado à gravidade dos fatos expostos e da lesão infringida ao paciente, decidiu-se pela interdição disciplinar do exercício profissional do médico, de forma cautelar, para evitar que outros membros da sociedade sejam expostos a condutas que tais.

O que se vê, portanto, é que a decisão administrativa está devidamente motivada, inclusive quanto à necessidade de imposição da medida cautelar quando da instauração do Processo Ético-Profissional baseada na relevância do interesse *pro societate*, ficando bem caracterizado, em princípio, o atendimento aos requisitos delineados nos artigos 25 e 26 da Resolução CFM nº 2.145/2016.

Nesse sentido, veja-se o seguinte precedente:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA. PROCESSO ÉTICO DISCIPLINAR. INTERDIÇÃO CAUTELAR DE MÉDICA. LESÕES CORPORAIS EM PACIENTES. PROCEDIMENTO DE ?LIPOLIGHT?.

1. No exercício do regular poder de polícia conferido aos Conselhos Profissionais, incumbe ao Conselho Regional de Medicina, a teor do disposto no art. 2º da Lei 3.268/57, fiscalizar a classe médica, zelando pelo desempenho ético da medicina.

2. Face à gravidade dos fatos levados ao conhecimento do Conselho Regional de Medicina de que a impetrante estaria causando lesões corporais graves em suas pacientes através de procedimento não reconhecido pela autarquia, denominado ?lipo light? e diante do tempo que demanda a ulatimação do processo disciplinar, a interdição cautelar da médica é medida razoável de proteção à saúde e integridade física da coletividade.

3. O art. 22, § 3º, da Lei 3.268/57 assegura a prévia oitiva do denunciado quando da aplicação de penalidades pelo Conselho de Medicina, não havendo tal previsão quando da imposição de medidas cautelares, que, por sua característica de provisoriedade, não impõem necessariamente a prévia oitiva do interessado, que tem a oportunidade de ofertar defesa no curso do processo disciplinar.

4. Se há previsão legal, insculpida no art. 22, § 1º da Lei 3.268/57, autorizando o Conselho de Medicina a, em casos de manifesta gravidade, aplicar imediatamente a pena de cassação definitiva do exercício profissional, com muito mais razão tem a autarquia atribuição para suspender cautelarmente o exercício da profissão pela impetrante.

5. Ausente a previsão de providências cautelares na lei que trata dos procedimentos disciplinares dos Conselhos de Medicina nada impede que se utilize subsidiariamente a Lei 9.784/99, que dispõe sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e, em seu art. 145, dispõe que pode a Administração, em caso de risco iminente, adotar medidas acauteladoras sem a prévia manifestação do interessado.

6. Recurso desprovido.”

(AMS 0003753-92.2006.4.02.5001, Relator MARCELO PEREIRA DA SILVA, TRF2, Data da publicação 28/10/2008) (grifei)

Cabe ressaltar, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal, que “a legalidade do ato administrativo, cujo controle cabe ao Poder Judiciário, compreende não só a competência para a prática do ato e de suas formalidades extrínsecas, como também os seus requisitos substanciais, os seus motivos, os seus pressupostos de direito e de fato, desde que tais elementos sejam definidos em lei como vinculadores do ato administrativo” (RDA 42/227).

Entretanto, neste exame sumário, não se verifica aparente ilegalidade ou abuso na medida adotada pelo CREMESP, a evidenciar, ao menos *initio litis*, a ausência de plausibilidade do direito invocado pelo impetrante.

No mais, o próprio juízo *a quo* reconhece que a questão demanda dilação probatória, sobretudo para a correta verificação das alegações relacionadas às supostas ilegalidades presentes no procedimento administrativo, o que reforça a impossibilidade de acolhimento do pedido liminar formulado na ação.

Ante o exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo** formulado pela agravante.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a parte agravada para os fins do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: WALKER RODRIGUES DA CUNHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELA GOMES NUNES - RJ216551

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO EST. DO RIO DE JANEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Walker Rodrigues da Cunha**, em face da decisão monocrática ID 134124044, que não conheceu do agravo de instrumento, no seguinte sentido:

"(...)

*De toda forma, o recurso não deve ser conhecido, pois intempestivo.*

*De fato, verifica-se que, em 07/04/2020, o MM. Juízo "a quo" proferiu a decisão recorrida (ID 30653837 da execução fiscal). Consta de expediente verificado no processo judicial eletrônico de primeira instância informação no sentido de que "o sistema registrou ciência em 04/05/2020", circunstância, aliás, admitida pelo recorrente no ID 134047238 - Pág. 3 do presente recurso.*

*Não obstante isso, somente no dia 08/06/2020 o agravante protocolou o presente recurso, quando já havia expirado o lapso de 15 (quinze) dias úteis, que ocorreu em 29/05/2020, conforme artigo 1.003, caput e §5º, combinado com o artigo 219 do Código de Processo Civil e tendo em vista os seguintes atos normativos: a) Resolução n. 313, de 19 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça; b) Portaria Conjunta PRES/CORE n. 5, de 22 de abril de 2020, do Presidente do TRF da Terceira Região e da Corregedora Regional da Justiça Federal da Terceira Região; c) Portaria n. 10, de 19 de maio de 2020, do Presidente do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região; e d) Portaria n. 13, de 22 de maio de 2020, do Presidente do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região.*

*Ressalte-se que, no presente caso, não se aplica o disposto no artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, seja porque não há como sanar vício de intempestividade, seja porque o agravante manifestou-se sobre o assunto por ocasião da interposição do agravo de instrumento (ID 134047238 - Pág. 3).*

"(...)"

O embargante alega haver contradição na decisão recorrida, aduzindo que a Portaria Conjunta PRES/CORE n. 5 teve sua vigência prorrogada até a publicação da Portaria PRES/CORE n. 8, de 30 de junho de 2020, razão pela qual "pugna para que seja retificada a certidão que mencionou a intempestividade da presente medida" (ID 135084254 - Pág. 2).

O agravado apresentou contrarrazões, aduzindo restar "claro que o embargado se equivocou ao entender contraditória a decisão que julgou intempestivo o agravo de instrumento, uma vez que os prazos processuais eletrônicos voltaram a correr normalmente a partir de 4 de maio de 2020" (ID 139834098 - Pág. 2).

### É o sucinto relatório. Decido.

Ao argumento de ocorrência de contradição no julgado, pretende o embargante a reforma da decisão que não conheceu do agravo de instrumento.

Entretanto, não há vício na decisão embargada, que fundamentou de maneira clara e coerente a intempestividade do agravo de instrumento, valendo ressaltar ser pacífico o entendimento segundo o qual os embargos de declaração têm cabimento para eliminar "contradição interna" e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte.

De fato, a decisão embargada fez menção expressa aos atos normativos que a fundamentaram, notadamente a Portaria Conjunta PRES/CORE n. 5, de 22 de abril de 2020, do Presidente do TRF da Terceira Região e da Corregedora Regional da Justiça Federal da Terceira Região, a qual, como alegado pelo recorrido, determinou o retoma da fluência dos prazos processuais em feitos eletrônicos a partir do dia 4 de maio de 2020.

Embora as portarias seguintes tenham prorrogado a vigência das anteriores, não trouxeram previsão de nova suspensão dos prazos processuais, razão pela qual em nada alteraram a retomada do fluxo temporal acima referido.

Portanto, buscando unicamente a reforma da decisão, a insurgência contra questões que em nada apontam para a necessidade de integração do julgado conduz à rejeição dos embargos de declaração.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

Intime-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013186-94.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: H. T. D. M.

REPRESENTANTE: PAULA SILVA DE TOLEDO

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM DA SILVA CARACA SANTANA - SP405117-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** em face de sentença que concedeu a segurança na *mandamus* impetrado por **H T de M**, representada por sua genitora Paula Silva de Toledo, contra ato praticado pelo Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social de São Paulo/Centro.

No curso do julgamento, a impetrante-apelada, em manifestação de ID 134304620, requereu a desistência da ação.

Os poderes específicos, necessários ao pedido formulado, foram outorgados conforme procuração acostada ao ID 134304596.

Assim, no que tange à possibilidade de se autorizar a desistência de mandado de segurança, em sede recursal, já se posicionou o Supremo Tribunal Federal no sentido de admiti-la a qualquer tempo, antes do término do julgamento, independentemente da aquiescência da autoridade impetrada.

Sobre o tema, inclusive, já se firmou até mesmo tese de repercussão geral. Veja-se:

"TEMA 530 STF (RG) - desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante."

"EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE. "É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários" (MS 26.890-Agr/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009). "a qualquer momento antes do término do julgamento" (MS 24.584-Agr/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008). "mesmo após eventual sentença concessiva do 'writ' constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC" (RE 255.837-Agr/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido." (RE 669367, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 02/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014).

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA APÓS A SENTENÇA DE MÉRITO. POSSIBILIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário 669367, julgado em 02/05/2013, reconhecida a repercussão geral, definiu que é plenamente admissível a desistência unilateral do mandado de segurança, pelo impetrante, sem anuência do impetrado, mesmo após a prolação da sentença de mérito. 2. Indeferir o pedido de desistência do mandamus para supostamente preservar interesses do Estado contra o próprio destinatário da garantia constitucional configura patente desvirtuamento do instituto, haja vista que o mandado de segurança é instrumento previsto na Constituição Federal para resguardar o particular de ato ilegal perpetrado por agente público. 3. Recurso especial provido." (REsp 1405532/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013) (grifei)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA APÓS SENTENÇA DE MÉRITO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. I. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 669.637/RJ, no regime de repercussão geral, reconheceu que a desistência do mandado de segurança é uma prerrogativa de quem propõe a ação e pode ocorrer a qualquer tempo, independentemente de decisão de mérito no processo. II. Ainda, conforme decisão no REsp 1.405.532-SP, é possível a que o impetrante desista do mandado de segurança impetrado sem a concordância da parte contrária, isto porque, não se aplica o art. 485, §4º e §5º do CPC ao mandado de segurança. Desta feita, é possível a desistência unilateral do MS pelo impetrante, sem que isto implique em renúncia de direito. III. Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005341-67.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 13/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/08/2018) (grifei).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil, homologo a desistência da ação e julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, restando prejudicado o exame da apelação interposta e do reexame necessário.

Sem condenação em honorários, a teor do art. 25 da Lei nº. 12.016/09 e da Súmula nº. 512 do STF.

Custas ex lege.

Publique-se. Intime-se.

Como o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022272-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: USINA ITAJOBÍ LTDA - ACUCAR E ALCOOL

Advogados do(a) AGRAVADO: ALVARO JOSE HADDAD DE SOUZA - SP375555-A, MARCOS TADEU DE SOUZA - SP89710

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5002872-92.2020.4.03.6106.

A certidão Id 143188652 informa haver o MM. Juízo "a quo" proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022241-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: IMPRIMAX INDUSTRIA DE AUTO ADESIVOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Inprimax Indústria de Auto Adesivos Ltda.**”, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5014014-14.2020.4.03.6100.

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo “a quo” proferiu sentença nos autos de origem (ID 37080988).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5027564-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: FFAMM COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO NEGOSEKI DOMBROSCKI - PR60142-A, ALAN RODRIGUES DE ANDRADE - PR73512-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**FFAMM Comercial de Alimentos Ltda.**”, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5003998-20.2020.4.03.6126, impetrado em face de ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Santo André** e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André/SP.

Alega, em síntese, a recorrente que “o debate sobre o assunto no âmbito do Supremo Tribunal Federal (inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS/PASEP), já apresenta definição jurídica definitiva de tese, no mesmo sentido defendido pela agravante no presente recurso, uma vez que, conquanto tenha no exame do Recurso Extraordinário 240.785, reconhecido, no caso concreto ali apreciado, o provimento do pleito individualmente, ao apreciar recentemente o Recurso Extraordinário n° 574.706/PR, pela sistemática do art. 543-B do CPC de 1973, decidiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (ID 143894783 - Pág. 13).

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “inaudita altera parte” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela parte recorrente não autorizam antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que, “caso não lhe seja deferida a medida, estará obrigada ao recolhimento da exação indevida, o que pode comprometer sua saúde financeira bem como a competitividade junto aos concorrentes de todo o Brasil que tiveram a redução da carga tributária” (ID 143894783 - Pág. 13).

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5027394-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: PLASTEK DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PLASTEK DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ANDRE FELIX MORAES - SP427718-A, ALEXANDRE CINTRA COLEONI - SP306688, FERNANDO LOESER - SP120084-A, LETICIA SCHROEDER MICHELUCCI - SP139985-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ANDRE FELIX MORAES - SP427718-A, ALEXANDRE CINTRA COLEONI - SP306688, FERNANDO LOESER - SP120084-A, LETICIA SCHROEDER MICHELUCCI - SP139985-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Plastek do Brasil Indústria e Comércio Ltda. e filial**”, contra a r. decisão proferida nos autos da Ação do Procedimento Comum de n. 5009633-45.2020.4.03.6105, ajuizada em face da **União** e em trâmite perante o Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas/SP.

Alega, em síntese, a parte recorrente que, “com a entrada em vigor da EC n° 33/01, toda e qualquer contribuição social que tenha por base o caput, do artigo 149 da Constituição e tenha incidência sobre a folha de pagamentos também passou a ser inconstitucional, com nítida violação ao princípio da estrita legalidade tributária (artigo 150, inciso I, da Constituição e 97 do Código Tributário Nacional), fato este que abrange as demais contribuições para outras entidades (terceiros) e fundos discutidas no presente processo” (ID 143773327 - Pág. 13).

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “inaudita altera parte” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela parte recorrente não autorizam antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que “*caso as Agravantes permaneçam sendo compelidas ao recolhimento de aludidas contribuições, estarão sofrendo lesão grave e de difícil reparação, vez que serão obrigadas ao desembolso de valores vultosos, que segundo a legislação pertinente podem chegar, atualmente, até o percentual de até 5,8% da sua folha de salários. Esse percentual econômico, nos tempos atuais em que vivemos uma pandemia com consequências econômicas gravíssimas, tem alto impacto financeiro para as Agravantes, que precisam adimplir seus contratos, pagar impostos, pagar seus funcionários e, principalmente, manter seus contratos de trabalho, entre outros aspectos operacionais*” (ID 143773327 - Pág. 20).

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001884-54.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: HELENA TRANSPORTES DE COMBUSTÍVEIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: WANDER BRUGNARA - MG86748-A, MARCIA FELICIA MONTEIRA - SP86748-A, MAGNUS BRUGNARA - SP298105-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HELENA TRANSPORTES DE COMBUSTÍVEIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MAGNUS BRUGNARA - SP298105-A, WANDER BRUGNARA - MG86748-A, MARCIA FELICIA MONTEIRA - SP86748-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Helena Transporte de Combustíveis Ltda.**, em face da sentença que concedeu em parte a ordem pleiteada no mandado de segurança..

A apelante pretende a reforma da sentença a fim de que seja reconhecido o direito de excluir da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS, os valores referentes ao ICMS e ao ICMS ST incluído no preço das vendas efetivadas.

No entanto, requer a concessão da gratuidade judiciária e consequente dispensa do preparo recursal.

Não há notícia, nos autos, de deferimento da justiça gratuita à impetrante, ora apelante.

Passo à análise de tal pedido.

O artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal estabelece que “*o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos*”.

No plano infraconstitucional, o artigo 99, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015 dispõe que se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Nesse contexto, a concessão do benefício da justiça gratuita para pessoa jurídica condiciona-se à demonstração da impossibilidade de custeio das despesas processuais, nos termos da Súmula 481 do STJ. Nesse sentido:

“*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 481/STJ. INDEFERIMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PEDIDO NO CURSO DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PETIÇÃO AVULSA PARA REQUISIÇÃO DA BENEFICÊNCIA. RECURSO DESERTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*”

1. A concessão do benefício da justiça gratuita é admissível à pessoa jurídica, independentemente de ser ou não com fins lucrativos, desde que comprovada a impossibilidade de arcar com as despesas processuais (Súmula 481/STJ).

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem concluiu pela inexistência dos requisitos necessários à concessão do benefício da justiça gratuita. Alterar tal entendimento, referente à capacidade econômica da empresa, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório produzido nos autos, o que é inviável em sede de Recurso Especial, a teor do óbice previsto pela Súmula 7/STJ.

3. Enquanto a ação estiver em curso, o pedido de deferimento da justiça gratuita deve ser feito por petição avulsa, a ser apreciada em apenso ao processo principal e não no próprio corpo do recurso especial, o que ocorreu no presente caso.

4. A ausência de comprovação de recolhimento do preparo no ato da interposição do Recurso Especial implica sua deserção. Incidência da Súmula 187 desta Corte.

5. Agravo Regimental desprovido.”

(AgRg no AREsp 793723/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - Primeira Turma, DJE DATA:28/06/2016) (grifei)

No presente caso, a requerente não trouxe aos autos qualquer documento hábil a demonstrar a alegada precariedade econômica, que justificasse a concessão do benefício de isenção das custas e de isenção do preparo recursal.

Com efeito, não houve sequer a juntada de balanço contábil demonstrando a situação atual da pessoa jurídica, portanto, indisponibilidade financeira para pagamento das custas judiciais.

Ademais, nem mesmo a sociedades empresárias que se encontram em recuperação judicial é autorizada a concessão do benefício da justiça gratuita; se não há a comprovação de efetiva situação financeira da requerente.

Corroborando o entendimento ora esposado:

*“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - PESSOA JURÍDICA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO.*

*1. Cuidando-se de pessoa jurídica, ainda que em regime de recuperação judicial, a concessão da gratuidade somente é admissível em condições excepcionais, se comprovada a impossibilidade de arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios, o que não foi demonstrado nos autos. Precedentes.*

*2. Impossibilidade de revisão da conclusão firmada na Corte de origem, quanto à inexistência de hipossuficiência tendente à concessão da assistência judiciária gratuita, por demandar reexame dos fatos delineados na lide. Incidência da súmula 7/STJ.*

*3. Agravo regimental desprovido.”*

*(AgrRg no REsp 1509032/SP, Relator Ministro MARCO BUZZI, STJ - Quarta Turma, DJE DATA:26/03/2015) (grifei)*

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - JUSTIÇA GRATUITA - INDEFERIMENTO - LEI 1.060/50 - PESSOA JURÍDICA - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.*

*[...]*

*4. Compulsando os autos, não restou demonstrada a fragilidade financeira da agravante, não obstante se encontre sob recuperação judicial (fls. 18/20), posto que a existência de restrições em cadastro de inadimplentes (fls. 15/17) comprova - somente - a existência de débitos.*

*5. O fato de encontrar-se submetida à recuperação judicial não implica o reconhecimento da hipossuficiência necessária para o deferimento da justiça gratuita. Precedentes.*

*6. Agravo de instrumento improvido.”*

*(AI 0007318-53.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2016) (grifei)*

*“PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. NÃO COMPROVAÇÃO DAS DIFICULDADES FINANCEIRAS ALEGADAS.*

*1. Em se tratando de pessoa jurídica, o ônus da demonstração da hipossuficiência fica por conta da requerente, não servindo apenas a mera declaração exigida quando de pessoa física.*

*2. Não constando dos autos nenhuma prova a justificar o pedido de assistência judiciária, é de rigor o seu indeferimento, sendo certo que o simples fato de a empresa estar em recuperação judicial não é suficiente para reconhecer o seu estado de miserabilidade, ainda mais se se considerar o porte da empresa. Precedente.*

*3. Salienta-se que não se está negando o direito à justiça gratuita de maneira infundada, mas simplesmente porque a requerente não se desincumbiu do ônus de provar a alegada dificuldade financeira, por meio, por exemplo, da apresentação do balanço patrimonial da empresa, sendo certo que meras alegações não são suficientes.*

*4. Agravo regimental não provido.”*

*(AI 0034793-23.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, TRF3 - Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015) (grifei)*

*“AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRETENSÃO QUE EXTRAVASA O ÂMBITO DE COGNIÇÃO DA OBJEÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.*

*2. Os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário. Essa presunção, que deriva de nosso sistema judiciário, impede que no âmbito de um expediente de cognição restrita como a chamada exceção de pré-executividade, o credor agraciado com a presunção seja tolhido diante de alegações genéricas de nulidade do título feitas pelo devedor.*

*3. A concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica se restringe a casos em que há evidente prova de necessidade, o que não ocorre. A circunstância de a agravante encontrar-se em processo de recuperação judicial não se afigura, por si só, suficiente para a concessão da justiça gratuita.*

*4. Agravo legal improvido.”*

*(AI 0003531-21.2013.4.03.0000, Relator Desembargador Federal JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014) (grifei)*

Intime-se a apelante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, apresente comprovação suficiente a demonstrar a alegada precariedade econômica, ou providencie o recolhimento do preparo recursal, sob pena de deserção.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020825-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: TEMPO ESPORTES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpra-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027429-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: METALMAN S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A

AGRAVADO: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Verifica-se que as custas não foram recolhidas no primeiro dia útil subsequente ao de protocolo da petição, conforme determina a Resolução de n. 373 da E. Presidência dessa Corte Regional.

Nesse contexto, intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o recolhimento em dobro do valor destinado ao preparo, nos termos do artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado como artigo 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil, bem como da Resolução n. 138/2017 da Presidência deste Tribunal (recolhimento junto à Caixa Econômica Federal, código: 18720-8; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001).

Cumpra-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029559-60.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: INDUSTRIA DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA, VICENTE DE TOMMASO NETO, ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Diante da certidão constante do ID 143999062 dê-se ciência a parte Apelante.

Após, tendo em vista a interposição de Recurso Especial, encaminhem-se os autos à UVIP.

Cumpra-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019397-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: R BRASIL SOLUCOES S.A, ATENTO BRASIL S/A



AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por R BRASIL SOLUCOES S.A em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP.

Há nos autos notícia de que o MM. Juiz *a quo*, proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (REsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)*

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027045-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ARATU SEGURANCA E VIGILANCIA S/S LTDA., DARIEN PARTICIPACOES LTDA., EMERALD GESTAO DE INVESTIMENTOS LTDA, IRATI IMOVEIS E REPRESENTACOES LTDA, LIMEIRA INVESTIMENTOS LTDA, PORTOFINO REPRESENTACOES E PARTICIPACOES LTDA, SERCOM COMERCIO E SERVICOS LTDA., JS ADMINISTRACAO DE RECURSOS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A, MARCELA FERNANDES MUNIZ DE MELO - SP283650-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A, MARCELA FERNANDES MUNIZ DE MELO - SP283650-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A, MARCELA FERNANDES MUNIZ DE MELO - SP283650-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A, MARCELA FERNANDES MUNIZ DE MELO - SP283650-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A, MARCELA FERNANDES MUNIZ DE MELO - SP283650-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A, MARCELA FERNANDES MUNIZ DE MELO - SP283650-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A, MARCELA FERNANDES MUNIZ DE MELO - SP283650-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARATU SEGURANCA E VIGILANCIA S/S LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP.

Há nos autos notícia de que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (REsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)*

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5006470-70.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: LUIZ ANTONIO JORGETO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE AGENCIA INSS DE PRESIDENTE PRUDENTE-SP

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5006470-70.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: LUIZ ANTONIO JORGETO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE AGENCIA INSS DE PRESIDENTE PRUDENTE-SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Luís Antonio Jorgeto** objetivando a obtenção de ordem judicial que obrigue a Autoridade Coatora, **Chefe da Agência do INSS de Presidente Prudente - SP**, a analisar e dar andamento no processo administrativo nº 46/185.075.752-3, nos termos da diligência solicitada pela 28ª Junta de Recursos da Previdência Social, uma vez que ainda encontra-se sem andamento junto a APS de Presidente Prudente desde 15/10/2019, prejudicando o direito do recorrente de ter seu benefício implantado. Requereu, ainda, seja deferido liminar de antecipação da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 135448480).

O MM juiz de origem não concedeu a liminar pleiteada, mas deferiu o pedido de benefício da justiça gratuita e prioridade na tramitação (Id 135448838).

O INSS apresentou defesa e pedido de ingresso no feito (Id 135448844) com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Instado, o MPF manifestou-se por sua não intervenção, conforme as hipóteses previstas no art. 178, NCPC (Id 135448847).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau acolheu os pedidos formulados na inicial, deferindo a liminar, e concedeu a segurança, em definitivo, para determinar à autoridade coatora que promova o devido e regular andamento no procedimento administrativo nº 46/185.075.752-3, nos termos da determinação exarada pela 28ª Junta de Recursos da Previdência Social. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 135448848).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5006470-70.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: LUIZ ANTONIO JORGETO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE AGENCIA INSS DE PRESIDENTE PRUDENTE-SP

VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante requer provimento mandamental que imponha à autoridade impetrada a obrigação de analisar e dar andamento no processo administrativo nº 46/185.075.752-3, nos termos da determinação exarada pela 28ª Junta de Recursos da Previdência Social, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a diligência ainda não havia sido cumprida, prejudicando seu direito de ter o benefício implantado.

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.*

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescendo ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(*RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020*).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante requer provimento mandamental que imponha à autoridade impetrada a obrigação de analisar e dar andamento no processo administrativo nº 46/185.075.752-3, nos termos da determinação exarada pela 28ª Junta de Recursos da Previdência Social, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a diligência ainda não havia sido cumprida, prejudicando seu direito de ter o benefício implantado.

2. Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000450-60.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: DULCE LENE PILOTO

Advogado do(a) AUTOR: LUCIENE PILOTTO DO NASCIMENTO - SP204530-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000450-60.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: DULCE LENE PILOTO

Advogado do(a) AUTOR: LUCIENE PILOTTO DO NASCIMENTO - SP204530-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **Dulce Lene Pilotto** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS de Ituverava/SP** que proceda à análise imediata do pedido de revisão do benefício feito pela requerente, ora impetrante, nos termos do art. 7º da Lei nº 12.016/09. Requeriu, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da sentença, pela concessão da tutela de urgência, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 106450305).

O MM juiz determinou a emenda da inicial para que indique corretamente a autoridade responsável pelo ato coator.

Deferido o pedido de justiça gratuita e concedida liminar determinando análise do pedido de revisão do benefício (Id 106450317). Por oportuno, a autoridade impetrada prestou informações a respeito do cumprimento da decisão.

O INSS apresentou pedido ingresso no feito, conforme art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 106450326).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau acolheu os pedidos formulados na inicial e concedeu a segurança, confirmando a liminar deferida, para determinar à autoridade impetrada que procedesse a análise do pedido de revisão do benefício de pensão por morte NB 21/163.100.616-6. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 106450327).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (Id 123375437).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000450-60.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: DULCE LENE PILOTO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (nº 163.100.616-6) de revisão do benefício de pensão por morte em 22/05/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo "em análise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.*

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(*RemNecCiv. Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020*).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (nº 163.100.616-6) de revisão do benefício de pensão por morte em 22/05/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo "em análise".

2. Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000700-17.2020.4.03.6127

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ISIDORO TADEU FERNANDES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA CECILIA DE SOUZA - SP150409-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO REGIONAL DO INSS DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000700-17.2020.4.03.6127

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ISIDORO TADEU FERNANDES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA CECILIA DE SOUZA - SP150409-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO REGIONAL DO INSS DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **Isidoro Tadeu Fernandes** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS São João da Boa Vista/SP** que proceda à análise imediata do pedido administrativo de revisão de certidão de tempo de contribuição feito pelo requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 do CPC/2015 e do art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09, sob pena de aplicação de multa diária (astreintes) no valor de R\$ 1.000,00 caso haja o descumprimento da medida. Requerere, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 136963198).

Deferido o pedido de justiça gratuita e não concedida liminar.

O INSS requereu ingresso no feito, com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009, e contestou o pedido (Id 136963211).

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 136963215).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu a segurança e deferiu a liminar para determinar que a autoridade impetrada analise o pedido administrativo, no prazo de 90 (noventa) dias, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 por dia em caso de descumprimento. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 136963216).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

O INSS informou a conclusão do procedimento administrativo.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000700-17.2020.4.03.6127

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 668.606.754) de revisão de certidão de tempo de contribuição em 07/10/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.*

*1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.*

*3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

*4. Remessa Oficial não provida.*

*(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).*

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

---

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhores Desembargadores, divirjo parcialmente apenas para fixar a multa diária em cem reais até o limite de dez mil reais, por reputar mais condizente com a realidade dos autos, considerando a necessidade de coibir ou sancionar a demora administrativa, porém sem gerar desproporção nem enriquecimento sem causa, frente ao conteúdo econômico da prestação devida, em média, em casos que tais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial.

É como voto.

---

## EMENTA



MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 668.606.754) de revisão de certidão de tempo de contribuição em 07/10/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, negou provimento à remessa oficial nos termos do voto do Relator, vencido o Des. Fed. Carlos Muta que lhe dava parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002300-79.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: LUIZ CARLOS DANTAS DE JESUS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VANILDA FERNANDES DO PRADO REI - SP286383-N, LESLIE MATOS REI - SP248205-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002300-79.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: LUIZ CARLOS DANTAS DE JESUS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VANILDA FERNANDES DO PRADO REI - SP286383-N, LESLIE MATOS REI - SP248205-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **Luiz Carlos Dantas de Jesus** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Chefe do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de Guarujá/SP** que proceda à análise imediata do pedido administrativo feito pelo requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 do CPC/2015 e da Lei nº 12.016/09. Requeveu, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 107516923).

Deferido o pedido de justiça gratuita, mas postergada análise da liminar (Id 107516931). Após as informações fornecidas pela impetrada (Id 107516990) o MM juiz concedeu a liminar determinando à autoridade impetrada que, no prazo de 15 (quinze) dias, aprecie o requerimento administrativo (Id 107516991).

Instado, o MPF manifestou-se pela concessão da segurança (Id 107516995).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu a segurança para confirmar a liminar anteriormente deferida. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 107517006).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Opostos embargos de declaração pelo INSS para sanar erro de fato sobre a isenção de custas processuais (Id 107517009). O MM juiz acolheu em parte sanando o erro apontado (Id 107517013).

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo desprovimento da remessa oficial (Id 124228756).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002300-79.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: LUIZ CARLOS DANTAS DE JESUS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VANILDA FERNANDES DO PRADO REI - SP286383-N, LESLIE MATOS REI - SP248205-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 114.562.729-8) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 24/10/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo "em análise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.*

*1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.*

*3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

*4. Remessa Oficial não provida.*

*(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).*

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 114.562.729-8) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 24/10/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo "em análise".
2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.
4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desprezou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.
8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
9. Remessa oficial não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004010-07.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS SÃO BERNARDO DO CAMPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSONEI DA CONCEICAO SAPUCAIA

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004010-07.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS SÃO BERNARDO DO CAMPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSONEI DA CONCEICAO SAPUCAIA

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e apelação do INSS em mandado de segurança impetrado por **EdsonEI da Conceição Sapucaia** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de São Bernardo do Campo/SP** que proceda à análise imediata do pedido administrativo de revisão feito pelo requerente, ora impetrante, nos termos da Lei nº 12.016/09. Requereu, ainda, seja deferido pedido liminar, *inaudita altera pars*, de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 134628513).

Deferido o pedido de justiça gratuita.

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 134628521).

O INSS apresentou defesa e pedido de ingresso no feito, com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/09 (Id 134628522).

A autoridade impetrada prestou informações (Id 134628524).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 30 (trinta) dias, analise o requerimento de revisão do benefício. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 134628526).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Apelação do INSS, na qual alega, em resumo: a impossibilidade de fixação de prazo por ausência de fundamento legal e a necessidade de manifestação administrativa antes de se valer o segurado do Poder Judiciário (Recurso Extraordinário nº 631.240/MG); a necessidade de observância aos princípios da separação dos poderes (art. 2º, CF/88), da isonomia, da impessoalidade (art. 37, CF/88) e da reserva do possível, na medida em que a Autarquia sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos, porém os recursos são escassos para resolução imediata dos problemas; a inaplicabilidade dos prazos definidos nos artigos 49 da Lei 9.784/99 e 41-A da Lei 8.213/91 para os fins pretendidos pelo segurado; a aplicação dos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, inexistindo mora por parte da autoridade impetrada. Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo STF no Recurso Extraordinário 631.240/MG. Requer sejam prequestionados para fins recursais os artigos 2º, 5º, caput, 37, caput, todos da Constituição Federal; art. 49, da Lei nº 9.784/99; art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91; e artigos 20, 21 e 22 do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Id 134628529).

Ciente da sentença o MPF.

Foram apresentadas contrarrazões (Id 134628638). Subiram os autos a esta Corte.

Autos redistribuídos à esta Turma.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004010-07.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS SÃO BERNARDO DO CAMPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSONEI DA CONCEICAO SAPUCAIA

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (NB 165.486.738-9) de revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 08/04/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprir ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional; da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto; e da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. A vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo jurisprudência desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.*

*1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.*

*3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

*4. Remessa Oficial não provida.*

*(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).*

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal.
2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020)

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial e apelação do INSS.

É o voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (NB 165.486.738-9) de revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 08/04/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".
2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.
4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
6. Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional, da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto; e da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.
7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.
9. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
10. Remessa oficial e apelação do INSS não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005360-17.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS MACEDO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005360-17.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS MACEDO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e apelação do INSS em mandado de segurança impetrado por **Francisco de Assis Macedo** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS Leste/SP** que proceda à análise imediata do pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição feito pelo requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 do CPC/15 e art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09, sob pena de aplicação de multa diária (*astreintes*) no valor de R\$ 1.000,00 em caso de descumprimento da medida. Requeru, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 133212737).

Deferido os benefícios da justiça gratuita. O MM juiz determinou a emenda da inicial para que o impetrante juntasse extrato atualizado que conste o andamento do requerimento administrativo, a fim de comprovar o ato coator.

Cumprido o determinado, o MM juiz deferiu a medida liminar para determinar que a autoridade impetrada analise o pedido de concessão de benefício, no prazo de 15 (quinze) dias (Id 133212753).

A autoridade impetrada prestou informações à respeito do cumprimento da decisão.

Instado, o MPF manifestou-se pela extinção do processo (Id 133212762).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 15 (quinze) dias dê prosseguimento ao pedido administrativo do impetrante. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 133212763). Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF.

Apelação do INSS, na qual alega, em resumo: a impossibilidade de fixação de prazo por ausência de fundamento legal e a necessidade de manifestação administrativa antes de se valer o segurado do Poder Judiciário (Recurso Extraordinário nº 631.240/MG); a necessidade de observância aos princípios da separação dos poderes (art. 2º, CF/88), da isonomia, da impessoalidade (art. 37, CF/88) e da reserva do possível, na medida em que a Autarquia sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos, porém os recursos são escassos para resolução imediata dos problemas; a inaplicabilidade dos prazos definidos nos artigos 49 da Lei 9.784/99 e 41-A da Lei 8.213/91 para os fins pretendidos pelo segurado; a aplicação dos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, inexistindo mora por parte da autoridade impetrada. Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo STF no Recurso Extraordinário 631.240/MG. Requer sejam prequestionados para fins recursais os artigos 2º, 5º, caput, 37, caput, todos da Constituição Federal; art. 49, da Lei nº 9.784/99; art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91; e artigos 20, 21 e 22 do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Id 133212769).

Não foram apresentadas contrarrazões. Subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo não conhecimento do recurso de apelação do INSS (Id 134621749).

Autos redistribuídos à esta Turma.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005360-17.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS MACEDO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 150.292.066-4) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 10/12/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional. Da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto. Da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo jurisprudência desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.*

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.*

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal.

2. Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial e apelação do INSS.

É o voto.

---

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 150.292.066-4) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 10/12/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".
2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.
4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
6. Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional. Da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto. Da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.
7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.
9. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
10. Remessa oficial e apelação do INSS não providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001730-71.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: MARCO AURELIO DE BARROS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001730-71.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: MARCO AURELIO DE BARROS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **Marco Aurelio de Barros** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS Sudeste/SP** que proceda à análise imediata do pedido administrativo feito pelo requerente, ora impetrante, nos termos da Lei nº 12.016/09, sob pena de aplicação de multa diária (astreintes) caso haja o descumprimento da medida. Requereu, ainda, seja deferido, “inadita altera pars”, pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 135879588).

O MM Juiz de origem deferiu o pedido liminar para determinar à autoridade coatora que proceda à análise e conclusão do requerimento administrativo, bem como deferiu os benefícios da justiça gratuita (Id 135879592).

O INSS apresentou defesa (Id 135879597). E a autoridade impetrada prestou informações (Id 135879599).

Instado, o MPF manifestou-se pela concessão parcial da segurança (Id 135879602).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido e, confirmou a liminar, concedendo a segurança para determinar à autoridade impetrada que proceda à análise e o encaminhamento à Perícia Médica Federal do benefício nº 106.734.850-8, no prazo de 10 (dez) dias. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 135879605).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pela manutenção da sentença (Id 138518838).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001730-71.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: MARCO AURELIO DE BARROS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 120.446.408-7) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 08/10/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda “em análise”.

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.*

*1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.*

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv. Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 120.446.408-7) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 08/10/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "emanálice".

2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000050-93.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000050-93.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e apelação do INSS em mandado de segurança impetrado por **Dorival de Souza** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Chefe da Agência da Previdência Social CEAB Reconhecimento de Direito da SRI, Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de Sudeste/SP** que proceda à análise imediata do pedido administrativo feito pelo requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 do NCPC e da Lei nº 12.016/09, sob pena de aplicação de multa diária (astreintes) no valor de R\$ 1.000,00 caso haja o descumprimento da medida. Requeru, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 137579659).

Deferido o pedido de justiça gratuita, mas não fora concedida liminar (137579672).

O INSS requereu ingresso no feito (Id 137579677), com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

A autoridade impetrada prestou informações (Id 137580585).

Instado, o MPF manifestou-se pela concessão da ordem pleiteada (Id 137580588).

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente os pedidos e concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada à análise e conclusão do pedido previdenciário formulado pelo impetrante, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 137580591). Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF.

Apelação do INSS, na qual alega, em resumo: a impossibilidade de fixação de prazo por ausência de fundamento legal e a necessidade de manifestação administrativa antes de se valer o segurado do Poder Judiciário (Recurso Extraordinário nº 631.240/MG); a necessidade de observância aos princípios da separação dos poderes (art. 2º, CF/88), da isonomia, da impessoalidade (art. 37, CF/88) e da reserva do possível, na medida em que a Autarquia sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos, porém os recursos são escassos para resolução imediata dos problemas; a inaplicabilidade dos prazos definidos nos artigos 49 da Lei 9.784/99 e 41-A da Lei 8.213/91 para os fins pretendidos pelo segurado; a aplicação dos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, inexistindo mora por parte da autoridade impetrada. Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo STF no Recurso Extraordinário 631.240/MG. Requer sejam prequestionados para fins recursais os artigos 2º, 5º, caput, 37, caput, todos da Constituição Federal; art. 49, da Lei nº 9.784/99; art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91; e artigos 20, 21 e 22 do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Id 137580596).

Foram apresentadas contrarrazões (Id 137580598), subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 138254833).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000050-93.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 139.863.641-4) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 08/11/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional. Da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto. Da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo jurisprudência desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.*

*1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.*

*2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.*

*3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

*4. Remessa Oficial não provida.*

*(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.*

*1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal.*

*2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.*

*3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).*

*4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.*

*5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.*

*6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.*

*7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.*

*8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.*

*9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.*

*10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020).*

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial e apelação do INSS.

É o voto.

---

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhores Desembargadores, dirijo parcialmente apenas para fixar a multa diária em cem reais até o limite de dez mil reais, por reputar mais condizente com a realidade dos autos, considerando a necessidade de coibir ou sancionar a demora administrativa, porém sem gerar desproporção nem enriquecimento sem causa, frente ao conteúdo econômico da prestação devida, em média, em casos que tais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial.

É como voto.

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 139.863.641-4) de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 08/11/2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".
2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.
4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
6. Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional. Da isonomia e da impessoalidade (artigo 37, CF/88), sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto. Da reserva do possível, o qual deve ser analisado sem se perder de vista o mínimo existencial, que é um direito básico fundamental, evidente no caso de pleito de benefício de aposentadoria. À vista de tais considerações, não há que se falar em violação aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, até porque, para sua eficácia, devem observar a principiologia trazida na Carta Magna.
7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.
9. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
10. Remessa oficial e apelação do INSS não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e, por maioria, negou provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator. Vencido o Des. Fed. Carlos Muta que dava parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002180-19.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIA DO INSS DE APS TAUBATÉ, CHEFE DE BENEFÍCIOS DA AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE TAUBATÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MADALENA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: WILSON APARECIDO DE SOUZA - SP228823-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002180-19.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIA DO INSS DE APS TAUBATÉ, CHEFE DE BENEFÍCIOS DA AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE TAUBATÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MADALENA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: WILSON APARECIDO DE SOUZA - SP228823-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária, tida por interposta, e apelação do INSS em mandado de segurança impetrado por **Maria Madalena Machado Pereira** objetivando seja determinado à autoridade impetrada – **Gerente de Benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de Taubaté/SP** que proceda à análise imediata do pedido administrativo (pensão por morte) feito pela requerente, ora impetrante, nos da Lei nº 12.016/09, sob pena de imposição de multa diária (astreintes) no valor de R\$ 1.000,00 em caso de descumprimento da medida. Requeriu, ainda, seja deferido pedido liminar, "*inaudita altera pars*", de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita (Id 134531966).

O MM. juiz de primeiro grau postergou a análise da medida liminar após informações da autoridade impetrada. Decorrido o prazo, sem manifestação da autoridade, a impetrante requereu, novamente, apreciação da medida liminar. Assim, foram deferidos os pedidos de justiça gratuita e concedida a liminar para determinar que a autoridade impetrada concluisse o procedimento administrativo no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária (134532036).

Instado, o MPF deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 134532041).

O INSS requereu ingresso no feito, com base no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009, e pugnou pela denegação da segurança (Id 134532044).

Regularmente processado o feito, o MM. juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial e concedeu a segurança, confirmando a liminar, para determinar que a autoridade impetrada conclua a análise do procedimento administrativo protocolo 184.792.042-5. Indevidos honorários advocatícios na espécie consoante disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 134532048).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição, conforme o disposto no art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009.

Apelação do INSS, na qual alega, em resumo: (i) a autarquia vem adotando medidas para redução do tempo de conclusão dos processos administrativos e, nesse momento de transição, espera uma maior compreensão da sociedade e dos órgãos de controle; (ii) ausência de ilegalidade e impossibilidade de quebra na ordem cronológica de análise dos pedidos administrativos via ação mandamental em respeito ao princípio da isonomia e, o prazo para proferimento de decisão previsto no art. 49, da lei nº 9.784/99, começa a correr a partir da finalização da instrução do processo administrativo; (iii) observância ao princípio da separação dos poderes uma vez que o judiciário não pode substituir a atuação do INSS e menos ainda alterar a ordem cronológica de análise dos requerimentos; (iv) ausência de direito líquido e certo, tendo em vista que a impetrante não demonstrou de forma inequívoca que houve ofensa ao seu direito. Por fim, requer a reforma da sentença para que seja denegada a ordem, ou, em caso de eventual manutenção, que seja fixado prazo razoável para análise do pedido administrativo não inferior a 180 dias (Id 134532052).

Não apresentadas contrarrazões. Subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo não conhecimento do recurso de apelação do INSS (Id 138939739).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002180-19.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIA DO INSS DE APS TAUBATÉ, CHEFE DE BENEFÍCIOS DA AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE TAUBATÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MADALENA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: WILSON APARECIDO DE SOUZA - SP228823-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 184.792.042-5) de concessão de benefício de pensão por morte em 06/08/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda "em análise".

Cumprir ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional. E da isonomia, sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo jurisprudência desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.*

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.*

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal.
2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020).

Ainda, prejudicado o pedido alternativo do INSS de fixação de prazo não inferior a 180 (cento e oitenta) dias para análise do pedido administrativo, tendo em vista a conclusão do procedimento, conforme ofício Id 134532057, o qual restou deferido.

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 184.792.042-5) de concessão de benefício de pensão por morte em 06/08/2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste *mandamus* a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda “em análise”.
2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.
4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
6. Não se observa, ainda, violação aos princípios da separação dos poderes (artigo 2º, CF/88), pois o Judiciário foi legitimamente chamado à sua atividade jurisdicional, ante pleito de proteção a direito constitucional. E da isonomia, sendo que todos são iguais perante a lei, na medida de suas desigualdades, o que reclama da Administração a aferição das urgências no caso concreto.
7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.
9. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
10. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS não providas.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000160-78.2010.4.03.6006

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE:FERNANDO ANTONIO ANANIAS DA SILVA, CARMELINA MARINHO PEDROSO, CARMELITA MARINHO TEIXEIRA, MARLI DOMENI MARINHO, CICERA ALVES MARINHO, MARIANA MARINHO DOS SANTOS, SUELI PAVAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A  
Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A  
Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A  
Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A  
Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A  
Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, FUNDACAO NACIONAL DO INDIO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000160-78.2010.4.03.6006

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE:FERNANDO ANTONIO ANANIAS DA SILVA, CARMELINA MARINHO PEDROSO, CARMELITA MARINHO TEIXEIRA, MARLI DOMENI MARINHO, CICERA ALVES MARINHO, MARIANA MARINHO DOS SANTOS, SUELI PAVAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A  
Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A  
Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A  
Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A  
Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A  
Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A  
Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, FUNDACAO NACIONAL DO INDIO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Fernando Antônio Ananias da Silva, Carmelina Marinho Pedroso, Carmelita Marinho Teixeira, Marli Domeni Marinho, Cícera Alves Marinho, Mariana Marinho dos Santos e Sueli Pavão da Silva contra sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com relação à União; com resolução do mérito, no tocante aos recorrentes e julgou improcedente o pedido inicial quanto à demandante Mariana Marinho dos Santos.

A presente ação de indenização foi proposta por Fernando Antônio Ananias da Silva, Carmelina Marinho Pedroso, Carmelita Marinho Teixeira, Marli Domeni Marinho, Cícera Alves Marinho, Mariana Marinho dos Santos e Sueli Pavão da Silva em face da União Federal, FUNAI, Comunidade Indígena Porto Lindo e Comunidade Indígena Iyycatu objetivando a condenação dos demandados na reparação por danos materiais (estéticos) e morais decorrentes de atos de violência perpetrados por índios das citadas Comunidades.

Narra a inicial que, em 15/02/2004, os autores trafegavam pela estrada intermunicipal que liga os Municípios de Iguatemi/MS e Jacaré/MS, quando, nas proximidades da Ponte do Rio Iguatemi, foram abordados por um grupo indígena armado que, bloqueando a estrada para passagem do automóvel dos requerentes, passaram a intimidá-los "com brados e gritos, cercaram o veículo dos suplicantes e, com gestos hostis, passaram a desferir murros e golpes de facão, porretes e foices, na lataria do veículo, portas, parabrisa e carroceria, dar murros, pauladas, foçadas e facadas, obrigaram o autor e condutor do veículo, Fernando Antônio Ananias da Silva, a estacionar a camionete, sob ameaça de matar todos os ocupantes, ali mesmo".

Aduz que, além do motorista, se encontravam, na cabine da camionete, a requerente Carmelina Martins Pedroso, com o seu filho no colo, e a requerida Cícera Marinho; e, na carroceria, estavam as demais autoras, Mariana Marinho dos Santos, Sueli Pavão da Silva e Carmelita Marinho Teixeira.

Relata que, durante o trajeto, nas proximidades da fazenda AGOLAC, o autor Fernando Antônio Ananias da Silva, condutor do veículo, perguntou aos índios se poderiam prosseguir, ao que lhe foi consentido; porém, ato seguinte, os indígenas tentaram abrir a porta do lado do motorista e culminou por desferir um violento golpe de facão em direção ao seu braço.

Concomitantemente, sustenta que os demais índios passaram a gritar e golpear com foice e facões a lataria da camionete, estraçalhando o parabrisa com uma foice, enquanto, as requerentes SUELI e MARIANA eram atacadas compau. Ressalta que a segunda demandante foi atingida por um golpe de facada no braço, tendo sido constatadas lesões no ombro e nas costelas.

Salienta que o requerente FERNANDO, ao perceber a possibilidade do evento morte, empreendeu a arrancada do veículo do local, ocasião em que os indígenas desferiram vários disparos de armas de fogo contra os autores.

Em primeira instância, o *Parquet* Federal opinou pelo reconhecimento da prescrição; pela extinção do feito sem resolução do mérito em relação à União e pela identificação dos responsáveis pelos atos danosos.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença que:

- a) julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC/73, com relação à União;
- b) julgou extinto o processo, com resolução de mérito, na forma do art. 269, IV, do CPC/73, com relação aos autores Fernando Antônio Ananias da Silva, Carmelina Marinho Pedroso, Carmelita Marinho Teixeira, Marli Domeni Marinho, Cícera Alves Marinho e Sueli Pavão da Silva; e
- c) julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC/73, quanto à autora Mariana Marinho dos Santos.

Ainda, a r. sentença condenou os autores ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$1.000,00 (mil reais), na forma do artigo 20, §4º, do CPC/73.

Irresignados, apelam os autores alegando, em síntese, que:

- a) a União deve figurar no polo passivo da presente demanda, à luz da jurisprudência pátria, e da FUNAI, ante a tutela dos direitos indígenas;
- b) ausência de prescrição, ante a instauração de inquérito policial para investigação dos fatos perpetrados contra todos os recorrentes e não somente à requerente Mariana dos Santos;
- c) a responsabilidade civil objetiva da FUNAI pelos danos ocasionados pelas comunidades indígenas e a configuração da culpa in vigilando, pela falta de fiscalização do Estado sobre terceiros; e,



d) restou demonstrada a responsabilidade civil das Comunidades Indígenas de Porto Lindo e de Ivycatu.

Com contrarrazões da União Federal, da FUNAI e do MPF (ID 89604162).

Parecer ministerial pelo desprovemento dos apelos e manutenção da r. sentença (ID 89604162).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000160-78.2010.4.03.6006

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: FERNANDO ANTONIO ANANIAS DA SILVA, CARMELINA MARINHO PEDROSO, CARMELITA MARINHO TEIXEIRA, MARLI DOMENI MARINHO, CICERA ALVES MARINHO, MARIANA MARINHO DOS SANTOS, SUELI PAVAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A

Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A

Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A

Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A

Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A

Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A

Advogado do(a) APELANTE: ATINOEL LUIZ CARDOSO - MS2682-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, FUNDACAO NACIONAL DO INDIO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O cerne da controvérsia diz respeito à responsabilidade civil da FUNAI e das Comunidades Indígenas de Porto Lindo e de Ivycatu pelos danos estéticos e morais decorrentes de conduta lesiva perpetrada por um grupo de indígenas nas proximidades do Município de Iguatemi/MS; bem assim, se restou ou não configurada a prescrição da pretensão da reparação civil.

Passo ao exame das preliminares arguidas pela defesa: da prescrição e da ilegitimidade passiva da União.

### 1. Das preliminares:

#### 1.1. Da prescrição:

Alegam os recorrentes que o prazo prescricional restou suspenso para todos os autores pois o inquérito policial destinou-se à apuração dos fatos perpetrados não somente contra a vítima Mariana Marinho dos Santos e Fernando Antônio Ananias da Silva, mas também, em relação a todo o polo ativo desta demanda.

Primeiramente, cumpre mencionar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32, deve ser aplicado à ação indenizatória ajuizada contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal, previsto no art. 206, §3º, V do CC/02.

Dito isto, é preciso delimitar o termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional.

Como regra geral, o art. 1º do Decreto nº 10.910/32 prescreve como termo inicial de contagem, a data do ato ou fato do qual se originarem.

Na espécie, os fatos narrados na inicial foram objeto de investigação na seara policial (IPLF 13/2004 e 0060/2004 e Boletim de Ocorrência nº 045/04), especificamente no tocante às condutas de lesão corporal e dano, contra as vítimas Mariana Marinho dos Santos e Fernando Antônio Ananias da Silva.

Com efeito, com relação aos demandantes Fernando Antônio Ananias da Silva, Carmelina Marinho Pedroso, Carmelita Marinho Teixeira, Marli Domeni Marinho, Cicera Alves Marinho e Sueli Pavão da Silva, os fatos descritos na inicial não constituem crime. Sendo assim, a prescrição começa a correr a partir da data dos fatos, ou seja, em 15/02/2004, porém, somente interpuseram a presente apelação em 26/02/2010, após o transcurso do prazo prescricional de 05 (cinco) anos.

Noutro vértice, para a demandante Mariana Marinho dos Santos a prescrição não restou configurada.

Cumpre mencionar que o boletim de ocorrências (BO nº 45/04) dos referidos inquéritos policiais, em conjunto com a Portaria de instauração do IPL 13/2004 (fs. 37, 47 e 57 dos autos eletrônicos, ID 89604825) e com o Termo de Declaração das vítimas FERNANDO e MARIANA, dão conta de que os fatos narrados na inicial configurariam, em tese, o delito de lesão corporal perpetrado por indígenas contra a vítima Mariana Marinho dos Santos e não contra os demais autores.

Conforme estabelecido no art. 200 do CC/02, a prescrição não correrá quando a ação se originar de fato que deva ser apurado no juízo criminal, enquanto não prolatada a respectiva sentença definitiva, vejamos:

*“Art. 200: Quando a ação se originar de fato que deva ser apurado no juízo criminal, não correrá a prescrição antes da respectiva sentença definitiva.”*

Compulsando os autos, verifico a inexistência de ação penal em curso, porquanto foi deferido o arquivamento do inquérito policial pelo juízo *a quo* em 08/03/2005, ao fundamento de que “a autoria não restou provada”, conforme decisão de fl. 122, dos autos eletrônicos (ID 89604825).

Nos casos em que não chegou a ser ajuizada a respectiva ação penal, a jurisprudência do STJ considera que o prazo prescricional da ação indenizatória se inicie a partir do arquivamento do inquérito policial. A propósito, confirmam-se (grifei):

“PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. OMISSÃO. MORTE DE DETENTO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. CONTAGEM DO PRAZO A PARTIR DO ESGOTAMENTO DA PERSECUÇÃO CRIMINAL. 1. As Turmas componentes da Primeira Seção do STJ, examinando hipóteses de ajuizamento de ações indenizatórias fundadas em atos submetidos à persecução penal, já entenderam que o prazo prescricional da pretensão de ressarcimento deve ser contado a partir do trânsito em julgado da sentença criminal. 2. Ademais, “[...] se o próprio CPC confere executoriedade à sentença penal condenatória transitada em julgado (art. 548, II), não se poderia, coerentemente, obrigar a vítima a aforar ação civil dentro dos cinco anos do fato criminoso” (REsp 80.197/RS). 3. Contudo, não há por que se aguardar qualquer transição penal se “[...] basta ao prejudicado demonstrar a existência do fato e do dano dele decorrente para ver reconhecido o seu direito à justa reparação, sem necessidade, portanto, de se perquirir sobre eventual culpa dos agentes ou existência do fato.” (Voto-vista no REsp 1.164.110/SC). 4. Nos presentes autos, a demandante pretende a reparação pela morte de seu irmão em estabelecimento prisional, amparando seu pleito na omissão do Estado. Nesses casos, havendo possibilidade de discussão a respeito da culpa, faz-se útil o aguardo do processamento da ação penal. 5. Na hipótese, não houve instauração da ação penal, mas apenas o arquivamento do inquérito policial relativo aos fatos, em 24.7.1997. Ajuizada a ação em 24.1.2002, conforme a sentença, não se operou o prazo de prescrição quinquenal previsto no Decreto n. 20.910/32. 6. Recurso especial provido para afastar-se o reconhecimento da prescrição, com devolução dos autos para prosseguimento do feito na origem.”

(STJ - REsp: 1306441 SP 2011/0223084-9, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 10/11/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/11/2015)

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESO CUSTODIADO PELA POLÍCIA FEDERAL. TORTURA SEGUIDA DE MORTE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS configurados. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. EVENTO DANOSO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDA. 1. Não há omissão, contradição, obscuridade ou erro material a ser sanado no acórdão regional, que se encontra suficientemente fundamentado e em consonância com a jurisprudência desta Corte. 2. O Tribunal de origem afastou a alegada prescrição. Primeiro, ao proceder à análise do contexto fático-probatório dos autos e concluir pela demora do Estado na conclusão do inquérito policial; segundo, por decidir que, nos termos da Jurisprudência desta Corte, o termo a quo da prescrição da ação indenizatória, nos casos em que não chegou a ser ajuizada ação penal, é a data do arquivamento do inquérito policial. 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o termo a quo da prescrição da ação indenizatória, nos casos em que não chegou a ser ajuizada ação penal, é a data do arquivamento do inquérito policial. Prescrição afastada na hipótese em comento. 4. Quanto aos juros de mora e à divergência jurisprudencial suscitada, não merece conhecimento o recurso, porquanto o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, no sentido de que os juros moratórios, em caso de responsabilidade extracontratual, devem incidir a partir da data do evento danoso, nos termos da Súmula 54/STJ. Recurso especial improvido.”

(STJ - REsp: 1443038 MS 2014/0061225-2, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 12/02/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/02/2015)

Na espécie, o arquivamento do inquérito policial ocorreu em 08/03/2005 e o ajuizamento da presente ação, em 25/02/2010, de forma que, tão somente em relação à apelante Mariana Marinho dos Santos não ocorreu a prescrição.

Afasto a suscitada preliminar de inércia da prescrição quanto aos demais recorrentes.

### 1.2. Da alegada legitimidade passiva da União Federal:

Com efeito, verifico que a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* da União e da FUNAI se confundem com o mérito da causa, motivo pelo qual serão analisados em conjunto.

Passo ao exame do mérito.

### 2. Da responsabilidade civil da FUNAI e das Comunidades Indígenas de Porto Lindo e de Ivycatu:

A FUNAI, enquanto órgão encarregado da implantação da política indígena, a teor do art. 1º, I da Lei nº 5.371/1967, está mais familiarizada com os costumes, tradições e necessidades do povo. Inclusive, a Lei nº 5.371/67 estabelece que este órgão exercerá os poderes de representação ou assistência jurídica inerentes ao regime tutelar do índio.

Ocorre que a aludida assistência será concedida aos índios e comunidades indígenas não integrados à comunidade nacional, a ser exercida pela União, por meio de seu órgão federal de assistência, à luz do art. 2º, II da Lei nº 6.001/73.

No caso dos autos, não há elementos suficientes para se avaliar o nível de integração à sociedade dos indígenas participantes dos atos ilícitos descritos na inicial, até porque sequer há provas da autoria delitiva, motivo pelo qual foi deferido o arquivamento do inquérito policial.

Ao contrário do quanto sustentado pelos recorrentes, a legitimidade da União para figurar no polo passivo de demandas envolvendo indígenas não decorre, tão somente, da função estatal de tutela coletiva dos direitos indígenas, mas, sim, diante da titularidade das terras por eles ocupadas.

Cumprido mencionar, outrossim, que o vertente caso sequer trata de disputa de interesses sobre terras indígenas, a qualificar a União como parte processual nesta demanda, à luz do art. 109, XI da CF/88. Trata-se, na verdade, de responsabilidade civil por atos danosos supostamente praticados por indígenas a terceiros.

Com efeito, a Constituição Federal e a Convenção nº 169 da OIT asseguram a identidade cultural dos povos tradicionais, dando-lhes capacidade de atuação em juízo.

No ponto, dispõe o art. 232 da Carta Política que os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo na defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo.

A interpretação sistemática desse dispositivo em conjunto com o art. 5º, *caput* da Constituição, que propaga a igualdade de direitos, permite a conclusão de que o constituinte reconheceu aos índios a capacidade civil, tanto para exercer direitos como para contrair obrigações, além da capacidade processual, não havendo que se falar na legitimidade passiva da União, tampouco na responsabilidade civil da FUNAI por atos danosos praticados por índios contra terceiros.

A propósito, confirmam-se (grifei):

“PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. CONFIGURAÇÃO. PORTARIA DECLARATÓRIA. REMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. ART. 67 DO ADCT. LAPSO TEMPORAL. PRAZO PROGRAMÁTICO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. PROCESSO DEMARCATÓRIO. ATO JURÍDICO PERFEITO, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. OFENSA. INEXISTÊNCIA. DIREITO DE PROPRIEDADE. DIREITO DOS ÍNDIOS SOBRE AS TERRAS QUE OCUPAM. CONFLITO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA ELEITA. INADEQUAÇÃO.

1. Mandado de segurança preventivo impetrado contra o Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública, a fim de que se abstenha de assinar a Portaria Declaratória de Ampliação da Terra Indígena de Barra Velha e determine o arquivamento definitivo do Proc. FUNAI/BSB/2556/1982 em relação ao imóvel adquirido pela impetrante, mediante título aquisitivo de compra e venda devidamente registrado no cartório de imóveis.

2. A despeito da função institucional do Ministério Público (art. 129, V, da CF) e da obrigação da União de zelar pela proteção das terras e dos direitos dos índios no Brasil (art. 215, § 1, e 231 da CF), o art. 232 da Constituição Federal de 1988 reconheceu a capacidade processual dos índios, suas comunidades e organizações para a defesa de seus próprios direitos e interesses, objetivando facilitar o seu acesso ao Poder Judiciário.

(...)

19. Ordem denegada. Liminar cassada e agravos regimentais julgados prejudicados.

(STJ - MS: 20033 DF 2013/0098844-8, Relator: Ministro GURGEL DE FARIA, Data de Julgamento: 27/03/2019, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2019)

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. SUPOSTA INVASÃO DOS ÍNDIOS KAINGANG. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO E DA FUNAI. 1. Não se conhece de recurso especial pela divergência quando o acórdão apontado como paradigma fora exarado pela mesma Corte. Aplicação da Súmula 13/STJ. 2. Não há legitimidade passiva *ad causam* da União, ou da FUNAI para figurar na relação jurídica processual em que se discute indenização por danos materiais decorrentes de dano pela titulação, por parte do Estado do Rio Grande do Sul, de terras tradicionalmente ocupadas pelos índios a particulares. Precedentes (REsp 850.582/RS e 958.741/RS, deste Relator, REsp 830.766/RS, Rel. Min. José Delgado, DJU de 09.11.06). 3. Recurso especial da Funai não conhecido e recurso especial da União conhecido e provido.”

(STJ - REsp: 968451 RS 2007/0165293-8, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 09/12/2008, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: --> DJe 19/12/2008)

Afasto, portanto, a preliminar de ilegitimidade passiva da União.

Prosseguindo, cumpre ressaltar que a função institucional da FUNAI se restringe aos atos praticados por indígenas com a finalidade de defender interesses de sua comunidade ou direito assegurado em lei, razão pela qual, eventuais atos de vandalismo ou outros ilícitos praticados por interesse individual dos índios não justificam a proteção deste órgão.

Nessa linha, colho o seguinte precedente:

“INDENIZAÇÃO. ATOS ILÍCITOS PRATICADOS POR ÍNDIOS. CAPACIDADE CIVIL POSTULATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DA FUNAI NÃO-RECONHECIDA.

A Constituição Federal reconhece a capacidade dos indígenas para a prática dos atos da vida civil e defesa de seus interesses individuais em juízo.

A responsabilidade civil da Funai restringe-se aos atos praticados por indígenas com a finalidade de defender interesses de sua comunidade ou direito assegurado em lei, vigorando o regime de proteção, instituído pela Constituição Federal.

Hipótese em que os indígenas devem responder individualmente pelos ilícitos cometidos durante evento patrocinado pela parte autora. Ausência dos requisitos da responsabilidade civil da ré e o dever de indenizar.”

Na espécie, conforme relatado na r. sentença, os ilícitos narrados na inicial teriam ocorridos em meio a um contexto de conflito entre indígenas e fazendeiros, em razão de cumprimento de liminar proferida por outro juízo federal, conforme trecho que passo a transcrever:

*"Destarte, passo ao exame do mérito propriamente dito, apenas com relação à autora MARIANA MARINHO DOS SANTOS e às rés FUNAI e Comunidades Indígenas Porto Lindo e Ivy Katu.*

*E, assim fazendo, entendo não ser possível atribuir, à FUNAI, a responsabilidade pelo ocorrido com a autora.*

*Com efeito, segundo elementos constantes dos autos, o ataque sofrido pela autora teria ocorrido em contexto de conflito entre indígenas e fazendeiros, em razão do cumprimento de ordem liminar exarada por Juízo Federal, que causou animosidade entre esses dois grupos. Tal animosidade alcançou seu clímax quando um dos indígenas foi baleado, o que exaltou o ânimo dos indígenas envolvidas, gerando, nesse contexto, o ataque aos autores, ocorrido fora dos limites da reserva indígena de Porto Lindo.*

*Ora, dentro dessa narrativa, é correta a afirmação da Funai ao afirmar que não está em seu raio de competências "impedir, evitar ou responder por atos ilícitos que venham, por ventura, ser praticados pelos indivíduos indígenas, os quais somam 734.000 pessoas no território nacional, segundo estatística divulgada pelo Sr. Presidente da FUNAI".*

Embora os requerentes não guardem relação como objeto desta liminar, se viram envolvidos com os ataques indígenas em decorrência da animosidade gerada pela concessão da ordem judicial.

Ocorre que se encontra fora da alçada institucional da FUNAI impedir que os índios saiam da reserva ou venham a praticar atos ilícitos contra terceiros.

De fato, a Constituição Federal consagrou a teoria da responsabilidade objetiva do Estado, com fulcro na teoria do risco administrativo, ao dispor que as pessoas jurídicas de direito público responderão pelos danos que seus agentes causarem a terceiros, à luz do seu art. 37. §6º, serão vejamos:

*"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*(...)*

*§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa."*

No mesmo sentido, o Código Civil estabelece que a responsabilidade civil do ente público se figura objetiva, *in verbis*:

*"Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo."*

*"Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.*

*"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

*Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem."*

Inclusive, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal.

Em síntese, a responsabilidade civil do Estado pressupõe a prática de ato ou omissão voluntária, a existência de dano e a presença denexo causal entre o ato e o resultado (prejuízo) alegado.

Na hipótese, em que pese a gravidade dos fatos e os prejuízos apontados, não se pode transferir a responsabilidade à FUNAI ou à União por toda e qualquer responsabilidade por atos praticados, isoladamente, por integrantes de comunidade indígena, sabidamente, dotados de capacidade de direito para responderem, judicialmente, por seus atos.

No que pertine à aventada responsabilidade das Comunidades Porto Lindo e Ivykatu, tampouco merece prosperar.

Isto porque, conforme já ressaltado, sequer há provas da autoria delitiva por parte dos acusados, tampouco as provas amealhadas aos autos - notadamente, a prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa -, atestam o envolvimento destas comunidades indígenas na prática dos ilícitos narrados na *exordial*.

Inclusive, conforme Termo de Depoimento de fl. 50, dos autos eletrônicos (ID 89604162), a testemunha ouvida em juízo, o Sr. Diogo Maciel, nada disse sobre a qualificação dos índios que atacaram a recorrente Mariana Marinho. Pelo contrário, apenas reportou que viu a recorrente com "um corte grande no braço" e que o "o corte no braço da mãe da autora foi provocado pelos índios".

Tampouco os elementos colhidos na fase inquisitorial são suficientes para responsabilizar tais comunidades indígenas pelos danos materiais e morais ocasionados aos recorrentes.

Mantenho, pois, a r. sentença na integralidade.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É COMO VOTO.

---

---

## EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ATOS DANOSOS PRATICADOS POR INDÍGENAS CONTRA PARTICULARES FORA DA ÁREA DE RESERVA INDÍGENA. CAPACIDADE CIVIL E PROCESSUAL DOS ÍNDIOS. ART. 223 DA CF/88. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA FUNAI SE RESTRINGE À TUTELA DOS DIREITOS COLETIVOS DOS ÍNDIOS. AUSÊNCIA DE PROVA DA OMISSÃO ESTATAL E DAS COMUNIDADES INDÍGENAS. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

01. O cerne da controvérsia diz respeito à responsabilidade civil da FUNAI e das Comunidades Indígenas de Porto Lindo e de Ivykatu pelos danos estéticos e morais decorrentes de conduta lesiva perpetrada por um grupo de indígenas nas proximidades do Município de Iguatemi/MS; bem assim, se restou ou não configurada a prescrição da pretensão da reparação civil.

02. Primeiramente, cumpre mencionar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32, deve ser aplicado à ação indenizatória ajuizada contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal, previsto no art. 206, §3º, V do CC/02.

03. Como regra geral, o art. 1º do Decreto nº 10.910/32 prescreve como termo inicial de contagem, a data do ato ou fato do qual se originarem. Com relação aos demandantes Fernando Antônio Ananias da Silva, Carmelina Martinho Pedroso, Carmelita Marinho Teixeira, Marli Domeni Marinho, Cícera Alves Marinho e Sueli Pavão da Silva, os fatos descritos na inicial não constituem crime. Dessa forma, a prescrição começa a correr a partir da data dos fatos, ou seja, em 15/02/2004, porém, somente interuseram a presente apelação em 26/02/2010, após o transcurso do prazo prescricional de 05 (cinco) anos. Preliminar de inócência da prescrição afastada.

04. Noutro vértice, para a demandante Mariana Marinho dos Santos a prescrição não restou configurada. Conforme estabelecido no art. 200 do CC/02, a prescrição não correrá quando a ação se originar de fato que deva ser apurado no juízo criminal, enquanto não prolatada a respectiva sentença definitiva. Porém, nos casos em que não chegou a ser movida a respectiva ação penal, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que o prazo prescricional se inicie a partir do arquivamento do inquérito policial. Na espécie, foi deferido o arquivamento do inquérito policial, ante a ausência de provas da autoria delitiva, em decisão prolatada em 08/03/2005. Considerando o ajuizamento da presente ação ordinária em 25/02/2010, a prescrição não se consumou, tão somente, em relação à recorrente Mariana Marinho dos Santos.

05. Ao contrário do quanto sustentado pelos recorrentes, a legitimidade da União para figurar no polo passivo de demandas envolvendo indígenas não decorre, tão somente, da função estatal de tutela coletiva dos direitos indígenas, mas, sim, diante da titularidade das terras por eles ocupadas. No presente caso, o direito controvertido não diz respeito à disputas de interesses sobre terras indígenas, mas sim, à responsabilidade civil da FUNAI e das Comunidades Indígenas de Porto Lindo e Iyycatu por atos danosos praticados por índios contra particulares. Ainda, dispõe o art. 232 da Carta Política que os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo na defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo. Preliminar de legitimidade passiva da União afastada.

06. Com efeito, a função institucional da FUNAI se restringe aos atos praticados por indígenas com a finalidade de defender interesses de sua comunidade ou direito assegurado em lei, razão pela qual, eventuais atos de vandalismo ou outros ilícitos praticados por interesse individual dos índios não justificam a proteção deste órgão. Ainda, se encontra fora da alçada institucional da FUNAI impedir que os índios saiam da reserva ou venham a praticar atos ilícitos contra terceiros.

07. A responsabilidade civil do Estado é objetiva, com fulcro na teoria do risco administrativa, consagrada no art. 37, §6º e pressupõe a prática de ato ou omissão voluntária, a existência de dano e a presença de nexo causal entre o ato e o resultado (prejuízo) alegado. Na hipótese, em que pese a gravidade dos fatos e os prejuízos apontados, não se pode transferir a responsabilidade à FUNAI ou à União por toda e qualquer responsabilidade por atos praticados, isoladamente, por integrantes de comunidade indígenas, sabidamente, dotados de capacidade de direito para responderem, judicialmente, por seus atos.

08. No que pertine à aventada responsabilidade das Comunidades Porto Lindo e Iyycatu, tampouco merece prosperar. Isto porque, conforme já ressaltado, sequer há provas da autoria delitiva por parte dos acusados, tampouco as provas amealhadas aos autos, notadamente, a prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, atesta o envolvimento destas comunidades na prática do ilícito narrado na *exordial*.

09. Apelação improvida. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-51.2017.4.03.6125

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A

APELADO: OURINHOS COMERCIO DE EXTINTORES E EQUIPAMENTOS CONTRA INCENDIO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO STOPA - SP206115-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-51.2017.4.03.6125

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A

APELADO: OURINHOS COMERCIO DE EXTINTORES E EQUIPAMENTOS CONTRA INCENDIO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO STOPA - SP206115-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP em face da r. sentença que julgou **“PROCEDENTE** o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, a fim de **declarar** a inexistência de relação jurídica-obrigacional entre a autora e o CREA, no que se refere à exigência de registro, em virtude de não desenvolver atividade privativa de engenheiro, nos termos da Lei n. 5.194/66.”.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença ao fundamento de que “as atividades desenvolvidas pela Apelada estão relacionadas ao âmbito da engenharia mecânica, justificando seu registro junto ao CREA-SP e a indicação de responsável técnico.”.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-51.2017.4.03.6125

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

## VOTO

A r. sentença não merece qualquer reparo.

As atividades que se sujeitam à inscrição junto ao CREA estão descritas no artigo 7º da Lei nº 5.194/66, in verbis:

*Art. 7º As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:*

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;*
- b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;*
- c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;*
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;*
- e) fiscalização de obras e serviços técnicos;*
- f) direção de obras e serviços técnicos;*
- g) execução de obras e serviços técnicos;*
- h) produção técnica especializada, industrial ou agropecuária.*

*Parágrafo único. Os engenheiros, arquitetos e engenheiros-agrônomo poderão exercer qualquer outra atividade que, por sua natureza, se inclua no âmbito de suas profissões.*

O registro das empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício profissional decorre da natureza da atividade básica exercida. No caso vertido, a empresa-autora atua comércio varejista de extintores e equipamentos contra incêndio, assistência técnica manutenção e carregamento de extintores (Contrato Social id 89943421).

Com efeito as atividades desempenhadas pela empresa-autora não se enquadram nas atividades sujeitas à inscrição no Conselho Regional.

Por fim, como apontado na r. sentença, é o precedente desta Turma Julgadora:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA - CREA. RESPONSÁVEL TÉCNICO NA ÁREA DE ENGENHARIA ELÉTRICA. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE BÁSICA DA EMPRESA. FABRICAÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE EXTINTORES. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

*1. Preliminares rejeitadas.*

*2. A jurisprudência é firme no sentido de que não cabe exigência de inscrição e registro em conselho profissional, nem contratação de profissional da área como responsável técnico, se a atividade básica exercida não esteja enquadrada nas áreas profissionais específicas, objeto de fiscalização por parte da entidade paraestatal.*

*3. De acordo com o objeto social, a atividade básica desenvolvida pela empresa autora é a comercialização, manutenção e inspeção de extintores de incêndio e seus derivados, materiais de segurança e equipamentos de proteção para indústria.*

*4. A contratação de profissional engenheiro mecânico torna-se dispensável, a uma porque a manutenção preventiva e corretiva dos equipamentos não se trata de atividade privativa de engenheiro, e a duas porque a atividade-fim da empresa não guarda relação com o ramo da engenharia. Precedentes.*

*5. Apelação não provida. (TRF 3ª Região, AC 00038095820144036120, terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 19.04.2017, e-DJF3 Judicial 1 de 03.05.2017)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVIL. ARTIGO 7º DA LEI Nº 5.194/66. ATIVIDADE SUJEITAS À REGISTRO JUNTO AO CREA. COMÉRCIO VAREJISTA DE EXTINTORES E EQUIPAMENTOS CONTRA INCÊNDIO, ASSISTÊNCIA TÉCNICA MANUTENÇÃO E CARREGAMENTO DE EXTINTORES. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. As atividades que se sujeitam à inscrição junto ao CREA estão descritas no artigo 7º da Lei nº 5.194/66

2. O registro das empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício profissional decorre da natureza da atividade básica exercida. No caso vertido, a empresa-autora atua comércio varejista de extintores e equipamentos contra incêndio, assistência técnica manutenção e carregamento de extintores.

3. As atividades desempenhadas pela empresa-autora não se enquadram nas atividades sujeitas à inscrição no Conselho Regional.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006940-82.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: VALDIR INACIO DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006940-82.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: VALDIR INACIO DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por VALDIR INÁCIO DOS SANTOS objetivando seja determinado à autoridade impetrada – Gerência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de Osasco/SP que proceda à análise imediata do pedido administrativo feito pela requerente, ora impetrante, nos termos do art. 300 e seguintes do CPC/2015, c/c art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09, sob pena de aplicação de multa diária (astreintes) no valor de R\$ 1.000,00 caso haja o descumprimento da medida. Requeiru, ainda, seja deferido pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pugnou pelos benefícios da justiça gratuita. Atribuído pela impetrante o valor da causa de R\$1.000,00 (mil reais) (Id 132624976).

Deferido o pedido de benefício da justiça gratuita e postergada a apreciação do pedido de liminar para momento posterior às informações da Autoridade Impetrada (Id 132624986).

O INSS apresentou ofício informando que expirado o prazo estabelecido, o requerimento de benefício terá sua análise concluída.

Instado, o MPF manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito e declarou ciência ao trâmite processual.

Regularmente processado o feito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial e concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada, ou quem lhe faça as vezes, que no prazo de até 45 dias providencie a análise e conclusão do requerimento administrativo da interessada/impetrante sob o nº 491318640. Indevidos honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal, e art. 25 da lei 12.016/09. Custas "ex lege" (Id 132625000).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/2009).

Ciente da sentença o MPF e decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário pela autoridade impetrada, subiram os autos a esta Corte.

Por sua vez, instado em segunda instância, o Parquet manifestou-se pelo desprovimento da remessa necessária (Id 136980075).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006940-82.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: VALDIR INACIO DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 491318640) de concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em 14.03.2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste mandamus a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda “em análise”.

Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PELO NÃO PROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. O ato apontado como coato viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, e da razoabilidade, de modo que deve ser mantida a fundamentação da sentença, em face da violação a direito líquido e certo do impetrante.

2. Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

3. Ademais, a Emenda Constitucional 45, de 2004, erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, verbis: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

4. Remessa Oficial não provida.

(RemNecCiv, Pje proc nº 5003291-80.2019.4.03.6128/SP; Rel. Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; j.: 19/03/2020; Intimação via sistema data: 20/03/2020).

Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. VIA ADEQUADA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante formulou requerimento administrativo (Nº 491318640) de concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em 14.03.2019, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS além do prazo legal, sendo que até a data da impetração deste mandamus a autarquia ainda não havia proferido decisão, encontrando-se o processo administrativo ainda “em análise”.

2. Cumprе ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados consoante expressa disposição do art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos.

4. Ademais, consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/99 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

6. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

7. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, verificando-se no caso o descumprimento de normas legais e a violação aos princípios da legalidade, da razoável duração do processo, da eficiência na prestação de serviço público, sujeitando-se, portanto, ao controle jurisdicional visando a reparação de lesão a direito líquido e certo.

8. Por derradeiro, não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

9. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012320-42.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DSVUTI AIR & SEA AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ADELSON DE ALMEIDA FILHO - SP308108-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012320-42.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DSVUTI AIR & SEA AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ADELSON DE ALMEIDA FILHO - SP308108-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação anulatória ajuizada por DSV UTI AIR & SEA AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES LTDA, em face da UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), com pedido de tutela antecipada, objetivando a anulação dos débitos fiscais (auto de infração) consubstanciados nos Processos Administrativos – P.A.'s nºs 10907.720397/2013-22, 10907.720396/2013-88, 10907.720399/2013-11, 10907.720395/2013-33 e 10907.720398/2013-77. Atribuído à causa o valor de R\$ 147.032,60 (cento e quarenta e sete mil e trinta e dois reais e sessenta centavos) à data da propositura da ação (Id 90114514).

Aduziu a autora, em suma, que cumpriu a obrigação acessória, prestando todas as informações necessárias para a Receita Federal acerca das cargas transportadas, bem como que não deveria ser aplicada qualquer penalidade tendo em vista que o intervalo de tempo entre a atracação da embarcação e a inclusão das informações não trouxe prejuízo ao erário, além de serem desproporcionais e não razoáveis.

Alegou, ainda, subsidiariamente, que as penalidades devem ser excluídas em razão da denúncia espontânea ou, ainda, reconhecidas como

Admitido o depósito judicial do débito em discussão, a autora informou nos autos (petição de 23/10/2015) a juntada do respectivo comprovante para fins de suspensão da exigibilidade do crédito em cobro (art. 151, inc. II do CTN), no valor de R\$ 133.666,00 (cento e trinta e três mil seiscentos e sessenta e seis reais), bem como de eventuais honorários advocatícios na hipótese de sucumbência sua, no montante de R\$ 13.366,60 (treze mil trezentos e sessenta e seis reais e sessenta centavos), perfazendo o total de R\$ 147.032,60 (cento e quarenta e sete mil e trinta e dois reais e sessenta centavos).

Citada, a União Federal apresentou contestação, e a autora, réplica.

O MM. Juiz de origem julgou procedente o pedido formulado, com resolução do mérito, para que sejam anulados os débitos fiscais relativos aos autos de infração e imposição de multa, consubstanciados nos P.A.'s nºs 10907.720397/2013-22, 10907.720396/2013-88, 10907.720399/2013-11, 10907.720395/2013-33 e 10907.720398/2013-77, ao entendimento da aplicação da denúncia espontânea. Condenou, ainda, a União Federal ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do crédito tributário impugnado, devidamente atualizado. Sentença sujeita ao reexame necessário (Id 90114514).

A UNIÃO (Fazenda Nacional) interpôs apelação, pugnano pelo provimento do recurso para que seja reformada a r. sentença,

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012320-42.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DSVUTI AIR & SEA AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ADELSON DE ALMEIDA FILHO - SP308108-A



## VOTO

A presente ação foi ajuizada com o escopo de anular os débitos fiscais oriundos de autos de infração e imposição de multa consubstanciados nos Processos Administrativos nºs 10907.720397/2013-22, 10907.720396/2013-88, 10907.720399/2013-11, 10907.720395/2013-33 e 10907.720398/2013- 77.

Observa-se, no caso em exame, que não obstante o reconhecimento pela r. sentença impugnada do disposto no art. 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-Lei nº 37/66, prevendo expressamente a aplicação de multa caso as informações sobre o veículo ou carga nele transportada não sejam prestadas de forma integral e tempestiva, o MM. Juízo de origem entendeu no sentido do afastamento das multas impostas à autora, aplicando ao caso o instituto da denúncia espontânea (art. 102 do Decreto-Lei 37/66).

Compulsando os autos, verifica-se que a autora, ora apelada, foi autuada (Id 90115299) com furo no artigo 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-lei nº 37/66, com a redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833/03, por "*não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar*". A autuação foi devidamente fundamentada, dando-se ciência à autora para fins de contraditório e ampla defesa.

Conforme Tabela 1 (Anexo ao Auto de Infração), encontra-se descrição pormenorizada das infrações imputadas à autora, com especificação quanto às escalas, horário de atracação, manifesto, conhecimento eletrônico, ocorrência (motivo/data/hora), e valor individualizado da multa por infração cometida, perfazendo o total de R\$ 75.000,00 (Id 90115299).

O descumprimento dessa obrigação é passível de multa a quaisquer dos obrigados, segundo previsto no art. 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-lei 37/66, *in verbis*:

*Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:*

(...)

*IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)*

(...)

*e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga; e*

(...)

No tocante à obrigação de prestar informações sobre a operação aduaneira, o artigo 37 do Decreto-lei nº 37/66 é claro ao atribuir tal responsabilidade tanto ao transportador quanto ao agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário. Vejamos:

*Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)*

*§ 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) (grifos meus)*

No âmbito de sua competência, a Receita Federal do Brasil estipulou, através dos Artigos 22 a 50 da Instrução Normativa SRF nº 800, de 27 de dezembro de 2007, com redação alterada pela IN RFB nº 899, de 29 de dezembro de 2000, os prazos mínimos para a prestação de informações.

Cumpra observar que não obstante o *caput* do artigo 50, da IN RFB nº 800/2007, disponha que: "*Os prazos de antecedência previstos no art. 22 desta Instrução Normativa somente serão obrigatórios a partir de 1º de janeiro de 2009*", o inciso II, do parágrafo único, vigente à época dos fatos, preconiza que "*O disposto no caput não exime o transportador da obrigação de prestar informações sobre: (...) as cargas transportadas, antes da atracação ou da desatracação da embarcação em porto no País*", o que não ocorreu na espécie.

A prestação tempestiva de informações relativas às cargas está inserida nos deveres instrumentais tributários, que decorrem de legislação própria e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, nos termos do § 2º, do artigo 113, do Código Tributário Nacional.

Ressalte-se que a multa imposta por descumprimento de uma obrigação acessória possui caráter repressivo, preventivo e extrafiscal, tendo como escopo coibir a prática de atos inibitórios do exercício regular da atividade de controle aduaneiro da movimentação de embarcações e cargas nos portos alfândegados, valendo mencionar que comprovada a ocorrência de quaisquer das infrações capituladas, presumida é a ocorrência de dano ao Erário.

O valor fixado como penalidade encontra-se amparado pela previsão contida no próprio inciso IV, do artigo 107, do Decreto-Lei nº 37/66, o qual foi recepcionado pela Constituição Federal com *status* de lei ordinária, estando revestido de validade e vigência. Além disso, não tem a fiscalização discricionariedade na aplicação da sanção, não havendo que se falar em arbitrariedade, e tampouco em violação aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e do não confisco.

Cumpra salientar que a informação acerca da carga deve ser feita previamente à chegada do veículo transportador.

No caso, a autora, ora apelada, não comprovou a exclusão de sua responsabilidade no fornecimento e alimentação das informações devidas, no prazo estabelecido na legislação.

Nesse sentido, peço vênia para reproduzir excerto da réplica (Id 90114514) da autora, ora apelada, que confirma o descumprimento do prazo na prestação de informações, *in verbis*:

*"46. Desse modo, haverá esse M. M. Juízo de declarar a parcial nulidade do auto de infração lavrado nos autos do PAF de n.º 10907.720397/2013-22, reduzindo a penalidade imposta de R\$ 75.000,00 para R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), bem como a parcial nulidade do auto de infração lavrado no PAF de n.º 10907.720396/2013-88, reduzindo a penalidade nele aplicada de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) para R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), na medida em que a legislação tributária não estabelece a imposição de penalidades nos casos de "INCLUSÃO DE CARGA APÓS O PRAZO OU ATRACAÇÃO" ou por reificação, correção das informações prestadas, sob pena de ofensa ao princípio da reserva legal e da taxatividade".*

Ao contrário do que entende a autora, ora apelada, não cumpridos os prazos regularmente estabelecidos para a prestação das informações sobre as cargas transportadas, legítima se mostra a imposição de multa pela autoridade fiscal. Com efeito, trata-se de sanção, sem natureza tributária, destinada a *reprimir e inibir* ações prejudiciais à atividade fiscalizatória no âmbito do controle aduaneiro.

Outrossim, a penalidade de multa tem natureza moratória, decorrente de uma obrigação acessória autônoma - obrigação de fazer/prestar informação -, não estando sujeita, portanto, ao instituto da denúncia espontânea (artigo 138 do CTN), e tampouco havendo aplicação ou violação do artigo 102, § 2º, do Decreto-Lei nº 37/66 (com a redação dada pela Lei Federal nº 12.350/2010). Com efeito, o disposto no referido dispositivo legal não se aplica às hipóteses de obrigação acessória autônoma que se consumam com a simples inobservância do prazo estabelecido em legislação fiscal. Trata-se de infração que tem "*o fluxo ou transcurso do tempo*" como elemento essencial da tipificação da infração, tal como no caso em análise, que se trata de infração que tem no núcleo do tipo o "*atraso*" no cumprimento da obrigação legalmente estabelecida.

Assim, se a prestação extemporânea da informação devida à SRFB materializa a conduta típica da infração sancionada com a penalidade pecuniária objeto da presente autuação, em consequência, seria de todo ilógico, por contradição insuperável, que a conduta que materializa a infração fosse, ao mesmo tempo, a conduta caracterizadora da denúncia espontânea da mesma infração.

Ademais, é cediço o entendimento do E. STJ de que a denúncia espontânea não tem o condão de afastar multa isolada em face do descumprimento de obrigação acessória autônoma. Precedentes (REsp 1.817.679/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/10/2019).

Nesse sentido, trago à colação aresto desta Corte, *in verbis*:

**AÇÃO ORDINÁRIA - ADUANEIRO E ADMINISTRATIVO - ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 107, IV, E, DO DECRETO-LEI Nº 37/66 - DENÚNCIA ESPONTÂNEA: INAPLICABILIDADE ÀS OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - RECURSO DESPROVIDO.**

*1. O auto de infração não padece de vício formal. Ademais, os fatos estão descritos com clareza e as normas aplicáveis, citadas com exatidão. Presentes os elementos essenciais, portanto (artigo 10, do Decreto n.º 70.235/72).*

2. A alegação de insubsistência, em razão da tutela deferida em ação coletiva, não tem pertinência. A autora, ciente da decisão proferida naquela ação, optou pelo prosseguimento da ação individual. Suporta, portanto, os efeitos da sentença meritória.

3. O pedido é de anulação de multa, por infração ao artigo 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-lei nº 37/66.

4. A denúncia espontânea é inaplicável às obrigações tributárias acessórias. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Não há violação ao artigo 102, § 2º, do Decreto-lei n.º 37/66, com a redação dada pela Lei Federal n.º 12.350/2010.

5. A alegada violação ao princípio da razoabilidade não tem pertinência. Trata-se de sanção, sem natureza tributária, destinada a reprimir e inibir ações prejudiciais à atividade fiscalizatória no âmbito do controle aduaneiro. Deve ser aplicada nos exatos termos da lei.

6. Apelação não provida.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP - 5002932-76.2017.4.03.6104; Relator Des. Fed. ANTONIO CARLOS CEDENHO; Terceira Turma; Data do Julgamento:18/10/2019; Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 23/10/2019).

Desse modo, deve ser reformada a r. sentença de primeiro grau, mantendo-se íntegra a autuação impugnada, não sendo aplicável ao caso o instituto da denúncia espontânea, conforme explanado.

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, invertendo-se o ônus da sucumbência.

É como voto.

## EMENTA

ACÇÃO ORDINÁRIA. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. AUTUAÇÃO. PRESTAÇÃO INTEMPESTIVA DE INFORMAÇÕES. MULTA. VALIDADE. ART. 107, INC. IV, ALÍNEA "E", DO DECRETO-LEI Nº 37/66. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A presente ação foi ajuizada com o escopo de anular os débitos fiscais oriundos de autos de infração e imposição de multa consubstanciados nos Processos Administrativos nºs 10907.720397/2013-22, 10907.720396/2013-88, 10907.720399/2013-11, 10907.720395/2013-33 e 10907.720398/2013-77.

2. Observa-se, no caso em exame, que não obstante o reconhecimento pela r. sentença impugnada do disposto no art. 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-Lei nº 37/66, prevendo expressamente a aplicação de multa caso as informações sobre o veículo ou carga nele transportada não sejam prestadas de forma integral e tempestiva, o MM. Juízo de origem entendeu no sentido do afastamento das multas impostas à autora, aplicando ao caso o instituto da denúncia espontânea (art. 102 do Decreto-Lei 37/66).

3. Compulsando os autos, verifica-se que a autora, ora apelada, foi autuada (Id 90115299) com fulcro no artigo 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-lei nº 37/66, com a redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833/03, por "não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar". A autuação foi devidamente fundamentada, dando-se ciência à autora para fins de contraditório e ampla defesa. Conforme Tabela 1 (Anexo ao Auto de Infração), encontra-se descrição pomenorizada das infrações imputadas à autora, com especificação quanto às escalas, horário de atracação, manifesto, conhecimento eletrônico, ocorrência (motivo/data/hora), e valor individualizado da multa por infração cometida, perfazendo o total de R\$ 75.000,00 (Id 90115299).

4. O descumprimento dessa obrigação é passível de multa a quaisquer dos obrigados, segundo previsto no art. 107, inc. IV, alínea "e", do Decreto-lei 37/66.

5. No tocante à obrigação de prestar informações sobre a operação aduaneira, o artigo 37 do Decreto-lei nº 37/66 é claro ao atribuir tal responsabilidade tanto ao transportador quanto ao agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário. Vejamos: *Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003). § 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) (grifos meus)*

6. No âmbito de sua competência, a Receita Federal do Brasil estipulou, através dos Artigos 22 a 50 da Instrução Normativa SRF nº 800, de 27 de dezembro de 2007, com redação alterada pela IN RFB nº 899, de 29 de dezembro de 2000, os prazos mínimos para a prestação de informações.

7. Cumpre observar que não obstante o caput do artigo 50, da IN RFB nº 800/2007, disponha que: "Os prazos de antecedência previstos no art. 22 desta Instrução Normativa somente serão obrigatórios a partir de 1º de janeiro de 2009", o inciso II, do parágrafo único, vigente à época dos fatos, preconiza que "O disposto no caput não exige o transportador da obrigação de prestar informações sobre: (...) as cargas transportadas, antes da atracação ou da desatracação da embarcação em porto no País", o que não ocorreu na espécie.

8. A prestação tempestiva de informações relativas às cargas está inserida nos deveres instrumentais tributários, que decorrem de legislação própria e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, nos termos do § 2º, do artigo 113, do Código Tributário Nacional.

9. Ressalte-se que a multa imposta por descumprimento de uma obrigação acessória possui caráter repressivo, preventivo e extrafiscal, tendo como escopo coibir a prática de atos inibitórios do exercício regular da atividade de controle aduaneiro da movimentação de embarcações e cargas nos portos alfandegados, valendo mencionar que comprovada a ocorrência de quaisquer das infrações capituladas, presumida é a ocorrência de dano ao Erário.

10. O valor fixado como penalidade encontra-se amparado pela previsão contida no próprio inciso IV, do artigo 107, do Decreto-Lei nº 37/66, o qual foi recepcionado pela Constituição Federal com status de lei ordinária, estando revestido de validade e vigência. Além disso, não tem a fiscalização discricionária na aplicação da sanção, não havendo que se falar em arbitrariedade, e tampouco em violação aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e do não confisco.

11. Cumpre salientar que a informação acerca da carga deve ser feita previamente à chegada do veículo transportador. No caso, a autora, ora apelada, não comprovou a exclusão de sua responsabilidade no fornecimento e alimentação das informações devidas, no prazo estabelecido na legislação.

12. Nesse sentido, peço vênia para reproduzir excerto da réplica (Id 90114514) da autora, ora apelada, que confirma o descumprimento do prazo na prestação de informações, *in verbis*: "46. Desse modo, haverá esse M. M. Juízo de declarar a parcial nulidade do auto de infração lavrado nos autos do PAF de n.º 10907.720397/2013-22, reduzindo a penalidade imposta de R\$ 75.000,00 para R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), bem como a parcial nulidade do auto de infração lavrado no PAF de n.º 10907.720396/2013-88, reduzindo a penalidade nele aplicada de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) para R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), na medida em que a legislação tributária não estabelece a imposição de penalidades nos casos de "INCLUSÃO DE CARGA APÓS O PRAZO OU ATRACAÇÃO" ou por retificação, correção das informações prestadas, sob pena de ofensa ao princípio da reserva legal e da taxatividade".

13. Ao contrário do que entende a autora, ora apelada, não cumpridos os prazos regularmente estabelecidos para a prestação das informações sobre as cargas transportadas, legítima se mostra a imposição de multa pela autoridade fiscal. Com efeito, trata-se de sanção, sem natureza tributária, destinada a reprimir e inibir ações prejudiciais à atividade fiscalizatória no âmbito do controle aduaneiro.

14. Outrossim, a penalidade de multa tem natureza moratória, decorrente de uma obrigação acessória autônoma - obrigação de fazer/prestar informação -, não estando sujeita, portanto, ao instituto da denúncia espontânea (artigo 138 do CTN), e tampouco havendo aplicação ou violação do artigo 102, § 2º, do Decreto-Lei nº 37/66 (com a redação dada pela Lei Federal n.º 12.350/2010). Com efeito, o disposto no referido dispositivo legal não se aplica às hipóteses de obrigação acessória autônoma que se consumam com a simples inobservância do prazo estabelecido em legislação fiscal. Trata-se de infração que tem "o fluxo ou transcurso do tempo" como elemento essencial da tipificação da infração, tal como no caso em análise, que se trata de infração que tem no núcleo do tipo o "atraso" no cumprimento da obrigação legalmente estabelecida.

15. Assim, se a prestação extemporânea da informação devida à SRFB materializa a conduta típica da infração sancionada com a penalidade pecuniária objeto da presente autuação, em consequência, seria de todo ilógico, por contradição insuperável, que a conduta que materializa a infração fosse, ao mesmo tempo, a conduta caracterizadora da denúncia espontânea da mesma infração.

16. Ademais, é cediço o entendimento do E. STJ de que a denúncia espontânea não tem o condão de afastar multa isolada em face do descumprimento de obrigação acessória autônoma. Precedentes (REsp 1.817.679/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 11/10/2019).

17. Desse modo, deve ser reformada a r. sentença de primeiro grau, mantendo-se íntegra a autuação impugnada, não sendo aplicável ao caso o instituto da denúncia espontânea, conforme explanado.

18. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial, invertendo-se o ônus da sucumbência., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **ARKEMA QUÍMICA LTDA., ARKEMA COATEX BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. e USINA FORTALEZA IND. E COMÉRCIO DE MASSA FINA LTDA.**, em face do **INSPETOR-CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS**, com pedido liminar para a suspensão da exigência de recolhimento da taxa de registro no SISCOMEX na forma majorada pela Portaria MF 257/2011 e, ao final, para a concessão em definitivo da segurança, confirmando-se a liminar, com a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária e determinação de que a autoridade coatora se abstenha de exigir o recolhimento da referida taxa em valor superior ao estabelecido originalmente pela Lei 9.716/98, afastando-se a Portaria MF 257/11, bem como reconhecendo-se o direito da impetrante de compensar e/ou restituir os valores indevidamente recolhidos a maior, a partir dos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação em diante, corrigidos pela taxa SELIC, com qualquer outro tributo administrado pela Receita Federal do Brasil. Subsidiariamente, considerada inaplicável a compensação com outros tributos administrados pela Receita, requer seja consignada expressamente a possibilidade de liquidação e execução posterior, interrompido o prazo prescricional com o ajuizamento da presente. Atribuído à causa o valor de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais).

Aduziram as impetrantes que para o desenvolvimento de suas atividades no âmbito importações de mercadorias valem-se do registro da Declaração de Importação (DI) no Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX, sofrendo incidência da respectiva taxa de utilização, instituída pelo art. 3º, da Lei 9.716/98, e que a sua cobrança no valor fixado por ato infralegal do Ministério da Fazenda, previsto na Portaria MF 257/11, a partir da delegação do art. 3º, § 2º, viola o princípio da reserva legal tributária. Sustentaram, em resumo, a inconstitucionalidade e ilegalidade da Portaria MF 257/11, reconhecida pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal; que a delegação de poder de majoração de tributo ao Ministro da Fazenda por meio de portaria, prevista no art. 3º, § 2º, da Lei 9.716/98, viola o princípio da reserva legal tributária, que determina que somente lei pode majorar tributo (art. 150, inciso I, e art. 153, § 1º, ambos da CF e art. 97, inciso II e § 1º, do CTN) e que a elevação do valor da taxa de R\$ 29,50 para R\$ 185,00 por DI consistiu em um aumento muito superior aos índices de inflação do período, não se podendo falar em mera atualização da sua base de cálculo (art. 97, § 1º, do CTN e Súmula 160 do STJ); e, por fim, que a Coordenação-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional, órgão da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, emitiu a Nota SEI nº 73/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, incluindo as ações que tratam da majoração da Taxa Siscomex na lista de dispensa de contestar e recorrer de que trata a Portaria PGFN nº 502/2016 (Id 108494300).

Determinou o magistrado a intimação da impetrada para apresentação de informações (Id 108494313).

Informações da autoridade impetrada em que alegou, em suma, sua ilegitimidade passiva, na medida em que não tem competência para praticar, informar, esclarecer ou rever o ato praticado; a impossibilidade técnica de se realizar alterações no sistema informatizado SISCOMEX e, portanto, a impossibilidade de ordem técnica para desobrigar um contribuinte ao pagamento do tributo ou alterar o valor a ser pago, momento quando o pagamento ocorre de forma absolutamente informatizada; a impossibilidade de restituição ou compensação pela autoridade impetrada e a existência de decisões no STF no sentido da constitucionalidade da taxa nos termos em que exigida pela Portaria MF 257/2011 (Id 108494319).

Pugnou a União pelo ingresso na lide, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009 (Id 108494320).

Deferida a liminar para determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir, em relação às impetrantes, o recolhimento da Taxa do SISCOMEX pela forma majorada pela Portaria MF 257/2011, até decisão final (Id 108494321).

Deixou a União de interpor Agravo de Instrumento, com arrimo na Nota PGFN/CRJ nº 73, de 12/11/2018 e ME nº 23, de 22/11/2018 (Id 108494326).

O Ministério Público Federal deixou de opinar quanto ao mérito, por de se tratar de direito individual disponível, e manifestou-se tão somente pelo regular prosseguimento do feito (Id 108494329).

O juízo de origem concedeu a segurança e extinguiu o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, para determinar à autoridade coatora que se abstenha de exigir, das impetrantes, o recolhimento da taxa do SISCOMEX na forma majorada pela Portaria MF 257/11, assim como declarou o direito à restituição/compensação dos valores recolhidos indevidamente a este título, na forma da fundamentação, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC e após o trânsito em julgado, observadas a prescrição quinquenal e as limitações impostas pela lei em vigor no momento do ajuizamento da ação. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário, na forma do art. 14, § 1º, Lei nº 12.016/20 (Id 108494632).

Opostos embargos de declaração pela União (Id 108494638), foram rejeitados (Id 108494644).

Apelou a União Federal. De início, deixou de recorrer quanto ao mérito da ilegalidade da majoração instituída pela portaria MP 257/2011, nos termos da Mensagem Eletrônica PGFN/CRJ nº 23/2018, de 22/11/2018 (item 1.3.1.16.1 da lista de dispensa). No mais, sustentou a impossibilidade de repetição de indébito na via administrativa quando do reconhecimento do pedido na via judicial, à vista da necessidade de observância do regime constitucional de pagamento por precatórios, sob pena de violação ao artigo 100 da CF, ao princípio da isonomia e a entendimento firmado junto ao STF (Súmulas nº 269 e 271 e, em sede de repercussão geral, Tema 831) (Id 108494649).

Contrarrazões das impetrantes em que esclarecem que o que pleiteiam é o reconhecimento de seu direito de compensar e se restituir de valores indevidamente pagos a título de Taxa Siscomex, e não a restituição em si, tratando-se de pedido meramente declaratório, que não se confunde com o pedido de condenação de pagamento, cuja produção de efeitos patrimoniais encontra óbice nas Súmulas nº 269 e 271 do STF. Sustentam que apenas após a declaração judicial de seu direito é que buscarão os meios legalmente previstos para perseguir o indébito tributário indevidamente recolhido nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação, a título da Taxa Siscomex, carecendo, portanto, de eficaz suporte jurídico, estando a matéria já pacificada e sumulada no ordenamento pátrio (Súmulas nº 213 e 461 do STJ) (Id 108494654).

Novamente, o MPF deixou de opinar quanto ao mérito, por de se tratar de direito individual disponível, manifestando-se tão somente pelo regular prosseguimento do feito (Id 126833532).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002240-09.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARKEMA QUIMICA LTDA., COATEX LATIN AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., USINA FORTALEZA IND E COMERCIO DE MASSA FINA LTDA

Advogados do(a) APELADO: FABIO FRAGA GONCALVES - RJ117404-A, ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

Advogados do(a) APELADO: FABIO FRAGA GONCALVES - RJ117404-A, ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

Advogados do(a) APELADO: FABIO FRAGA GONCALVES - RJ117404-A, ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A presente ação mandamental foi impetrada com o escopo de se ver afastada a exigência de recolhimento da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX, na forma majorada pela Portaria MF 257/2011, assim como de se ver reconhecido o direito à compensação ou restituição, pela via administrativa, dos valores indevidamente recolhidos a maior, a partir dos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação em diante, corrigidos pela taxa SELIC, com qualquer outro tributo administrado pela Receita Federal do Brasil.

De início, não conheço da remessa oficial, com fundamento no disposto no artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522/02, considerado o desinteresse da União em recorrer quanto à matéria que lhe foi desfavorável.

A referida Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, foi instituída pela Lei nº 9.716/18, que dispôs, em seu artigo 3º:

*Art. 3º. Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.*

*§ 1º. A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de:*

*I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;*

*II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.*

*§ 2º. Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.*

(...)

*§ 5º. O disposto neste artigo aplica-se em relação às importações registradas a partir de 1º de janeiro de 1999.*

Optou o legislador, no § 2º do artigo 3º da Lei nº 9.716/1998, por delegar ao Ministro da Fazenda, por meio de ato infralegal, a fixação do valor do reajuste anual da referida taxa, nos termos da variação dos custos de operação e dos investimentos e, nestes termos, foi editada a Portaria MF nº 257/2011:

*Art. 1º. Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei Nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:*

*I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;*

*II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB)*

Trata-se de taxa com fato gerador no exercício do poder de polícia consistente em sistema de fiscalização de comércio exterior, estipulada com fundamento no artigo 77 da Constituição Federal e sujeita aos princípios constitucionais tributários, na forma do artigo 150, também do Texto Constitucional, *verbis*:

*Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.*

*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;*

(...)

À vista de sua natureza tributária, não poderia a taxa em contenda ter seu valor fixado ou majorado por ato infralegal do Poder Executivo, restando evidente a violação ao princípio constitucional da legalidade tributária.

Nesta linha, reconheceu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário RE/SC 1095001 Agr, que “a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal”, *verbis*:

*Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade.*

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio.*

*2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal.*

*3. Esse entendimento não conduz a invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais.*

(RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018)

Igualmente no sentido da inconstitucionalidade da majoração da Taxa SISCOMEX na forma preconizada pela Portaria MF nº 257/2011, destaquem-se os recentes julgados desta Terceira Turma:

ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. TAXA SISCOMEX. INCONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO.

1.A Taxa de Utilização do SISCOMEX foi instituída por meio da Lei n.º 9.716/98.

2. O entendimento do STF foi o de que viola o princípio da legalidade de reajuste anual, por ato do Ministro da Fazenda, "considerando a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX", por se tratar de expressão aberta e pouco clara. Art. 3º, §2º, Lei n.º 9.716/98.

3. Assim, a questão da inconstitucionalidade da majoração da Taxa SISCOMEX restou pacificada no STF e nesta Terceira Turma, que reviu sua posição e passou a adotar a do STF. Precedentes.

4. Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei n.º 10.637/02, uma vez que era essa a legislação vigente na data do ajuizamento da presente demanda. REsp n.º 1137738/SP.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação ou repetição dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do CTN, sendo aplicável a taxa SELIC como índice de correção monetária, desde a data do pagamento indevido. REsp n.º 1112524/DF; AgRg no AgRg no AREsp n.º 536.348.

6. Recurso de apelação provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0008571-16.2015.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2020)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO. ART. 3º, § 2º, DA LEI 9.716/98 E PORTARIA MF 257/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. QUESTÃO PACIFICADA NO STF. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE AOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. Em primeiro, não se perca de vista que a fiscalização do comércio exterior é atividade relacionada ao Poder de Polícia estatal, nos termos do artigo 77 do Código Tributário Nacional." Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição."

2. Nos termos da legislação que rege o SISCOMEX, a taxa de utilização do sistema, prevista no artigo 3º da Lei 9.716/98, aplica-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999, decorrendo a Portaria MF nº 257/11 de delegação ao Ministro da Fazenda, observada a variação dos custos de operação e de investimentos no sistema eletrônico.

3. Contudo, na esteira do que decidiu, por unanimidade, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal no RE/SC 1095001 AgR, a lei de regência haveria de ter fixado parâmetros mínimos para majoração da taxa de modo a evitar eventual arbitrariedade por parte do executivo, o que não ocorreu.

4. A Lei 9.716/98, ao não fixar critérios mínimos para majoração da taxa (aspecto quantitativo), deu plena liberdade ao executivo para exercer, ao seu alvedrio, o poder de legislar sobre a matéria, o que vai de encontro ao princípio da estrita legalidade tributária, o qual estatui a vedação de exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça. Tenha-se em vista, ademais, que a Portaria MF nº 257/2011 acabou por majorar a taxa SISCOMEX em cerca de 500%, restando configurada também a clara desproporcionalidade da medida.

5. Destarte, revendo posicionamentos anterior, vislumbro infringência ao princípio da legalidade já que a Lei nº 9.716/98, artigo 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infraregal, do reajuste anual da taxa Siscomex sem a fixação de critérios mínimos a tal.

6. Realizadas tais ponderações, exsurge a possibilidade de que a taxa não seja recolhida nos moldes da portaria MF 257/2011, reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação.

7. A compensação, contudo, deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011, ora afastada, e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

8. O presente entendimento vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

9. Em consequência, é de se declarar inexigível o reajuste da taxa de utilização do SISCOMEX promovido pela Portaria MF nº 257, de 2011, acima do valor resultante da aplicação do percentual de 131,60% correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011, devendo a ré restituir à parte demandante os valores pagos indevidamente, segundo esse critério, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, acrescidos (somente) de juros compensatórios equivalentes à taxa SELIC.

10. A compensação dos valores recolhidos indevidamente deverá ser realizada após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), observando-se o disposto no art. 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, conforme jurisprudência do E. STJ, julgada sob o rito do art. 543-C do CPC/73 - REsp nº 1.137.738/SP.

11. Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001238-04.2019.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/03/2020, Intimação via sistema DATA: 23/03/2020)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO. ART. 3º, § 2º, DA LEI 9.716/98 E PORTARIA MF 257/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. QUESTÃO PACIFICADA NO STF. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE AOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Sentença que julgo parcialmente procedente o pedido e concedeu parcialmente a segurança para afastar a majoração da Taxa Siscomex, na forma promovida pela Portaria MF n.º 257/11 e reconhecer o direito à repetição do indébito dos valores recolhidos em montante superior ao devido, respeitado o prazo decadencial de 120 dias.

2. A controvérsia cinge-se à possibilidade de atualização monetária do valor da taxa em análise, de acordo com os índices oficiais, conseqüente reconhecimento do direito à repetição do indébito na via administrativa e ao respectivo prazo.

3. Tendo em vista a existência de recentes precedentes proferidos pelo C. STF pela inconstitucionalidade da majoração, os quais conduzem a conclusão no sentido de que atualmente se encontra pacificada a questão tanto na Primeira quanto na Segunda Turma da Suprema Corte, impõe-se a revisão do posicionamento que até então vinha sendo adotado.

4. A 2ª Turma do STF concluiu que "a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal". (RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018). Assim, decidiu que a majoração estabelecida pela Portaria MF n.º 257/2011, considerando a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX, viola o princípio da legalidade, entendimento este que passou a ser perfilhado pela 1ª Turma da Suprema Corte, consoante restou consignado no julgamento do RE 1155381, em 22-03-2019.

5. A questão foi incluída pela própria Procuradoria Geral da Fazenda Nacional na lista de dispensa de contestação e recursos de que trata o art. 2º, VII e §§ 4º e 5º, da Portaria PGFN n.º 502/2016.

6. O afastamento do reajuste, na forma promovida pela Portaria MF n.º 257/2011, não impede a incidência de atualização monetária, por meio da aplicação de índices oficiais, consoante o entendimento firmado pelo STF. A propósito, o C. STF, ao afastar a majoração promovida pela Portaria MF n.º 257/2011, reiteradamente vem decidindo por limitar o reajuste da taxa aos índices oficiais de correção monetária acumulados no período.

7. O índice a ser observado na atualização monetária da SISCOMEX, de acordo com o entendimento firmado por esta turma julgadora, é o INPC, cujo percentual acumulado no período de janeiro de 1999 a abril de 2011 é de 131,60% (cento e trinta e um ponto sessenta por cento).

8. Como consectário lógico, de rigor o acolhimento do pedido formulado pela parte autora no tocante à repetição de indébito dos valores recolhidos em montante superior ao devido, referentes aos cinco anos antecedentes ao ajuizamento da ação, a qual poderá ser efetivada em fase de cumprimento de sentença ou na via administrativa (no artigo 170-A do CTN).

9. Aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito a partir do recolhimento indevido a título de correção monetária. A SELIC, por englobar correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com nenhum outro índice.

10. A sentença deve ser parcialmente reformada para que seja julgada procedente em parte o pedido a fim de afastar a majoração da Taxa Siscomex, na forma promovida pela Portaria MF n.º 257/11, ressalvando-se a incidência de atualização monetária mediante a aplicação do INPC acumulado no período de janeiro de 1999 a abril de 2011 (131,60%), bem como para assegurar a repetição do indébito dos valores recolhidos em montante superior ao devido, referentes aos cinco anos antecedentes ao ajuizamento da ação, a qual poderá ser efetivada em fase de cumprimento de sentença ou na via administrativa.

11. Apelação e Remessa necessária parcialmente providas

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5009552-70.2018.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

Ressalte-se, ademais, que a própria Procuradoria Geral da Fazenda Nacional incluiu a questão relativa à majoração da taxa SISCOMEX pela Portaria MF 257/2011 na lista de dispensa de contestação e recursos de que trata o art. 2º, VII e §§ 4º e 5º, da Portaria PGFN n.º 502/2016 e, *in casu*, deixou de apelar quanto ao mérito da demanda.

Afastada a majoração da taxa SISCOMEX na forma promovida pela Portaria MF n.º 257/2011, não há que se perder de vista a necessidade de atualização monetária do valor do tributo por meio da aplicação de índices oficiais de correção monetária acumulados no período (RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC), qual seja, o INPC, cujo percentual acumulado de janeiro de 1999 a abril de 2011 é de 131,60% (cento e trinta e um ponto sessenta por cento).

Indevida a majoração da taxa SISCOMEX, de rigor o reconhecimento do direito da impetrante à repetição dos valores indevidamente recolhidos, a serem compensados ou restituídos, observado o trânsito em julgado (artigo 170-A, CTN) e a prescrição quinquenal, bem assim o disposto no artigo 74 da Lei n.º 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei n.º 10.637/02, porquanto legislação vigente na data do ajuizamento da presente demanda, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), *exsurge* quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, *credor* e *devedor* do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aduado órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS em parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Aplicável a taxa SELIC para a correção monetária do indébito a ser restituído, não acumulável com qualquer outro índice, a contar do recolhimento indevido, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, verbis:

**RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).**

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão *ex officio*, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg no MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º, XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Por fim, não merece reparo o *decisum* no capítulo em que determinou a restituição/compensação dos valores do crédito apurado em favor das impetrantes, na medida em que, reconhecido indevido o valor recolhido, como decorrência lógica tem-se o reconhecimento do direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos, via compensação ou restituição, a ser promovida na via administrativa, a critério do contribuinte (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação da União.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO. ART. 3º, § 2º, DA LEI 9.716/98 E PORTARIA MF 257/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. QUESTÃO PACIFICADA NO STF. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE AOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INPC. DIREITO À REPETIÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Remessa oficial não conhecida, com fundamento no disposto no artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522/02, considerado o desinteresse da União em recorrer quanto à matéria que lhe foi desfavorável.
2. A Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, foi instituída pela Lei nº 9.716/18.
3. Optou o legislador, no § 2º do artigo 3º da Lei nº 9.716/1998, por delegar ao Ministro da Fazenda, por meio de ato infralegal, a fixação do valor do reajuste anual da referida taxa, nos termos da variação dos custos de operação e dos investimentos e, nestes termos, foi editada a Portaria MF nº 257/2011.
4. Trata-se de taxa com fato gerador no exercício do poder de polícia consistente em sistema de fiscalização de comércio exterior, estipulada com fundamento no artigo 77 da Constituição Federal e sujeita aos princípios constitucionais tributários, na forma do artigo 150, também do Texto Constitucional.
5. À vista de sua natureza tributária, não poderia a taxa em contenda ter seu valor fixado ou majorado por ato infralegal do Poder Executivo, restando evidente a violação ao princípio constitucional da legalidade tributária.
6. Nesta linha, reconheceu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário RE/SC 1095001 Agr, que "a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal". Igualmente no sentido da inconstitucionalidade da majoração da Taxa SISCOMEX na forma preconizada pela Portaria MF nº 257/2011 é a jurisprudência desta Terceira Turma.
7. A própria Procuradoria Geral da Fazenda Nacional incluiu a questão relativa à majoração da taxa SISCOMEX pela Portaria MF 257/2011 na lista de dispensa de contestação e recursos de que trata o art. 2º, VII e §§ 4º e 5º, da Portaria PGFN nº 502/2016.
8. Afastada a majoração da taxa SISCOMEX na forma promovida pela Portaria MF nº 257/2011, não há que se perder de vista a necessidade de atualização monetária do valor do tributo por meio da aplicação de índices oficiais de correção monetária acumulados no período (RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC), qual seja, o INPC, cujo percentual acumulado de janeiro de 1999 a abril de 2011 é de 131,60% (cento e trinta e um ponto sessenta por cento).
9. Indevida a majoração da taxa SISCOMEX, de rigor o reconhecimento do direito da impetrante à repetição dos valores indevidamente recolhidos, a serem compensados ou restituídos, observado o trânsito em julgado (artigo 170-A, CTN) e a prescrição quinquenal, bem assim o disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, porquanto legislação vigente na data do ajuizamento da presente demanda, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)
10. Aplicável a taxa SELIC para a correção monetária do indébito a ser restituído, não acumulável com qualquer outro índice, a contar do recolhimento indevido (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)
11. Reconhecido indevido o valor recolhido, como decorrência lógica tem-se o reconhecimento do direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos, via compensação ou restituição, a ser promovida na via administrativa, a critério do contribuinte (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).
12. Remessa oficial não conhecida. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e negou provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020980-25.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020980-25.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELADO: FABIA MARA FELIPE BELEZI - SP182403-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Porto Seguro Cia. de Seguros Gerais contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do CPC/15, com as custas pela autora.

A demandante, Itau Seguros de Auto e Residência S/A, propôs Ação de Regresso (fls. 2/8, ID 59729061) em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT), pretendendo o ressarcimento do valor pago a título de prêmio, referente ao veículo assegurado Fiat Uno Mille, 1.0, de placa JRY 6430, ano 2008/2009.

Relata que em 19.07.2013, o veículo assegurado pela autora trafegava dentro dos padrões exigidos por lei pela Rodovia BR 242, quando, na altura do km 199,6, em razão da existência de buracos na pista de rolamento, perdeu o controle e capotou, advindo assim o sinistro.

Sustenta que se responsabilizou pelos danos financeiros oriundos do acidente narrado, por força do contrato securitário, pagando ao segurado o valor de R\$25.219,00, (vinte e cinco mil e duzentos e dezanove reais), correspondente ao conserto do veículo, conforme comprovantes de pagamento anexos à inicial.

Alega que, para minimizar os prejuízos, alienou o salvado, percebendo a quantia de R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), subsistindo, porém, uma perda de R\$22.719,00, (vinte e dois mil e setecentos e dezanove reais), que pretende ter ressarcida.

Aduz que se sub-rogou nos direitos e ações que competiam ao segurado, em virtude da cobertura securitária prestada, nos termos do art. 786 do CCB e do Enunciado da Súmula nº 188 do STF.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença (fls. 258/261, ID 89602158) que extinguiu o feito, com resolução de mérito, em vista do reconhecimento da prescrição, nos termos do art. 269, IV, do CPC/73, com as custas pela autora e honorários advocatícios fixados em 10 % sobre o valor da condenação. Aduziu o juízo a quo que o prazo prescricional trienal previsto no Código Civil (art. 206, § 3º, CC/02) prevalece sobre o prazo quinquenal estampado no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Sendo assim, quando do ajuizamento da demanda, em 14.11.2013, a pretensão da parte requerente já estava prescrita, dado que o acidente ocorreu em 20.06.2009.

Irresignada, a autora interpôs recurso de apelação (fls. 261/279, ID 89602158), requerendo a reforma da sentença para condenar a apelada ao ressarcimento nos termos do que postulou na inicial. Sustenta, em suma:

a) inoportunidade da prescrição da pretensão indenizatória da apelante. Aduz que a aplicação do art. 206, § 3º do CC/02, referente ao prazo prescricional trienal, ao presente caso é equivocada e não está abalçada na jurisprudência já pacificada do Superior Tribunal de Justiça sobre tal questão.

Pleiteia, pois, a reforma da sentença para condenar o DNIT a ressarcir os danos suportados pela recorrente em razão do acidente automobilístico verificado, além do pagamento dos honorários advocatícios e demais cominações legais.

Com contrarrazões da ré (fls. 309/316, ID 89602158), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020980-25.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELADO: FABIA MARA FELIPE BELEZI - SP182403-A

OUTROS PARTICIPANTES:



Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, há nexo de causalidade entre o acidente automobilístico que gerou danos materiais à autora e a conduta omissiva da autarquia ré no que se relaciona à presença de animal na pista de rolamento.

Antes de adentrar no mérito, impõe-se a apreciação da preliminar acerca da ocorrência ou não da prescrição da pretensão da autora.

### I. DA INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO TRIENAL.

Assiste razão à apelante quando pugna pelo afastamento do reconhecimento da prescrição de sua pretensão indenizatória em face da Fazenda Pública.

Na ação de reparação de danos contra a Fazenda Pública, o prazo prescricional a ser observado é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se (grifado)

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO ORDINÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. 1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária ajuizada por Cimita Inácio de Oliveira contra a União, postulando a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, materiais e estéticos em razão do acidente que sofrera em pequena embarcação que navegava em rio no Estado do Pará. 2. O STJ, após o julgamento do REsp 1.251.993/PR, relator Ministro Mauro Campbell Marques, sob o rito dos Recursos Repetitivos, pacificou o entendimento de que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/1932 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, independentemente da natureza da relação jurídica. 3. O Tribunal a quo consignou: "Nos presentes autos, a autora formulou pedido de indenização por danos morais e materiais contra a União, por suposta omissão da administração pública, em relação ao acidente que sofrera em pequena embarcação que navegava em rio, no Estado do Pará, e que lhe causou danos físicos e estéticos de grandes proporções, sendo que o episódio atingiu também a sua integridade moral, motivada pela deformidade e o abalo da sua auto-estima. (...) Conforme pontuou a sentença, o acidente que desencadeou as graves seqüelas sofridas pela autora ocorreu em 1972, o que demonstra ter sido superado em muito o prazo de cinco anos que rege a prescrição das pretensões a serem deduzidas contra a União, pois a ação só foi ajuizada em maio de 2012. (...) Não sendo insensível à situação da autora, não há como afastar a ocorrência, no caso, da prescrição prevista no Decreto-Lei 20.910 de 1932. (...) Ante o exposto, nego provimento à apelação" (fls. 205-212, e-STJ). Assim, está caracterizada a prescrição. 4. Recurso Especial parcialmente conhecido, em relação à suposta ofensa ao art. 1º do Decreto 20.910/1932; e, quanto ao mérito, não provido. ..EMEN:*

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1820872 2019.01.48168-5, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/09/2019..DTPB:)

*..EMEN: ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE SERVIÇO POR TEMPO DETERMINADO. DIREITO AO FGTS. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTENTE. RESP 1.110848/RN, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS - ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. RECONHECIMENTO DO DIREITO AO FGTS. **OBSERVADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.** I - Não há contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem decide, de maneira fundamentada, as questões relevantes ao deslinde da controvérsia, inexistindo omissões sobre as quais se devesse pronunciar em embargos declaratórios. O órgão julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, o que se verifica no acórdão recorrido. II - Embora tenha se pronunciado sobre as questões pertinentes à demanda, analisando os pontos necessários ao deslinde da controvérsia, verifica-se que o entendimento do Tribunal a quo vai de encontro à recente jurisprudência desta Corte, conforme se demonstra mais à frente. III - A questão em debate cinge-se em saber se é devido ou não o pagamento do valor correspondente ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, na contratação temporária de pessoal pela Administração Pública sem a observância de prévia aprovação em concurso público. IV - O aresto impugnado pelo recurso especial diverge do entendimento firmado por esta Corte por ocasião do julgamento do REsp 1.110848/RN, sob o rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 - segundo o qual a declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem aprovação em concurso gera para o trabalhador o direito ao levantamento das quantias depositadas em sua conta do FGTS. Esse posicionamento é extensível aos trabalhadores temporários. **V - O Decreto 20.910/32, por ser norma especial, prevalece sobre a lei geral. Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança de débito relativo ao FGTS em face da Fazenda Pública é de cinco anos.** VI - Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula n. 107 do extinto TFR: "A ação de cobrança do crédito previdenciário contra a Fazenda Pública está sujeita à prescrição quinquenal estabelecida no Decreto n. 20.910, de 1932". VII - Esse mesmo entendimento foi adotado pela Primeira Seção/STJ, ao apreciar os EREsp 192.507/PR (Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.3.2003), em relação à cobrança de contribuição previdenciária contra a Fazenda Pública. VIII - Correta, portanto, a decisão que deu provimento ao recurso especial para reconhecer o direito do recorrente aos depósitos do FGTS correspondentes ao período de serviço prestado, observada a prescrição quinquenal a ser considerada na fase de liquidação de sentença. IX - Agravo interno improvido. ..EMEN:*

(AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1588052 2016.00.54400-0, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/11/2017..DTPB:)

O acidente ocorreu em 20.06.2009 e a presente demanda foi ajuizada em 14.11.2013, de sorte que não verifico o transcurso do prazo quinquenal previsto no decreto aludido.

### II. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT.

Consigne-se que o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT), autarquia federal vinculada ao Ministério dos Transportes, enquanto órgão gestor e executor da infraestrutura de transportes terrestres e aquaviários em território nacional, é responsável pela administração das rodovias federais, que compreende a operação, manutenção, restauração, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais, nos termos do art. 2º de seu Regimento Interno.

Consoante dispõe o art. 82, IV da Lei nº 10.233/01, com redação dada pela Lei nº 11.518/2007, vigente ao tempo dos fatos:

"Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação:

IV - administrar, diretamente ou por meio de convênios de delegação ou cooperação, os programas de operação, manutenção, conservação, restauração e reposição de rodovias, ferrovias, vias navegáveis, terminais e instalações portuárias fluviais e lacustres, excetuadas as outorgadas às companhias docas;"

Assim sendo, o recorrente é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto na referida lei.

Nesse sentido, pacifica a jurisprudência desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CPC DE 1973. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA DO DNIT. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO, DNER E POLÍCIA RODoviÁRIA FEDERAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. - O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, sendo ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público - O referido diploma legal veio a extinguir o DNER - A legitimidade da União para representar em juízo o DNER, em face de sua extinção, restringiu-se apenas às ações em curso durante o processo da inventariância, o qual foi encerrado em 2003, com a edição do Decreto nº 4.803, quando, então, o DNIT passou a exercer completamente as suas atribuições - No caso concreto, o acidente ocorreu em 06 de fevereiro de 2010, tendo a ação sido intentada em 17 de dezembro de 2010, datas em que o DNIT já era responsável pelas rodovias federais, pelo que correta a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da União. Precedentes desta Corte - Quanto à Polícia Rodoviária Federal, cumpre destacar que nenhuma conduta foi atribuída pela inicial a esta, cabendo manter também a ilegitimidade para a causa reconhecida pela r. sentença - Apelação improvida.*

(TRF-3 - Ap: 00252466020104036100 SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, Data de Julgamento: 16/05/2019, QUARTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2019)

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. ANIMAL EM RODOVIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. PRECEDENTES. 1. Na ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC/1973, a violação de lei deve ser direta e evidente, descabendo a utilização desse instrumento para mera rediscussão da causa ou questionamento de interpretação legal possível. 2. No caso, o acórdão recorrido registrou que, nos termos da jurisprudência estabelecida naquela Corte, deve o DNIT responder pelo dano material advindo do acidente provocado por animal na pista. Por outro lado, da legislação invocada pela parte - arts. 80, 81 e 82 da Lei n. 10.233/2001, 20 da Lei n. 9.503/1997, 936 do Código Civil e 37 da Constituição Federal/1988 -, não é possível extrair, ictu oculi, a irresponsabilidade do recorrente pelo evento danoso. 3. Segundo o posicionamento desta Corte Superior, a União e o DNIT possuem legitimidade para figurar no polo passivo da ação reparatória proposta com fundamento na ocorrência de acidente automobilístico em rodovia federal. 4. Recurso especial a que se nega provimento, com majoração dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015."*

(STJ - Resp: 1625384 PE 2016/0224572-0, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 02/02/2017, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2017)

Com efeito, o fato de a legislação civil atribuir ao dono ou detentor do animal o dever de ressarcir o dano causado, nos termos do art. 936 do CC/02, não elide a legitimidade passiva do recorrente para figurar no polo passivo desta demanda. Caso se identifique o proprietário do animal, é possível ao DNIT mover a respectiva ação de regresso para fins de ressarcimento.

Escoreita, portanto, a legitimidade passiva da autarquia ré na presente ação.

### III. DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA ADMINISTRAÇÃO.

Inicialmente, consigne-se que o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva da Administração, sob a modalidade do risco administrativo. Logo, prescinde-se da comprovação da culpa do agente ou da falta do serviço (inexistência, retardamento ou má prestação do serviço), bastando a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta do agente, nesta condição, e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, § 6º da Constituição Federal. Vejamos:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

No mesmo sentido, o Código Civil estabelece que a responsabilidade civil do ente público se afigura objetiva, senão vejamos:

“Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.”

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

Nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

A propósito, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial (grifei):

“DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESSUPOSTOS. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. VEÍCULO DE PASSEIO QUE INVADIU A PISTA CONTRÁRIA E COLIDIU COM CAMINHÃO. PÉSSIMAS CONDIÇÕES DA RODOVIA. BURACO QUE PROVOCOU A SAÍDA DE VEÍCULO PARA A PISTA CONTRÁRIA, VINDO A COLIDIR DE FRENTE COM CAMINHÃO. CULPA EXCLUSIVA DO DNIT ATESTADA POR PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. FALHA DO SERVIÇO PÚBLICO. DANOS MATERIAIS. DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. FORMA DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SU CUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DOS DANOS MORAIS CONSTANTE DA PETIÇÃO INICIAL. SUGESTÃO DA PARTE AO JUÍZO. 1. A atual Constituição Federal, seguindo a linha de sua antecessora, estabeleceu como balizadora principiológica a responsabilidade objetiva do Estado, adotando a teoria do risco administrativo. Consequência da opção do constituinte é que de regra os pressupostos da responsabilidade civil do Estado são: a) ação ou omissão humana; b) dano injusto ou antijurídico sofrido por terceiro; c) nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano experimentado por terceiro. 2. Em se tratando de comportamento omissivo, a jurisprudência vinha entendendo que a responsabilidade do Estado deveria ter enfoque diferenciado quando o dano fosse diretamente atribuído a agente público (responsabilidade objetiva) ou a terceiro ou mesmo decorrente de evento natural (responsabilidade subjetiva). Contudo, o tema foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal em regime de recurso repetitivo no Recurso Extraordinário nº 841.526, estabelecendo-se que “a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, ou seja, configurado o nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e a omissão do Poder Público em impedir a sua ocorrência - quando tinha a obrigação legal específica de fazê-lo - surge a obrigação de indenizar, independentemente de prova da culpa na conduta administrativa(...)”. 3. O DNIT responde objetivamente pelos danos advindos de acidentes causados pelas más condições de rodovia federal ou de insuficiência de sinalização durante as obras de ampliação, visto que a situação configura omissão por parte da administração pública. 4. Há falha no serviço público quando a falta de reparos na rodovia caracterizada por buraco de grandes dimensões provoca a saída de motorista para a pista contrária e a colisão frontal com veículo que trafega em sentido contrário. (...)”

(TRF-4 - AC: 50017698220154047016 PR 5001769-82.2015.4.04.7016, Relator: VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 22/10/2019, TERCEIRA TURMA)

Assim, tanto as ações comissivas como omissivas das pessoas jurídicas de direito público requerem a verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros.

No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal. Vejamos.

O acidente automobilístico é fato incontroverso, eis que afirmado pela parte autora na exordial e confirmado pela autarquia demandada, na contestação, além de restar materializado no Boletim de Acidente de Trânsito (fls. 51/55, ID 89603393).

A dinâmica dos fatos revela uma modalidade de acidente frequente nas estradas Brasil a fora, envolvendo casos de omissão do Poder Público na conservação e manutenção das rodovias federais.

In casu, o boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, descreveu o acidente como sendo capotamento de veículo, além de ter certificado que a pista apresentava estado de conservação ruim, desnível, buracos e não dispunha de sinalização.

Colaciono, ademais, descrição contida no Boletim de Acidente de trânsito referente ao campo “Texto descritivo da condição da Rodovia” (fls. 51, ID 89603393):

“Pista com muitos buracos no local do acidente, sendo provavelmente estes um dos motivos do acidente.”

Incontroversa, portanto, a relação entre o acidente e a omissão da autarquia ré no que diz respeito à manutenção e à garantia da segurança nas rodovias federais.

Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

Desse modo, impõe-se a condenação do DNIT a ressarcir a autora nos gastos que comprovadamente incorreu em razão do acidente verificado, no importe de R\$22.719,00, (vinte e dois mil e setecentos e dezenove reais), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral).

Fixo os honorários advocatícios em 10 % sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º, I e 4º, III, CPC/15), consoante praxe verificada em casos assemelhados.

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação interposta, condenando a parte ré a indenizar a autora no montante de R\$22.719,00, (vinte e dois mil e setecentos e dezenove reais), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral), além de honorários advocatícios fixados em 10 % sobre o valor da condenação e demais cominações legais.

É COMO VOTO.

## E M E N T A

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. ART. 82, IV DA LEI N. 10.233/01. RESPONSABILIDADE CIVIL DA AUTARQUIA RÉ. OMISSÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO EM RODOVIA. BURACOS NA PISTA. DANO MATERIAL RECONHECIDO. RECURSO PROVIDO.

01. Afastado o reconhecimento da prescrição da pretensão indenizatória da autora. Na ação de reparação de danos contra a Fazenda Pública, o prazo prescricional a ser observado é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, interregno que não restou superado entre a data dos fatos (20.06.2009) e o ajuizamento da presente demanda (14.11.2013).

02. Cinge a controvérsia em determinar se, no caso concreto, há nexo de causalidade entre o acidente automobilístico que gerou danos materiais à autora e a conduta omissiva da autarquia ré no que se relaciona à presença de animal na pista de rolamento.

03. O DNIT é parte legítima para figurar no polo passivo de ação de indenização por acidente de trânsito ocorrido em via federal, ainda que objeto de concessão, em razão do dever de fiscalização permanente do serviço público previsto no art. 82, IV da Lei nº 10.233/01 e no art. 2º de seu Regimento Interno. Preliminar afastada.

04. Com efeito, o Brasil adotou a responsabilidade civil objetiva, no que concerne às condutas comissivas das entidades de direito público, com fulcro na teoria do risco administrativo, porquanto, prescinde da comprovação da culpa do agente ou da má prestação do serviço, bastando-se a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta perpetrada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, à luz do art. 37, §6º da Constituição Federal.

05. Contudo, nos casos de omissão da Administração Pública, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.526/RS, com repercussão geral reconhecida, estabeleceu que a responsabilidade civil do Estado por omissão também está fundamentada no art. 37, §6º da Constituição Federal, ou seja, a configuração do nexo causal impõe o dever de indenizar, independente da prova da culpa administrativa.

06. Assim, tanto as ações comissivas como omissivas do Estado requerem verificação do preenchimento do nexo de causalidade, embora existam situações que rompem este nexo, quais sejam o caso fortuito, a força maior e o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. No presente caso, é possível vislumbrar a configuração da conduta omissiva da autarquia ré, sem o rompimento do nexo causal.

07. In casu, o boletim de ocorrência atestou os vestígios de materialidade colhidos no local dos fatos. Deveras, descreveu o acidente como sendo capotamento de veículo, além de ter certificado que a pista apresentava estado de conservação ruim, desnível, buracos e não dispunha de sinalização.

08. Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelada, responsável pela conservação e manutenção das vias, diante da ocorrência do nexo de causalidade entre a omissão da Administração Pública e o evento danoso.

09. Configurado o nexo de causalidade, impõe-se a condenação da ré pela reparação civil por danos materiais, no importe de R\$22.719,00 (vinte e dois mil e setecentos e dezenove reais), corrigido monetariamente desde a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a partir da citação, devendo ser observados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ações condenatórias em geral).

10. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante praxe verificada em casos semelhantes.

11. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004320-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA AUGUSTA GENTIL MAGANO - SP183586-N

AGRAVADO: MARXTOR EQUIPAMENTOS E MONTAGENS INDUSTRIAIS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL DE PAULA BORGES - SP252157-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004320-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA AUGUSTA GENTIL MAGANO - SP183586-N

AGRAVADO: MARXTOR EQUIPAMENTOS E MONTAGENS INDUSTRIAIS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL DE PAULA BORGES - SP252157-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu em parte o pedido formulado em exceção de pré-executividade oposta "para o fim de determinar que a União recalcule os débitos cobrados nas CDAs 80 7 17 036719-12 e 80 6 17 098457-53, excluindo da base de cálculo das respectivas contribuições os valores comprovadamente recolhidos a título de ICMS, observadas as diretrizes expostas na fundamentação".

Alegou a agravante, em síntese, que "a tese do embargante não deve ser acolhida antes da publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração" opostos no RE 574.706. Após discorrer acerca da legalidade e da constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições em questão, destacando as Leis n.º 12.973/2014 e n.º 12.546/2011, afirma que "o Supremo Tribunal Federal não tomou posição expressa a respeito de qual parcela do valor correspondente ao ICMS deve ser excluída da base de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS – se o ICMS destacado na nota ou se o ICMS a recolher, resultante do encontro de contas entre débitos e créditos do imposto", concluindo que "se o ICMS não integra a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS porque o contribuinte é um mero intermediário que recebe a quantia do consumidor, repassando-a ao Estado, é muito evidente que o montante a excluir é o montante efetivamente devido ao Estado, e não o valor destacado na nota fiscal".

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Devidamente intimada, a agravada apresentou suas contrarrazões.

Autos equivocadamente encaminhados ao Ministério Público Federal, que opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhores Desembargadores, trata-se de examinar a possibilidade ou não de discutir, na via estreita da exceção de pré-executividade, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, questão que precede ao próprio exame do mérito da controvérsia.

A propósito, encontra-se consolidado o entendimento no sentido da viabilidade do exame de inconstitucionalidade ou ilegalidade da execução fiscal, quando não envolvida dilação probatória, podendo ser discutidas questões de ordem pública, relacionadas aos pressupostos processuais, condições da ação, vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

*ARESP 1.269.065, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 25/10/2019: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. SÚMULA 7/STJ DO STJ. 1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o Recurso Especial 1.110.925/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC, proclamou o entendimento de que é cabível a Exceção de Pré-Executividade para discutir questões de ordem pública, na Execução Fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJE de 4/5/2009). 2. Tal entendimento, por sua vez, foi posteriormente consolidado com a edição da Súmula 393 do STJ, segundo a qual "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". 3. O acórdão recorrido, ao entender que "o argumento de que existe diferença entre o valor do débito descrito na Cédula Rural Pignoratória e Hipotecária e o valor principal descrito na certidão de dívida ativa não é matéria cognoscível pela via da exceção de pré-executividade ante à necessária análise de matéria probatória", considerou os pressupostos fáticos e probatórios que emergem do caso concreto, razão pela qual se aplica o óbice da Súmula 7/STJ para a solução do recurso. Nesse sentido: AgInt nos EDcl no AREsp 358.750/RJ, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 12/4/2018; AgRg no REsp 1.340.985/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJE 22/11/2013. 4. Agravo conhecido para não conhecer do Recurso Especial."*

A orientação foi consolidada na Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

A discussão da inconstitucionalidade, em si, da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS é, de fato, matéria de direito, que não exige dilação probatória.

Sucedo, porém, que, em se tratando de impugnar título executivo, em que o valor do ICMS teria sido incluído por lançamento do contribuinte na base de cálculo do PIS/COFINS, é inerente à resolução do conflito a determinação do excesso correspondente a tal apuração. Tal questão não é estritamente de direito, mas envolve aspecto fático-probatório, sujeito à dilação por meio de comprovação documental ou até mesmo pericial, conforme o caso, não se adequando, pois, à via estreita da exceção de pré-executividade, em face da própria liquidez e certeza do título executivo que, embora possa ser, em princípio, afetada pela discussão da tese jurídica, somente pode ser efetivamente desconstituída, em detrimento da presunção legal, se liquidada, no plano fático-probatório, a apuração do excesso de execução.

Neste sentido:

*AIRESP 1.704.550, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 14/08/2018: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. INCONSTITUCIONALIDADE DE INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS NÃO AFASTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. POSSIBILIDADE DE ARGUMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. SITUAÇÃO NÃO COMPROVADA PARA FINS DE DECOTE NA CDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. 1. Esta Corte já se manifestou acerca do cabimento de exceção de pré-executividade para discutir constitucionalidade de tributo. Contudo, não foi por contrariar essa assertiva que o acórdão recorrido não conheceu do pleito. O que ocorreu no caso dos autos foi o reconhecimento da impossibilidade de conhecimento da exceção de pré-executividade em razão da necessidade de dilação probatória a fim de corroborar o acolhimento do excesso de execução, eis que não demonstrado o recolhimento das contribuições ao PIS e a COFINS nas competências exigidas com a inclusão do ICMS sobre as contribuições referidas, ou seja, não foi trazido aos autos os documentos necessários a evidenciar o acréscimo desarrazoado para análise de eventual nulidade do título que goza de presunção de liquidez e certeza. 2. É cediço nesta Corte que eventual reconhecimento de parcela inconstitucional de tributo incluída na CDA não invalida todo o título executivo (REsp 1.115.501/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC), permanecendo parcialmente exigível a parcela não eivada de vício, não havendo sequer necessidade de emenda ou substituição da CDA. Em casos que tais, esta Corte tem autorizado o chamado "decote" na CDA, sobretudo em casos que demandam meros cálculos aritméticos. 3. Se até mesmo nos casos de embargos à execução fiscal tem sido exigida a memória de cálculos e demonstrativo do excesso de execução para fins de recebimento dos embargos (AgRg no REsp 1.453.745/MG, Primeira Turma, DJE 17/04/2015), quanto mais a exceção de pré-executividade deve ser instruída com prova pré-constituída do pagamento da parcela inconstitucional do tributo para fins de possibilitar o decote na CDA, o que não ocorreu na hipótese, conforme declinado pelo acórdão recorrido, não possível abrir prazo para juntada de tais documentos posteriormente, haja vista o descabimento de dilação probatória em sede de exceção de pré-executividade consonte orientação adotada no REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJE 04/05/2009, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973. 4. Agravo interno não provido."*

*AI 5031660-38.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, publicação 09/04/2020: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. DISCUSSÃO EM AUTOS DIVERSOS. EXTENSÃO. PREMATURIDADE. BACENJUD. CONVERSÃO EM RENDA. SUSPENSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Cumpre esclarecer que a exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória, de modo que a violação apontada deve ser evidente, clara. 2. Não sem embargo, a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça veicula que: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". 3. A questão controvertida, para ser considerada eminentemente de direito, não demandando qualquer dilação probatória, exige que constem nos autos elementos suficientes que permitam o reconhecimento imediato do pedido pelo Juízo de modo a infirmar a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade da CDA. 4. A matéria vertida nos autos refere-se à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR, firmando-se a tese de que o ICMS não compõe a base de cálculo das referidas contribuições. 5. Contudo, a veiculação da matéria em exceção de pré-executividade não é adequada quando considerada a necessidade de que se abra necessária dilação probatória de modo a quantificar a parcela inexigível, a qual, inclusive, no mais das vezes é controvertida entre as partes. 6. Aplicada a tese firmada pelo STF no RE 574.706, a União Federal deverá proceder ao recálculo da dívida, oportunidade em que deverá ter à sua disposição a comprovação do recolhimento indevido e o montante de ICMS que compõe a base de cálculo. 7. Ou seja, serão necessários documentos aptos a demonstrar quais receitas compuseram a dívida/base de cálculo das exações para, só então, realizar-se a devida adequação/recálculo, procedimento vedado na via estreita da exceção de pré-executividade. 8. No entanto, sustenta a agravante ter sido contemplada com o reconhecimento de imunidade tributária, conforme se extrai da decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 5012136-26.2017.4.03.0000, de relatoria da Desembargadora Federal Mônica Nobre. Observe, de início, que tal decisão transitou em julgado. Ocorre que, o processo do qual se originou o referido recurso (Ação ordinária nº 0002158-46.2017.4.03.6100, em trâmite perante a 9ª Vara Federal Cível de São Paulo), encontra-se ainda em fase instrutória, com pedido de pericia para apuração de eventual delimitação temporal da imunidade, estando pendente de julgamento. 9. Nestes autos, não estão presentes elementos suficientes para a extensão imediata da coisa julgada havida no feito que tramitou perante a Des. Fed. Mônica Nobre, quais sejam, a prova pré-constituída para a adequação à hipótese de ocorrência de imunidade tributária, motivo pelo qual é de ser afastado, por ora, o reconhecimento da nulidade das CDA's que instruem a execução fiscal subjacente, dotadas de presunção de liquidez e certeza. 10. De outro lado, deve ser suspensa a conversão em renda do montante tornado indisponível via Bacenjud, posto trazer risco de lesão grave ou dano de difícil reparação enquanto pendente discussão judicial acerca da exigibilidade das contribuições sociais vertidas, em razão do reconhecimento da imunidade tributária. 11. Ressalte-se, outrossim, que deve ser mantida a conversão dos valores em penhora, determinada pela decisão a quo agravada. 12. Agravo de instrumento parcialmente provido."*

Ante o exposto, por inadequação da via eleita, inadmito a exceção de pré-executividade, prejudicado o agravo de instrumento.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004320-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA AUGUSTA GENTIL MAGANO - SP183586-N

AGRAVADO: MARXTOR EQUIPAMENTOS E MONTAGENS INDUSTRIAIS EIRELI

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Cumprir ressaltar a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”.

Inicialmente, passo à análise da alegação veiculada pela agravante de que a exceção de pré-executividade não poderia ter sido acolhida, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Não assiste razão à União. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

A esse respeito, o próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, a despeito da inexistência do trânsito em julgado da decisão:

*DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão assim ementado: “MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. CRÉDITOS PRESUMIDOS DE ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. DESCABIMENTO. Tem o contribuinte o direito de não incluir créditos presumidos de ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, uma vez que esses créditos não constituem receita ou faturamento.” O recurso busca fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação ao art. 195, I, b, da CF. Sustenta, em essência, que “não há previsão legal de exclusão dos créditos presumidos de ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS”. Em 21 de maio de 2015, determinei o sobrestamento do presente feito até o julgamento do RE 593.544-RG. Afasto o sobrestamento e passo à análise do recurso. Em que pese a decisão determinando o sobrestamento do presente recurso até o julgamento do Tema 504 da sistemática da repercussão geral, tenho que a controvérsia não se amolda ao paradigma, mas sim ao RE 835.818-RG (Tema 843), no qual será discutida à luz dos arts. 150, § 6º, e 195, I, b, da Constituição Federal, a possibilidade de excluir da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS os valores referentes a créditos presumidos do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS concedidos pelos Estados e pelo Distrito Federal. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja aplicada a sistemática de repercussão geral. Publique-se. Brasília, 19 de dezembro de 2019. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (RE 889424, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 19/12/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020)*

Quanto ao mérito, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS das parcelas referentes ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*“O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA. 1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social. 3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos.” (AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)*

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. 1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.” Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018. 3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018. 4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior. 5. Recurso Especial não conhecido.” (REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)*

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se desprende da seguinte passagem da ementa:

*“3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.*

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumprir transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento aplicável ao ICMS-ST) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas. Trata-se, portanto, de critério material.

Ressalto que, por se tratar de mera exclusão do ICMS da base de cálculo, desnecessária a substituição da CDA e descabida a extinção da execução fiscal, sem que com isso haja qualquer ofensa ao disposto nos artigos 202 e 203, CTN e 783 e 803, CPC, bastando a retificação do título executivo, conforme já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática de recursos repetitivos (REsp nº 1.115.501).

Nesse sentido:

*DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RE 574706. RECURSO PROVIDO. 1. 4. A exceção de pré-executividade é via processual perfeitamente adequada à alegação de nulidade da certidão de dívida ativa, matéria de ordem pública e aferível independentemente de qualquer dilação probatória. 2. Precedentes dessa Corte Regional admitem exceção de pré-executividade enfrentando pleito de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706, sob a sistemática da repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra no conceito de faturamento ou receita bruta. Mesmo entendimento já adotado pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN. 4. Indevida a inclusão do ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS, situação que não autoriza a extinção da execução fiscal de origem. Isso porque o reconhecimento de inscrição parcialmente indevida não enseja a nulidade total da CDA, quando não abalada a presunção de liquidez e certeza do referido título. Nesse sentido, cite-se precedente do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de Recurso Especial representativo de controvérsia: REsp 1115501/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 10/11/2010, DJe 30/11/2010. 5. Plenamente possível, através de mero cálculo aritmético, destacar os créditos tributários ou valores indevidos da Certidão de Dívida Ativa, permanecendo os demais valores hígidos para cobrança. 6. Deve a exequente arcar com verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da parcela excluída da execução fiscal. Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI – Agravo de Instrumento - 581604 - 0008988-29.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 18/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2016. 7. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 5007431-48.2018.4.03.0000, Relator: Nelton dos Santos, Terceira Turma, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 20/12/2018). (grifos)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO PROVIDO. 1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG). 2. Evidente a necessidade de provimento ao agravo inominado interposto, a fim de reformar a decisão agravada, excluindo do valor total da execução fiscal somente aquele correspondente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, permanecendo inalterado o montante exigido em relação aos demais tributos devidos. 3. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da possibilidade de aproveitamento do título executivo, sem a necessidade de substituição ou novo lançamento, mas com retificação da CDA, através de mero cálculo aritmético. 4. Caso em que a hipótese envolve a revisão da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a exclusão dos valores decorrentes da majoração acarretada pela inclusão do ICMS, declarada inconstitucional. 5. Parcialmente procedentes, portanto, os embargos do devedor, deve responder a embargada pela sucumbência, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado do montante a ser excluído, referente à inconstitucionalidade supramencionada, em conformidade com o artigo 20, § 4º, CPC, e jurisprudência da Corte, não acarretando possibilidade de enriquecimento ilícito e remuneração exorbitante ou incompatível com a equidade, grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. 6. Recurso provido. (TRF 3ª Região, AC 00069488120114036133, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2014) (grifos)*

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

#### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO:**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão, proferida em sede de execução fiscal, que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade "para o fim de determinar que a União recalcule os débitos cobrados nas CDAs 80.7.17.036719-12 e 80.6.17.098457-33, excluindo da base de cálculo das respectivas contribuições os valores comprovadamente recolhidos a título de ICMS, observadas as diretrizes expostas na fundamentação".

A exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória, de modo que a violação apontada deve ser evidente, clara.

Não sem embargo, a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça veicula que: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

A questão controvertida, para ser considerada eminentemente de direito, não demandando qualquer dilação probatória, exige que constem nos autos elementos suficientes que permitam o reconhecimento imediato do pedido pelo Juízo de modo a infirmar a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade da CDA.

No caso, a matéria vertida exige dilação probatória, na medida em que necessária a quantificação da parcela inexistente que, diga-se, no mais das vezes, é controvertida entre as partes.

Aplicada a tese firmada pelo STF no RE 574.706, a União Federal deverá proceder ao recálculo da dívida, oportunidade em que deverá ter à sua disposição a comprovação do recolhimento indevido e o montante de ICMS que compôs a base de cálculo.

Ou seja, serão necessários documentos aptos a demonstrar quais receitas compuseram a dívida/base de cálculo das exações para, só então, realizar-se a devida adequação/recálculo, procedimento vedado na via estreita da exceção de pré-executividade.

Nesse sentido, tem se manifestado esta Corte Federal, conforme precedentes colhidos:

*DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXIGIBILIDADE DA COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA – ALEGAÇÕES DESPROVIDAS DE PROVA. ICMS NA BASE DE PIS/COFINS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - POSSIBILIDADE. ACOLHIMENTO QUE REQUER PROVA CABAL PRÉ-CONSTITUÍDA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.
2. O STF pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 e Repercussão Geral).
3. Entendimento majoritário desta Corte no sentido de que a matéria questionada pode ser analisada por meio de exceção de pré-executividade. Ressalva-se, contudo, que a parte que alega referido excesso de execução deve juntar aos autos elementos suficientes que permitam o reconhecimento de pronto pelo juízo, respeitando a estreiteza da via excepcional de defesa.
4. Caso dos autos em que o juízo de origem não deixou de conhecer da exceção, julgando seu mérito e rejeitando-a por ausência de provas.
5. Verifica-se que a agravante cingiu-se às questões de direito em seu recurso, reproduzindo as teses já apresentadas ao juízo de origem por ocasião da exceção de pré-executividade.
6. Embora se encontre reconhecida, pela Suprema Corte, a inconstitucionalidade da inserção do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, isso não significa que a tese possa ser alegada em abstrato, com uma carta branca capaz de nulificar todo título executivo que veiculou referida cobrança, em total desrespeito às disposições legais de presunção de certeza e liquidez da Dívida Ativa regularmente inscrita, conforme art. 204 do CTN e art. 3º da LEF.
7. Necessário destacar que o PIS e a COFINS, assim como o ICMS, são tributos sujeitos a lançamento por homologação, que decorre de declaração fornecida pelo próprio contribuinte e cuja competência para instituir e cobrar é atribuída a entes federativos diversos (União e Estados).
8. Cumpre ao contribuinte, sujeito que efetivamente possui as informações necessárias, demonstrar a existência e quantificar os valores pagos a título de ICMS, permitindo à União proceder ao recálculo, com a devida exclusão do excesso inconstitucional.
9. No caso em análise, a agravante limitou-se a apresentar a tese jurídica, já amplamente conhecida, sem destacar quais os valores que estariam equivocadamente cobrados nos títulos executivos, invocando, apenas, a nulidade da CDA.
11. O mesmo raciocínio deve ser aplicado à alegada inexigibilidade da cobrança da contribuição previdenciária em razão da inclusão indevida de verbas de caráter indenizatório em seu valor.
12. Estando regularmente inscrita, a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, conforme preceitua o artigo 204 do Código Tributário Nacional, combinado com o artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Embora não sejam absolutas tais presunções, é certo que produzem efeitos até prova inequívoca acerca da respectiva invalidade.
13. Segundo disposição legal, o ônus desta prova é atribuído a quem alega ou aproveita, sendo que a simples alegação genérica de nulidade ou inexigibilidade da cobrança é insuficiente para desconstituir o título executivo, pois, como visto, neste caso, cabe à parte agravante desfazer a presunção que recai sobre a CDA, e, no caso em apreço, não logrou tal êxito.
14. Ainda que restasse configurado eventual excesso de execução, não seria o caso de extinção do feito, mas apenas a adequação dos títulos com o abatimento do excesso verificado.
15. Agravo de instrumento improvido. (AI 5019099-16.2018.4.03.0000, Relator Desembargadora Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/12/21 (grifei))

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA A SER DISCUTIDA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados", pois caso contrário deverá o devedor valer-se dos embargos, que lhe ensejarão ampla dilação probatória.
2. A Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 16, não permite que se oponha exceção de direito material fora dos embargos à execução.
3. O título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução.
4. Não resta incontroverso nos autos qual o montante, a título de ICMS, deveria ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, devendo a agravante comprovar por meio de livros contábeis e balanço que referido valor está sendo cobrado.
5. O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que cabe "ao executado, por meio de embargos, arguir eventual excesso de execução ou a inexigibilidade do título por inteiro, por constituir matéria típica de defesa" (REsp 1270531/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/11/2011).
6. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AI 5018506-21.2017.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal MARLI MARQUES FERREIRA, TRF3 - 4ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/01/2019) (grifei)

#### AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. MATÉRIA A SER ANALISADA EM SEDE DE EMBARGOS, À VISTA DA NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL QUE DEMONSTRE SEM REBUÇOS QUE NO QUANTUM DA TRIBUTAÇÃO EXEQUENDA OPEROU-SE A INCLUSÃO DA CARGA FISCAL DE ICMS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano.
2. No caso concreto a suposta nulidade do título executivo sob a alegação de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS é matéria própria de defesa nos embargos. Isso porque ainda que se reconheça a inconstitucionalidade dessa inclusão (como feito recentemente pelo STF), é imprescindível a demonstração contábil da apuração das receitas utilizadas na composição da base de cálculo do tributo exequendo, para assim verificar se há parcela a ser excluída. Isso não pode ocorrer em sede de exceção de pré-executividade.
3. A afirmação de que a base de cálculo da dívida exequenda foi indevidamente ampliada exige prova pericial; resta, pois, infensa de apreciação nos limites estreitos da exceção de pré-executividade.
4. Agravo interno não provido. (AI 5020818-33.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, TRF3 - 6ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/01/2019) (grifei)

Ante o exposto, rejeito *ex officio* a exceção de pré-executividade e julgo prejudicado o agravo de instrumento.

É o voto.

#### EMENTA

#### DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Embora a discussão da tese jurídica em si não seja complexa, a exceção de pré-executividade exige demonstração incontroversa, no plano fático, do vício que se contraponha à liquidez e certeza do título executivo.
2. No caso, por se tratar de impugnação em face de executivo fiscal de tributos declarados pelo contribuinte, cujo excesso, para fins de inexigibilidade, não é, de logo, apurável e quantificável, exigindo, assim, dilação probatória, não se tem a adequação da via eleita à pretensão deduzida.
3. Inadequação da via eleita. Agravo de instrumento prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, julgou prejudicado o agravo, nos termos do voto do Desembargador Federal Carlos Muta. Vencido o Relator que lhe negava provimento. Lavrará o acórdão o Desembargador Federal Carlos Muta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de reexame necessário face à sentença que concedeu mandado de segurança para, confirmando liminar, determinar à impetrada que analise o processo administrativo em que se pleiteou a habilitação de créditos.

Não houve recurso voluntário.

A União, pela petição ID 126199584, informou que deixaria de apresentar recurso em razão da previsão de dispensa de contestar e recorrer no tema, nos termos do artigo 2º, X, da Portaria PGFN 502/2016.

DECIDO.

Ante a manifestação da Fazenda Nacional, evidencia-se que a sentença proferida encontra-se em consonância com a orientação firmada administrativamente pelo próprio ente público, sendo incabível, portanto, a remessa oficial, nos termos do artigo 496, § 4º, IV, do CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença parcialmente concessiva de ordem no processo de origem (ID 39662928).

DECIDO.

A sobrevida de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dúvida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.



**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008787-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CAMARGO CORREA INFRAESTRUTURAS S.A., CAMARGO CORREA INFRAJETOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO MELLO ALMADA DE CILLO - SP246822-A, PAULO AYRES BARRETO - SP80600-A, CARLA DE LOURDES GONCALVES - SP137881-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO MELLO ALMADA DE CILLO - SP246822-A, PAULO AYRES BARRETO - SP80600-A, CARLA DE LOURDES GONCALVES - SP137881-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos

ID 143904223: Aguarde-se o julgamento que se dará na sessão de 21/10/2020.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002420-70.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIPA - SULAMERICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A, THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO - SP313000-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002420-70.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença em que concedida a segurança "para declarar o direito da Parte Impetrante à exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como reconhecer o direito à restituição/compensação do indébito corrigido, na forma da fundamentação, após o trânsito em julgado" (ID 39653983).

Em seu apelo, a União requer inicialmente a suspensão destes autos até que seja finalizado o julgamento do RE nº 574.706, salientando existir a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão nele proferida. No mérito, sustenta, em síntese, que o ICMS integra o valor ou preço da operação de venda, de forma a compor também o faturamento ou receita bruta das empresas, base de cálculo do PIS e da COFINS. A comungar deste entendimento, cita os enunciados das súmulas 68 e 94 do STJ. Afirma que a Lei nº 12.973/2014 prevê nova decisão de receita bruta do PIS e COFINS, sendo posterior à interposição do RE nº 574.706 e, portanto, não foi analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal.

Intimada, a impetrante apresentou contrarrazões (ID 39653989), pugnano pela manutenção da sentença recorrida.

O ilustre representante do Ministério Público Federal - MPF manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID nº 52047707).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002420-70.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIPA - SULAMERICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A, THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO - SP313000-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, verbis:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

4. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

5. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Anoto-se que as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela afimete ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RISTF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

Reconhecida a indevida inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a apelada faz jus à compensação dos valores que recolheu indevidamente a este título, observando-se a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

O direito à restituição deve ser extirpado da sentença, uma vez que não formulado pela impetrante.

Colhe-se da petição inicial que a pretensão da impetrante é compensar o que recolheu indevidamente, na via administrativa, já que formulou pedido expresso no sentido de que seja declarado o direito "de compensar, nos termos da legislação aplicável, os valores recolhidos indevidamente a esse título, relativos aos períodos de novembro de 2012 até a presente data, bem como em relação aos valores que venham a ser recolhidos no curso desta ação" (ID 39653904).

Assim, ao julgar pedido não formulado, a sentença deverá ser reduzida aos limites do pedido a fim de que seja autorizada tão somente a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.365.095/SP e 1.715.256/SP, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que é desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, de modo que tal apreciação fica postergada para a esfera administrativa.

Na hipótese, como relatado, o contribuinte impetrou o mandado de segurança, objetivando a declaração de inexigibilidade da inclusão dos valores atinentes ao ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS, bem como o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tais títulos. A pretensão é meramente declaratória, não tendo a apelada postulado a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos.

O instituto da compensação tributária encontra-se previsto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual é necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

Foi editada, então, a Lei nº 8.383/91, que permitia a compensação de tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/1995, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Com o advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 65 da Instrução Normativa nº 1717/2017, da Receita Federal do Brasil.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (ERESP nº 488.922/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; ERESP nº 1.018.533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

Assim, a compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

Por fim, sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para reduzir a sentença aos limites do pedido.

É o voto.

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO NÃO FORMULADO. REDUÇÃO DA SENTENÇA AOS LIMITES DO PEDIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL PROVIDA EM PARTE.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

2. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

3. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, qual deverá ser efetuada observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em dezembro de 2017. Assim, a partir dessa data conta-se o prazo prescricional quinquenal, podendo a compensação ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265). Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

4. O direito à restituição deve ser extirpado da sentença, uma vez que não formulado pela impetrante.

5. Apelação não provida.

6. Remessa oficial provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para reduzir a sentença aos limites do pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002420-70.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIPA - SULAMERICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A, THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO - SP313000-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002420-70.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIPA - SULAMERICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A, THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO - SP313000-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença em que concedida a segurança "para declarar o direito da Parte Impetrante à exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como reconhecer o direito à restituição/compensação do indébito corrigido, na forma da fundamentação, após o trânsito em julgado" (ID 39653983).

Em seu apelo, a União requer inicialmente a suspensão destes autos até que seja finalizado o julgamento do RE nº 574.706, salientando existir a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão nele proferida. No mérito, sustenta, em síntese, que o ICMS integra o valor ou preço da operação de venda, de forma a compor também o faturamento ou receita bruta das empresas, base de cálculo do PIS e da COFINS. A comungar deste entendimento, cita os enunciados das súmulas 68 e 94 do STJ. Afirma que a Lei nº 12.973/2014 prevê nova decisão de receita bruta do PIS e COFINS, sendo posterior à interposição do RE nº 574.706 e, portanto, não foi analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal.

Intimada, a impetrante apresentou contrarrazões (ID 39653989), pugnano pela manutenção da sentença recorrida.

O ilustre representante do Ministério Público Federal - MPF manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID nº 52047707).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002420-70.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIPA - SULAMERICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO - SP174894-A, THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO - SP313000-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 4. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 5. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

Anote-se que as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

Reconhecida a indevida inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a apelada faz jus à compensação dos valores que recolheu indevidamente a este título, observando-se a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

O direito à restituição deve ser extirpado da sentença, uma vez que não formulado pela impetrante.

Colhe-se da petição inicial que a pretensão da impetrante é compensar o que recolheu indevidamente, na via administrativa, já que formulou pedido expresso no sentido de que seja declarado o direito "de compensar, nos termos da legislação aplicável, os valores recolhidos indevidamente a esse título, relativos aos períodos de novembro de 2012 até a presente data, bem como em relação aos valores que venham a ser recolhidos no curso desta ação" (ID 39653904).

Assim, ao julgar pedido não formulado, a sentença deverá ser reduzida aos limites do pedido a fim de que seja autorizada tão somente a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.365.095/SP e 1.715.256/SP, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que é desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, de modo que tal apreciação fica postergada para a esfera administrativa.

Na hipótese, como relatado, o contribuinte impetrou o mandado de segurança, objetivando a declaração de inexigibilidade da inclusão dos valores atinentes ao ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS, bem como o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tais títulos. A pretensão é meramente declaratória, não tendo a apelada postulado a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos.

O instituto da compensação tributária encontra-se previsto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual é necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

Foi editada, então, a Lei nº 8.383/91, que permitia a compensação de tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/1995, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Com o advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 65 da Instrução Normativa nº 1717/2017, da Receita Federal do Brasil.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (REsp nº 488.922/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; REsp nº 1.018.533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

Assim, a compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

Por fim, sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para reduzir a sentença aos limites do pedido.

É o voto.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO NÃO FORMULADO. REDUÇÃO DA SENTENÇA AOS LIMITES DO PEDIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL PROVIDA EM PARTE.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

2. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

3. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, qual deverá ser efetuada observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em dezembro de 2017. Assim, a partir dessa data conta-se o prazo prescricional quinquenal, podendo a compensação ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265). Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

4. O direito à restituição deve ser extirpado da sentença, uma vez que não formulado pela impetrante.

5. Apelação não provida.

6. Remessa oficial provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para reduzir a sentença aos limites do pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001409-06.2017.4.03.6144**

**RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI//SP**

**APELADO: TRANSLUTE TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 21/10/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 22 de setembro de 2020.**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5014904-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

RECORRENTE: COMPANHIA SIDERURGICA NACIONAL

Advogado do(a) RECORRENTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Decorrido o prazo legal sem a interposição de recurso, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000567-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MEDEIROS MARTINS - SP228743-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Preliminarmente, retifique-se o polo passivo para constar: ELIANA FRANCISCA NICOMEDES DONATFO, excluindo-se o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000899-87.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PRODUTOS ALIMENTÍCIOS CEFER LTDA

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000587-18.2009.4.03.6004

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 660/3666



APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: JORCINEY FERREIRA MARTINS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014145-65.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALEXANDRE NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010355-94.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON FURLAN

Advogado do(a) APELADO: SUELEN VERISSIMO PAYAO - SP439527-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019588-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: POMPELA S.A. INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) AGRAVADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face da decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar à agravante a apresentação em Juízo dos documentos solicitados pela Receita Federal do Brasil para possibilitar a realização dos cálculos necessários sobre o destino dos depósitos judiciais realizados nos autos do mandado de segurança originário, abstendo-se o r. Juízo "a quo" de proferir qualquer decisão sobre esses depósitos antes da apresentação, pela autora, desses documentos.

Alega, em síntese, que a decisão embargada é contraditória em relação ao decidido ao pelo c. STF no RE nº 574.706/PR.

Intimada, a parte embargada apresentou manifestação.

**Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão, situações não verificadas no presente caso.

No caso em questão, a decisão embargada encontra-se devidamente fundamentada, abordando de maneira pontual as questões ventiladas, restando forçoso reconhecer que guarda perfeita consonância com o entendimento anteriormente adotado em casos semelhantes.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000298-86.2018.4.03.6132

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: TIAGO DE OLIVEIRA BORGES

Advogado do(a) APELANTE: BEATRIZ BENTO VIANA - SP313032-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, da Lei nº 7.347/85.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024108-89.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: H7 ADORNOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: TATIANA DE MELLO BIAR - RJ115512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por H7 Adornos Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetr as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 134353287), após embargos de declaração, para afastar a incidência de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sendo a exclusão feita na apuração da base de cálculo das contribuições vencidas e vincendas do PIS e COFINS, corresponde ao valor integral de ICMS destacado nas notas fiscais de vendas de mercadorias e serviços. Declarou, ainda, o direito da autora à restituição ou à compensação dos valores indevidamente recolhidos desde os últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento da presente ação, devidamente atualizados pela SELIC. Custas e honorários advocatícios devidos pela União, correspondentes a 15% (quinze por cento) do valor atualizado atribuído à causa.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 9718/98, 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento sedimentado no C.STJ, posteriormente positivado com a edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Principalmente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repção dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMA INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 134352505), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaca que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020774-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CTL - ENGENHARIA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ALVARO CURY FRANCA PINTO - SP36145-A, FABIO LEONARDI BEZERRA - SP177227-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Agravo de instrumento interposto pela União Federal, por contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu o pedido de tutela provisória, o pedido de tutela, para determinar à ré que proceda à liberação das mercadorias cuja importação foi amparada pela Declaração de Importação nº 20/0665806-8, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

Alega, em síntese, que diferentemente do que defende a agravada, a exigência de pagamento da diferença do tributo sobre o produto importado e da multa, ou a prestação de garantia equivalente, configura condição legal para o desembaraço aduaneiro e a consequente internalização das mercadorias de procedência estrangeira, nos termos do art. 50 e 51, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei nº 37/66, do art. 39, do Decreto-Lei nº 1.455/76, art. 48, § 1º, da IN SRF nº 680/2006, arts. 570 e 571 do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759, de 2009) e da Portaria MF nº 389, de 197.

Pleiteia a parte agravante a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo

Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Ao apreciar questão análoga a presente, esta e. Corte já se manifestou, senão vejamos:

*GRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. RECLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. INEXISTÊNCIA DE LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO. LIBERAÇÃO DAS MERCADORIAS (DI Nº 16/0769425-7). DESNECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DE GARANTIA. A FAZENDA PÚBLICA DISPÕE DE MEIOS PRÓPRIOS PARA COBRANÇA.*

*1. No caso vertente, a impetrante importou mercadoria selecionada pela Fiscalização da Receita Federal do Brasil para conferência aduaneira. A controvérsia cinge-se à possibilidade de liberação de mercadorias objeto do DI nº 16/0769425-7 que se encontram em processo de importação sem a prestação de garantia.*

*2. A Fazenda Pública tem os meios próprios e eficazes para a cobrança de tributos e das demais despesas acessórias, mostrando-se desarrazoada a medida adotada de retenção da mercadoria enquanto se aguarda a prestação de garantia, sendo possível, no presente caso, a aplicação analógica da Súmula n.º 323 do Supremo Tribunal Federal.*

*3. Inexistindo fraude no procedimento de importação e não sendo a mercadoria em questão de importação proibida, mostra-se correta a liberação dos bens importados sem a necessidade de prestação de garantia ou imediato recolhimento dos tributos e das multas devidas, que devem ser apurados durante o procedimento administrativo fiscal. 4. Agravo de instrumento provido e agravo interno prejudicado.*

*(AI 00156215620164030000 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. CONSUELO YOSHIDA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017).*

*TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. DIVERGÊNCIA QUANTO À CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIA. RETENÇÃO INDEVIDA. EXIGÊNCIA DE TRIBUTOS. PARALISAÇÃO DO DESPACHO ADUANEIRO. ILEGALIDADE CONFIGURADA.*

*1. A retenção de mercadoria importada se deu em razão de divergência entre a classificação fiscal dos jogos de videogame no conceito de software.*

*2. As autoridades fiscais, na esteira da decisão proferida pela Suprema Corte, no RE 176.626/SP, posteriormente reiterada no RE 199.464-9/SP, vem entendendo que o software sob medida, elaborado sob encomenda do usuário final, constitui um serviço tipificado na lista anexa à Lei Complementar nº 116/2003. Por outro lado, a aquisição de software de prateleira, elaborado para comercialização genérica, é tratada como uma aquisição de mercadoria.*

*3. A apreensão de bens pela autoridade é justificável, quando houver indícios de equívoco na classificação tarifária. Incabível, no entanto, a manutenção da apreensão em virtude de divergência na classificação fiscal adotada, como meio para a exigência dos impostos correspondentes.*

*4. Encontrando-se a mercadoria corretamente descrita e com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário existente, há a possibilidade de sua alteração pelo Fisco, independentemente, lavrando-se o respectivo auto para a exigência dos tributos eventualmente devidos. Estes questionamentos não podem obstar a liberação do bem, se tornará ilegal e passível de correção judicial, se for o caso.*

*5. Considerando que não restou demonstrada nos autos qualquer ilegalidade na importação dos bens, deve ser mantida a sentença que determinou a liberação das mercadorias.*

*6. Apelação e remessa oficial não providas. - Destaqui*

*(AMS 00066235120114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:).*

Na espécie, não há como se vislumbrar que os efeitos da r.decisão poderão acarretar prejuízos de difícil e incerta reparação, tendo em vista que, caso a agravante saia vitoriosa ao final da presente demanda, poderá adotar as providências cabíveis para alcançar eventual ressarcimento.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031045-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: TRANSITDO BRASIL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA CAPUTO - SP105973-A

AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por TRANSIT DO BRASIL S/A, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que não conheceu a objeção de pré-executividade interposta.

Alega, em síntese que, conforme se depreende dos autos a questão versa sobre nulidade do título executivo, não há embasamento para a Execução Fiscal.

Aduz que, em razão da pretensão elencada, as alegações poderiam ter sido arguidas através de Exceção de Pré Executividade, que, aliás, independe de garantia do juízo.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

A questão controversa apresentada no presente recurso envolve a discussão acerca da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", mormente no que tange a suposta ocorrência de nulidade do título executivo, bem como sua respectiva iliquidez.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré - executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documental com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

*"A exceção de pré - executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

O caso dos autos está a revelar que não se trata de questão a ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que as alegações formuladas pelo agravante necessitam de dilação probatória.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré - executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.*

*2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.*

*3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízo de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).*

Como bem afirmou o MM. Juízo "a quo":

(...)

*Não se trata, à evidência, de verificação dos requisitos formais do título, mas sim do exame da própria exceção, o que demandaria análise detalhada e exame de provas, circunstância-repita-se -incompatível com a via eleita.*

*Assim, não havendo prova inequívoca, as matérias argüidas devem ser deduzidas em sede de embargos à execução nos termos do art. 16 da Lei nº 6.830/80, depois de garantido o juízo pela penhora.*

*Diante do exposto, REJEITO as alegações expostas na Exceção de Pré-Executividade. Expeça-se mandado de penhora, avaliação e intimação. Intimem-se*

ℳ(...).

Assim, forçoso reconhecer, neste momento processual, que a execução fiscal em questão encontra-se aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006466-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: HURTH INFER INDUSTRIA DE MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE DE MORAES FRANCO - SP298869-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face da decisão que deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher as contribuições destinadas ao INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar - a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Alega, em síntese, que em relação ao pleito relativo à limitação da base de cálculo da contribuição ao FNDE (Salário-Educação), entendeu a r. decisão embargada que a superveniência da Lei nº 9.424/96, ao regulamentar a contribuição ao Salário-educação, teria derogado a previsão insculpida no artigo 4º, parágrafo único da Lei nº 6.950/81, afastando a pretensão deduzida no recurso e que ao adotar tal conclusão, a r. decisão embargada acabou por desconsiderar e incorrer em omissão quanto as disposições do artigo 2º da Lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro –LINDB) segundo o qual, salvo quando houver disposição em contrário, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

Intimada, a parte embargada apresentou manifestação.

**Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão, situações não verificadas no presente caso.

No caso em questão, a decisão embargada encontra-se devidamente fundamentada, abordando de maneira pontual as questões ventiladas, restando forçoso reconhecer que guarda perfeita consonância com o entendimento anteriormente adotado em casos semelhantes.

Assim, a análise da insatisfação que ora se manifesta e seu eventual acolhimento deverá ser objeto de apreciação no momento processual adequado, através da interposição do competente recurso.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020828-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UROLOGIA FK EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DEMOLINARI ARRIGHI JUNIOR - MG114183-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, objetivando o reconhecimento do direito à redução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, mediante a incidência da alíquota de 8% e 12% sobre a receita bruta, nos termos do artigo 15, da Lei nº 9.249/95, por desenvolver atividade hospitalar

Alega a autora que é uma clínica médica com especialidade na realização de exame diagnósticos e procedimentos cirúrgicos na área da UROLOGIA, devidamente constituída sob a forma de Sociedade Empresária Limitada (EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA – EIRELI), com apuração no lucro presumido e com os devidos registros junto à Vigilância Sanitária

Aduz que é claro e evidente que seu intuito é a promoção da saúde para a população, estando, com clareza absoluta, enquadrada nos serviços aptos à redução da base de cálculo das alíquotas do IRPJ (Imposto de Renda Pessoa Jurídica) e da CSLL (Contribuição Social sobre o lucro líquido)

É o relatório.

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à possibilidade de recolhimento da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, na modalidade lucro presumido, à razão de 12% (doze por cento) e 8% (oito por cento), respectivamente, tendo em vista que seus serviços se equiparam a serviços hospitalares.

A matéria trazida aos autos restou pacificada pela Seção de Direito Público do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP 1.116.399/BA, em 28/10/2009, sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C, do CPC/1973, assim ementado:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.**

1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.
2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".
3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".
4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.
5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).
6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
7. Recurso especial não provido.

Como se observa, ao interpretar o artigo 15, §1º da Lei nº 9.249/95, a Corte Superior considerou serviços médicos laboratoriais que demandam maquinário específico, como equiparáveis à estrutura hospitalar.

Desse modo, foram incluídos como beneficiários do recolhimento da CSLL no percentual de 12% e do IRPJ no percentual de 8% além dos "serviços hospitalares" também "os serviços médicos laboratoriais".

Destacou-se, outrossim, que a redução da alíquota prevista na Lei nº 9.249/95 não se aplica a todas as receitas da empresa contribuinte, mas apenas aos valores provenientes da atividade específica, ficando excluídas do benefício, as consultas médicas e outros procedimentos que não exigem maquinário específico.

Da análise dos autos, é inequívoca a natureza dos serviços prestados pela autora, que atua na área de prestação de serviços médicos na especialidade clínica de urologia, conforme documentação carreada aos autos.

O C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento de que os serviços de hemodiálise são serviços hospitalares para fins de redução de alíquota, nos termos da Lei nº 9.249/95, confira-se:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA SOBRE O LUCRO PRESUMIDO. SERVIÇO DE HEMODIÁLISE. ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE ATIVIDADE HOSPITALAR. ALÍQUOTA DE 8% ART. 15, § 1º, III, "A", DA LEI Nº 9.249/95. PRECEDENTES.**

1. Recurso especial interposto contra acórdão que concedeu segurança que objetivava, em síntese: a apuração do IRPJ, utilizando-se como base do cálculo o percentual de 8% (oito por cento) da receita bruta auferida mensalmente, conforme o permissivo do art. 15, § 1º, III, "a", da Lei nº 9.249/95 por entender que presta "serviços hospitalares".
2. A Lei nº 9.249/95, que dispõe sobre o IRPJ, assevera no seu art. 15 que: "A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995. § 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de: (...) III - trinta e dois por cento, para as atividades de: a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares".
3. As empresas prestadoras de serviços de hemodiálise enquadram-se na concepção de "serviços hospitalares" inserta no art. 15, § 1º, III, "a", segunda parte, da Lei nº 9.249/95, estando sujeitas à alíquota de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta mensal a título de IRPJ.
4. Tal atividade só é possível desde que suas instalações sejam realizadas obrigatoriamente junto a um Hospital, ou que equipamentos similares no seu interior existam, tendo em vista envolver procedimentos médicos terapêuticos de alto risco, exigindo recursos emergenciais caso haja alguma intercorrência. São procedimentos que exigem todo um aparato de recursos para a sua execução, inclusive para atendimento de emergências.
5. Para se beneficiar da alíquota diferenciada de 8% para o IRPJ, a pessoa jurídica há de ser enquadrada, conceitualmente, como entidade hospitalar; isto é, expressar estrutura complexa que possibilite, em condições favoráveis, a internação do paciente para tratamento médico.
6. O acórdão a quo reconheceu que a recorrida presta serviços médico-hospitalares.
7. Recurso especial conhecido e não-provido.

(REsp 898.913/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 19/04/2007, p. 251)

No mesmo sentido, colaciono julgado desta E. Corte:

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL. ARTIGO 15, § 1º, INCISO III, ALÍNEA "A", E 20 DA LEI Nº 9.249/1995. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES. REDUÇÃO DE ALÍQUOTAS. DEVIDA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.**

I - Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamento judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil). Não se prestam à revisão da decisão, a não ser que a superação daqueles vícios produza esse efeito, denominado infringente. Não se verifica omissão/contradição alguma na espécie.

II - A atenta leitura do acórdão combatido, ao lado das razões trazidas pelo embargante evidencia, inquestionavelmente, que aquilo que se pretende rotular como obscuridade ou contradição ou omissão nada tem a ver com essas espécies de vício no julgado, valendo-se a parte dos presentes, portanto, para expressar sua irrisignação com as conclusões tiradas e preparando-se para a interposição de outros recursos mediante um rejuízo. Deseja, pois, em verdade, que os julgadores reanalisem as questões postas, proferindo nova decisão que lhe seja favorável. Insisto, a pretensa conclusão contrária ou em afronta àquela que, no ver da embargante, deveria ter sido alcançada, conforme os fundamentos expendidos, não caracteriza hipótese de obscuridade ou contradição ou omissão, segundo o exigido pelo legislador neste recurso impróprio. É o acórdão, claro, tendo-se nele apreciado e decidido todas as matérias em relação às quais estavam os julgadores obrigados a pronunciar-se, segundo seu convencimento.

III - Controverte-se a questão acerca da natureza dos serviços prestados pelo autor para fins de se definir se estão tais atividades se enquadram no âmbito de incidência da norma inculpada no supra trasladado art. 15, §1º, inciso III, alínea "a", da Lei nº 9.429/1995: se as atividades estiverem revestidas do caráter de prestação de serviços em geral, estão sujeitas a base de cálculo para fins IRPJ em 32%; ou, ao revés, se os serviços médicos de consultas, cirurgias sem internação, exames, avaliações e demais serviços correlatos, prestados pela clínica caracterizam-se como médico-hospitalares, impor-se-ia, nesse caso, respectivamente, as alíquotas de 8% e 12%, relativas ao imposto de renda e à contribuição social sobre o lucro com base no lucro presumido, esta última com fulcro no art. 20, do mesmo diploma legal.



IV - O conceito de serviços hospitalares, adotado pelos arts. 15 e 20 da Lei nº 9.249/95, não se encontra vinculado ao local em que são prestados (hospitais, no sentido de estabelecimento que hospeda pessoas em tratamento de saúde) e sim à sua finalidade (serviços que são próprios, ou que são suporte ou, ainda, auxiliares daqueles prestados por hospitais), e ao custo dos meios físicos e humanos empregados para a prestação dos serviços.

V - A Primeira Seção do C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.116.399/BA, submetido ao regime de recursos repetitivos, consolidou o entendimento, relativamente à aplicação das alíquotas diferenciadas de 8% e 12% para o IRPJ e a CSLL (art. 15, § 1º, III, da Lei 9.249/95), de que o conceito de serviços hospitalares a que se refere o art. 15, § 1º, III, "a", da Lei 9.249/95, na sua redação original, deve ser interpretado de forma objetiva, abrangendo as atividades de natureza hospitalar essenciais, independente da existência de estrutura para internação, excluídas somente as consultas realizadas por profissionais liberais em seus consultórios médicos. Nesse sentido, ficou consignado de que "devem ser considerados serviços hospitalares 'aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde', de sorte que, 'em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar; mas nos consultórios médicos'".

VI - Ao se compulsar os autos, constata-se que a autora enquadra-se no conceito de serviços hospitalares, porquanto, os serviços prestados ("Prestação de serviços médico-hospitalares especializados em nefrologia, incluindo diálise em todas as suas formas, e, quaisquer eventuais outras ações de atenção à saúde, de natureza terapêutica e/ou diagnóstica, dentre outros, fls. 18/24) apoiam ou complementam a atividade hospitalar. Assim, merece ser parcialmente reformada no tocante à determinação de que a redução da alíquota "não abrange a totalidade da receita bruta da empresa, mas apenas a parcela proveniente das atividades hospitalares, não albergando, v.g., parcela do faturamento auferida na prestação de consultas médicas" (fl. 328/verso).

VII - O Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) é expresso no sentido do reconhecimento do prequestionamento ficto, isto é, a simples interposição dos embargos de declaração já se mostra suficiente para prequestionar a matéria, eis que a redação do art. 1.025 do CPC em vigor é: "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

VIII - Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1745884 - 0002659-63.2010.4.03.6126, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 22/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2017)

Assim, considerando que a Lei nº 9.249/95, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.727/2008, exige expressamente que a sociedade seja constituída sob a forma de sociedade empresarial, situação não verificada nos presentes autos, conforme constatado pelo MM. Juízo a quo no bojo da r. decisão agravada, a saber:

(...)

Em face dos dispositivos acima mencionados, é possível concluir que para o contribuinte ser enquadrado na situação abrangida pelo art. 15, §1º, III é necessário, além da prestação de serviços voltados à promoção da saúde, também deve estar constituído como sociedade empresária e atender às normas da ANVISA.

Com efeito, o contrato social e o CNPJ da parte autora (Ids ns.º 19549612 e 19549614) indicam que a parte autora foi constituída na forma de "Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI" (art. 980-A do Código Civil).

A Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI se constitui como pessoa jurídica distinta da sociedade empresária, com patrimônio próprio e responsabilidade limitada ao capital investido.

(...)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo a quo.

Intím(m)-se.

**Sao Paulo, 08 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006141-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

APELADO: COOPERATIVA DE LATICINIOS DA REGIAO DE SAO JOSE DO RIO PRETO, ALBERTO DONISETE ALVES DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004040-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIS SOTELO CALVO - SP163382-N

APELADO: PAULO ROBERTO VANICOLA, CRISTHIANE VANICOLA, DANIELA VANICOLA, VANICOLA SALGADOS E DOCES LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: NATIELE BARROSO - SP355564-N

Advogado do(a) APELADO: NATIELE BARROSO - SP355564-N

Advogado do(a) APELADO: NATIELE BARROSO - SP355564-N

Advogado do(a) APELADO: NATIELE BARROSO - SP355564-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

**Vistos, etc.**

Trata-se de embargos de declaração em face do v. acórdão (ID nº 135449725).

Referidos embargos (ID nº 137405644) foram opostos em 21 de julho de 2020, sendo certo que a intimação via sistema deu-se em 09 de julho de 2020.

Antes mesmo de levar o recurso a julgamento, cabe-me verificar sobre a sua admissibilidade em relação aos requisitos extrínsecos da espécie.

Intimada nos termos do art. 10 do CPC, a parte executada VANÍCOLA SALGADOS E DOCES LTDA e outros não se manifestaram (ID 140592195).

Assim, neste exame, com relação à tempestividade, verifica-se que os presentes embargos de declaração foram interpostos fora do prazo previsto no artigo 1.023 do CPC, conforme certidão (ID nº 140589114).

Com efeito, considerando-se que o prazo final para interposição dos embargos de declaração encerrou-se em 16 de julho de 2020, resta evidente que o referido recurso, juntado somente em 21 de julho de 2020, apresenta-se fora do prazo legal, razão pela qual, **nego-lhe** seguimento, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006402-25.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NORDESTE PARTICIPACOES S.A

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO DE LIMA NAVES - MG91166-A, RAFAEL FABIANO DOS SANTOS SILVA - MG116200-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020577-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DSM PRODUTOS NUTRICIONAIS BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, RONALDO RAYES - SP114521-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União Federal, por contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que acolheu os argumentos da agravada para deferir o pleito antecipatório para suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto do PAF nº 11128.007259/2003-12, especialmente para que não configure óbice à emissão de certidão de regularidade fiscal, bem como causa de inclusão do nome da autora nos cadastros de proteção ao crédito (CADIN, Serasa etc) ou de protesto.

Alega o agravante, em síntese, que é cristalina a possibilidade de, no presente caso, ocorrer lesão grave e de difícil reparação, devendo o efeito da medida liminar concedida pelo Juízo *a quo* ser imediatamente suspenso, inclusive com fundamento nos princípios da menor onerosidade, economia processual e, principalmente, da segurança jurídica.

Pleiteia a parte agravante a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na espécie, a parte agravante se limita a alegar que os efeitos da r. decisão poderão acarretar danos ou risco ao resultado útil do processo, sem esclarecer concretamente quais seriam eles, tendo em vista que, caso saia vitoriosa da presente demanda, poderá adotar as providências cabíveis para ressarcir-se, levando-se em conta as correções eventualmente devidas pelo tempo decorrido.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intim(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000171-72.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: JUAN VAZQUEZ DIAS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025347-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

AGRAVADO: CLARISCE DE SANTANA FREIRES

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu o pedido de reiteração de bloqueios dos ativos financeiros da executada, ora Agravada, pelo sistema BACEN JUD.

Inconformada com a r. decisão, a parte Agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a decisão ora impugnada, além de negar vigência à lei federal, contrária orientação consolidada do Superior Tribunal de Justiça, prejudicando a efetividade e celeridade do processo de execução fiscal, impedindo, destarte, que a Agravante lance mão dos instrumentos legais à sua disposição para satisfação dos seus créditos, como será demonstrado a seguir.

Decido:

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a preten- são recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade de direito nas alegações do Agravante a justificar o parcial deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Pretende o Agravante a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal objetivando realização de nova pesquisa via sistema BACENJUD, acerca da possível existência de ativos financeiros em nome da Agravada.

O c. Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora *on line* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EMBUSCA DE BENS.*

*1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

*2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.*

*3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema Bacen Jud, até o limite do valor exequendo.*

*Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp nº 1.425.055/RS, DJe 27/02/2014, Relator: Ministro Humberto Martins)*

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C. DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel.*

*Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...*

*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...*

*19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).*

Ora, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797, do mesmo Código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006.

Para que não seja observada a ordem de nomeação de bens se faz necessária à efetiva demonstração no caso concreto de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade.

Nesse sentido vem sendo o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a saber:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.**

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistiu preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a facilidade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORA DOS. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática de lineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora r outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa". 2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arpejo do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência. 4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa. ..EMEN:(AGARESP 201402876316, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2015 ..DTPB:.) g.n.**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. NÃO ACEITAÇÃO DE BEM INDICADO À PENHORA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - O artigo 11, caput, da Lei n.º 6.830/80, elenca o rol dos bens a serem oferecidos à penhora, devendo ser obedecida a ordem eleita pelo legislador infraconstitucional. - O princípio da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhorado mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor. - O julgador pode, até mesmo de ofício, recusar a nomeação dos bens realizada pelo devedor quando desobedecida a ordem prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, conforme os fundamentos da r. decisão agravada. - O Juízo a quo, conforme o fez, indeferiu a nomeação do imóvel dado à penhora, pois patente a sua difícil e duvidosa liquidação, ao fundamento de que referido terreno está em grande parte loteado e ocupado por inúmeras residências (f. 30), bem como à vista dos indícios de que seu valor encontra-se superestimado. - O agravante em nenhum momento trouxe nas razões de seu inconformismo subsídios que comprovassem, efetivamente, que referido bem imóvel estaria livre de quaisquer impedimentos fundiários, conferindo-lhe a necessária liquidez, tampouco afastou a fundamentação do Juízo, de que o laudo de avaliação padece de imprestabilidade, pois o valor estimado seria muito superior ao valor dos imóveis da região - Inviável o pedido para que o imóvel sirva ao menos como garantia parcial do débito, considerado o expressivo valor (R\$ 39.680.000,00) colhido das pesquisas virtuais do juízo, uma vez que o terreno em questão, conforme já mencionado, padece de iliquidez, tendo em conta estar loteado. - Agravo legal improvido. (AI 00013406620144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.**

No caso dos autos, não há notícias sobre eventual oferecimento ou penhora de bens.

Por outro lado, o c. STJ já se manifestou acerca da impenhorabilidade de valores correspondentes a 40 salários mínimos, senão vejamos:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VALORES BLOQUEADOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO X, DO CPC. ALCANCE. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. MÁ-FÉ NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.1. "É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1340120/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014).2. "Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X)." (REsp 1230060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).3. A ressalva para aplicação do entendimento mencionado somente ocorre quando comprovado no caso concreto o abuso, a má-fé ou a fraude da cobrança, hipótese sequer examinada nos autos pelo Colegiado a quo.4. Agravo interno não provido. (c. STJ, AgInt no AREsp 13105033/SP, 2018/0157959-7, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, Data do Julgamento 06/11/2018, DJe 19/11/2018).**

Assim, forçoso verificar que o reconhecimento da impenhorabilidade decorre da comprovação do preenchimento de alguns requisitos, a serem devidamente apreciados em momento processual oportuno.

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja determinada a tentativa de penhora de ativos financeiros em nome da executada, ora agravada, via BACEN-JUD.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que considerou ser competente a Justiça Federal para processar e julgar o presente feito, com fulcro nos Embargos de Declaração no Conflito de Competência n.º 166.412/SP do C. STJ, cuja decisão foi proferida em 16/09/2019.

Alega a agravante, em síntese, que a r. decisão que considerou ser competente foi omissa em relação a outros 06 (SEIS) diversos conflitos de competência de idêntico objeto julgados mais recentemente pelo C. STJ, que decidiram pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar os feitos, inclusive com decisão da Primeira Seção do C. STJ por unanimidade, o que pode causar nulidade e insegurança ao jurisdicionado, ao prosseguir o feito perante esse Douto Juízo em desacordo com a posição declinada pela Corte Superior nos judiciosos julgados noticiados nos autos.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

A respeito do tema, colaciono os seguintes precedentes jurisprudenciais (g.n):

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. 1. Trata-se os presentes autos acerca da legitimidade da União para figurar no polo passivo de demanda na qual se discute a ilegalidade da cobrança da taxa para expedição de diploma de curso universitário. 2. É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. A Primeira Seção do STJ, no CC n. 108.466/RS, de Relatoria do Exmo. Ministro Castro Meira, julgado em 10 de fevereiro de 2010, nos processos que envolvem o ensino superior, fixou regras de competência em razão da natureza do instrumento processual utilizado. Portanto, em se tratando de mandado de segurança, a competência será federal, quando a impetração voltar-se contra ato de dirigente de universidade pública federal ou de universidade particular; ao revés, será estadual quando o mandamus for impetrado contra dirigentes de universidades públicas estaduais e municipais, componentes do sistema estadual de ensino. Em outro passo, se forem ajuizadas ações de conhecimento, cautelares ou quaisquer outras de rito especial, que não o mandado de segurança, a competência será federal quando a ação indicar no polo passivo a União ou quaisquer de suas autarquias (art. 109, I, da CF/88); será de competência estadual, entretanto, quando o ajuizamento voltar-se contra entidade estadual, municipal ou contra instituição particular de ensino. 4. A competência para o julgamento de causas relativas a instituição de ensino superior particular, nos casos que versem sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno (por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, matrícula), em se tratando de ação diversa à do mandado de segurança, é, via de regra, da Justiça comum, não havendo interesse da União no feito, o que afasta a sua legitimidade para figurar na ação. 5. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, RESP 1.295.790, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA:12/11/2012).*

*RECURSO ESPECIAL Nº 591 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 137.050 - SP (2014/0300984-4) Trata-se de Conflito Negativo de Competência instaurado entre o JUÍZO FEDERAL DA 8ª VARA CÍVEL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, suscitante, e o JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DO FORO REGIONAL VII - ITAQUERA - SÃO PAULO - SP, suscitado. De acordo com os autos, VANESSA CAZARINI ajuizou ação, pelo rito ordinário, contra a UNIVERSIDADE CAMILO CASTELO BRANCO - UNICASTELO, postulando a condenação da ré a (a) reverter o encerramento do benefício da bolsa de estudo fornecida pelo programa PROUNI; e (b) pagar-lhe indenização por danos morais e materiais. A ação fora ajuizada na Justiça Estadual, tendo o ora suscitado decido que, por tratar-se de assunto relacionado a ensino superior e envolvendo pedido de concessão de bolsa de estudos federal, a competência para o julgamento da causa seria da Justiça Federal (fl. 64/65e). Remetidos os autos à Justiça Federal, fora suscitado o presente Conflito de Competência, ao fundamento de que "figurando na demanda, de um lado, pessoa física, na qualidade de parte autora, e, de outro lado, pessoa jurídica de direito privado, como ré, ausente a intervenção na causa de alguma das pessoas descritas no inciso I do artigo 109 da Constituição do Brasil que atraem a competência da Justiça Federal, e inexistente quaisquer das hipóteses de competência constitucional da Justiça Federal em razão da matéria, a competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça Estadual" (fl. 75e). O Ministério Público Federal, pelo Subprocurador-Geral da República ANTONIO FONSECA, opina "pelo conhecimento do conflito, para declarar competente o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível do Foro Regional VII de Itaquera - SP, ora suscitado" (fl. 89e). Decido. Conheço do Conflito, porquanto se trata de controvérsia instaurada entre Juízes vinculados a Tribunais distintos, a teor do que preceitua o art. 105, I, "d", da Constituição da República. De início, cumpre destacar que "a definição da competência para a causa se estabelece levando em consideração os termos da demanda (e não a sua procedência ou improcedência, ou a legitimidade ou não das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda). (...) Nesse sentido: "CONFLITO DE COMPETÊNCIA: AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM MOVIDA POR ALUNO CONTRA INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. A competência cível da Justiça Federal, estabelecida na Constituição, define-se, como regra, pela natureza das pessoas envolvidas no processo: será da sua competência a causa em que figurar a União, suas autarquias ou empresa pública federal na condição de autora, ré, assistente ou oponente (art. 109, I, a), mesmo que a controvérsia diga respeito a matéria que não seja de seu interesse. Nesse último caso, somente cessará a competência federal quando a entidade federal for excluída da relação processual. 2. Não é da competência federal, e sim da estadual, por isso, a causa em que não figuram tais entidades, ainda que a controvérsia diga respeito a matéria que possa lhes interessar. Nesse último caso, a competência passará à Justiça Federal se e quando uma das entidades federais postular seu ingresso na relação processual, até porque "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas" (Súmula 150/STJ). 3. No que se refere a mandado de segurança, compete à Justiça Federal processá-lo e julgá-lo quando a autoridade apontada como coatora for autoridade federal, considerando-se como tal também o agente de entidade particular investido de delegação pela União. Nesse último caso, é logicamente inconcebível hipótese de competência estadual, já que, de duas uma: ou o ato é de autoridade (caso em que se tratará de autoridade federal delegada, sujeita à competência federal), ou o ato é de particular, e não ato de autoridade (caso em que o mandado de segurança será incabível), e só quem pode decidir a respeito é o juiz federal (Súmula 60/TFR). 4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Santos/SP, o suscitado" (STJ, CC 35.972/SP, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJU de 07/06/2004). Assim, em se tratando de ação proposta pelo rito ordinário e não figurando como parte nenhuma das entidades citadas no art. 109, I, "a", da Constituição Federal, compete à Justiça Estadual o julgamento do feito. Ante o exposto, conheço do Conflito para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DO FORO REGIONAL VII - ITAQUERA - SÃO PAULO - SP (suscitado), para o julgamento da lide. Dê-se ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Intimem-se. Min. Rel. ASSUSETE MAGALHÃES Relatora - DJe: 01/07/2015.*

(...)

Examinando o sistema processual informatizado, verifico, ainda, que ao analisar questão análoga à presente, foi proferida decisão pelo c. STJ, no bojo do conflito de competência número 166412-SP, declarando competente para apreciar a questão semelhante a ora discutida, o r. Juízo Estadual.

Observe, ainda, que referida decisão faz menção a outros julgados que comungam do mesmo entendimento (c. STJ, CC 35.972-SP, Rel. Teori Albino Zavascki, Primeira Sessão e CC 45.660-PB, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Sessão).

Assim, forçoso reconhecer a ocorrência de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, aptos a justificar o deferimento da pretensão de urgência formulada pela agravante.

Isto posto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo* para ciência e cumprimento.

Intím(m)-se.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004419-25.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogados do(a) APELANTE: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001763-74.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIVERSAL INDUSTRIAS GERAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNADIAS MIGUEL - SP299816-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009103-56.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARC COMERCIO CONSTRUCAO E ADMINISTRACAO DE SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003043-72.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONDVOLT IND DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO GARCIAASHIKAGA - SP171032-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONDVOLT IND DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO GARCIAASHIKAGA - SP171032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CONDVOLT IND DE CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA, objetivando a concessão de provimento jurisdicional que reconheça a inexistência de relação jurídica tributária que a obrigue ao recolhimento do IPI sobre o ICMS o PIS e a COFINS, do PIS e da COFINS sobre a própria base de cálculo e do PIS e da COFINS sobre o ICMS.

Foi proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo* que concedeu parcialmente a segurança tão somente para afastar a exigibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições devidas ao PIS e à COFINS, devendo a autoridade impetrada se abster de praticar atos tendentes à sua cobrança, bem como para reconhecer o direito da impetrante à compensação dos valores recolhidos a título de contribuições devidas ao PIS e à COFINS, que incidiram sobre o ICMS destacado na nota fiscal, a partir da competência de janeiro de 2014, em razão da extinção pela prescrição dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Os valores indevidamente recolhidos serão atualizados somente pela Taxa Selic (§ 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95) e sendo a Taxa Selic composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios (STJ, Segunda Turma, REsp nº 769.474/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 6.12.2005, DJ 22.3.2006, p. 161). Por conseguinte, julgo extinto o processo com resolução de mérito, com fundamento no inciso I do artigo 487 do Código de Processo Civil.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, requerendo, preliminarmente, em antecipação à tutela recursal, i) determine a suspensão do processo e dos efeitos da sentença até o julgamento definitivo do RE 574.706; ii) reforme a sentença para impedir que se exclua da base de cálculo do PIS/COFINS o valor correspondente ao ICMS destacado nas notas fiscais; iii) subsidiariamente, à luz do princípio da eventualidade, na hipótese de o STF reverter totalmente o que o já foi decidido, reforme totalmente a sentença, para declarar a plena validade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A parte impetrante também apresentou recurso de apelação, reiterando os argumentos da inicial.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta e. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Os recursos devem ser recebidos, porquanto preenchidos os requisitos de admissibilidade.

Inicialmente, cumpre salientar que a ação mandamental, por sua índole constitucional, traz carga executiva, configurando-se o decisum como um verdadeiro mandamento (ordem), a induzir eficácia e executoriedade imediata pela autoridade coatora.

Portanto, prolatada a sentença na ação mandamental, é pacífica a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso de apelação deve ser recebido no efeito devolutivo.

Nesse sentido:

O efeito do recurso, em mandado de segurança, é sempre devolutivo, à vista do caráter auto-executório da decisão nele proferida.

(STJ - Corte Especial, MS 771-DF-AgRg, Rel. Min. Torquato Braz, j. 12/12/91, negaram provimento, v.u., D.J.U. 03/02/92, pg. 420, 2ª col.).

Destarte, em regra, a apelação em mandado de segurança não suspende os efeitos da sentença. Apenas será atribuído efeito suspensivo ou efeito suspensivo ativo (tutela antecipada recursal) à apelação nas hipóteses em que o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil).

Tanto a "probabilidade de provimento do recurso" quanto a "relevância da fundamentação" consubstanciam o *fumus boni iuris*, fundamental para a concessão de tutelas provisórias. No entanto, elas se diferenciam quanto à força dos argumentos referentes à probabilidade da existência do direito.

A primeira hipótese (demonstração da probabilidade de provimento do recurso) afasta a necessidade de comprovação do risco de dano grave e de difícil reparação, porquanto fundada em alto grau de probabilidade da existência do direito. Nesse caso será concedida uma tutela de evidência.

A segunda hipótese exige o preenchimento cumulativo dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, caso em que será concedida uma tutela de urgência.



Passo à análise do pedido de tutela recursal requerido pela União Federal.

No que concerne ao requisito de probabilidade de provimento do recurso, este não foi evidenciado pela União Federal, não trazendo aos autos precedentes judiciais ou elementos que evidenciem de maneira clara a probabilidade de acolhimento de suas alegações.

Quanto à relevante fundamentação, destaque-se ser incabível o sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Há de se apontar, ainda, que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Quanto ao pedido subsidiário formulado pela União Federal, é certo que o Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Despicienda a análise referente ao risco de dano grave ou de difícil reparação, porquanto já afastado o *fumus boni iuris*, sem o qual não há como se conceder a providência almejada pela União Federal.

Assim sendo, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo e indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal tal como requerido pela União Federal.

Diante do exposto, recebo os recursos de apelação apenas nos efeitos devolutivos, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000695-26.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRLEY PEREIRA MUNHOZ

Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031993-47.2005.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENTRAL DISTRIBUIDORA DE AREIA LTDA, SANDRO ALEX DE ALMEIDA, MAURO LUIZ WIEBBELLING, DIRCEU DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: ENIO BASSEGIO - RS14976-A

Advogado do(a) APELADO: ENIO BASSEGIO - RS14976-A

Advogado do(a) APELADO: ENIO BASSEGIO - RS14976-A

Advogado do(a) APELADO: ENIO BASSEGIO - RS14976-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009710-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: HERMOL TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL BACCHIEGABROCCA - SP279652-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que revogou a concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal nº 0006960-35.2017.4.03.6182.

O despacho de ID 131369852 postergou a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Da consulta ao feito nº 0006960-35.2017.4.03.6182, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

Com o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008915-91.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) APELANTE: JOAO FRANCISCO JUNQUEIRA E SILVA - SP247027-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000122-84.2020.4.03.6117

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA ANDREASSA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021787-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SANDRA MARIA FONSECA NOGUEIRA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME TEIXEIRA DE SOUZA - MG83096

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANDRA MARIA FONSECA NOGUEIRA ME, em face de decisão que indeferiu o pedido de concessão de tutela de urgência que visava suspender o Termo de contrato de concessão de uso de área, em razão da calamidade pública imposta pela pandemia do COVID-19, bem como, autorizar nova fórmula de pagamento de aluguéis mensais, com base em variável de 30% do faturamento bruto mensal auferido.

Alega, em síntese, que os fatos narrados na presente demanda relacionam-se com: a) os impactos da pandemia COVID-19 no fluxo de pessoas no aeroporto de Campo de Marte; b) os impactos da pandemia COVID-19 no desempenho da atividade comercial exercida pelo Autor; c) nas cláusulas contratuais contidas no contrato celebrado (principalmente aquelas que abrangem o preço já acordado para pagamento mensal e a possibilidade de revisão contratual para reestabelecer o equilíbrio econômico-financeiro); e d) na impossibilidade financeira de pagamento do preço mínimo mensal pela empresa.

Aduz que o inciso VI, do artigo 66, do Regulamento Interno apontado nos autos afirma expressamente que os contratos podem ser alterados, por acordo entre as partes, quando necessário restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou ainda, em caso de forma maior, caso fortuito ou fato do príncipe.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada após o oferecimento de resposta por parte da agravada.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Pretende a agravante alcançar judicialmente a manutenção da vigência do contrato descrito nos autos, bem como que seja autorizada a efetuar os pagamentos dos aluguéis mensais, da variável adicional correspondente a 30% do faturamento bruto mensal auferido no estacionamento, retroativamente desde a data da decretação da pandemia no Brasil e até ulterior decisão desse Juízo.

Examinando a questão versada nos autos, forçoso observar que eventual redução do faturamento da agravante pelos motivos expostos, não tem, por si só, o condão de ensejar a intervenção do Poder Judiciário, especialmente se considerarmos o atual momento processual, que não admite dilação probatória.

Tal fato somente seria possível, em tese, se o alegado desequilíbrio contratual decorresse da prática de qualquer ilegalidade, como por exemplo o descumprimento injustificado dos respectivos ajustes, rescisão unilateral, eventual encampação sem a correspondente indenização ou que a agravada tivesse dado causa a situação adversa enfrentada.

Ainda que assim não fosse, importante observar que a agravada adotou algumas medidas visando minimizar a crise de maneira uniforme e isonômica entre seus concessionários, como por exemplo as medidas contidas no Ofício Circular nº SEDE-OFC-2020/00021.

Assim, não há como se vislumbrar o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo aptos para ensejar o deferimento do provimento de urgência requerido.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5004621-65.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TP INDUSTRIAL DE PNEUS BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A, RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A, MARCO ANTONIO MOREIRA MONTEIRO - SP210388-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015665-79.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MARIANGELA ALVES DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA REGINA NOLASCO HOFFMANN IRALDA DA CRUZ - SP129755-A

APELADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017588-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pelo Instituto de Metrologia, Qualidade e Tecnologia -INMETRO em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu a utilização do Sistema BACEN-JUD para a penhora de ativos financeiros em nome da devedora, "considerando o oferecimento de seguro garantia pela parte executada", fixando o prazo de 30 (trinta) dias para manifestação conclusiva da parte exequente quanto à garantia ofertada.

Alega a agravante, em síntese, que se o dinheiro é o bem preferencial para assegurar o juízo da execução (art. 11, da Lei nº 6.830/80 e art. 835, do Código de Processo Civil), nenhuma outra modalidade de garantia terá condições de conferir maior possibilidade de rápida satisfação do crédito, uma vez que, não opostos embargos de devedor, ou se estes forem rejeitados, bastará proceder à conversão em renda da quantia para os cofres do credor, bem como que o seguro garantia demandará a intimação da instituição seguradora, que não é parte na execução, a pagar o valor devido, o que, se não ocorrer, exigirá do credor que requeira e promova o prosseguimento do feito contra ela, gerando percalços que inexistem quando a garantia é prestada em pecúnia.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante.

No caso dos autos a executada/agravada apresentou para fins de garantia do r. Juízo seguro garantia, restando reconhecido como sendo meio hábil para garantir o r. Juízo.

Inicialmente, quanto à possibilidade de aceitação do seguro garantia para garantia do Juízo Executivo, importa relembrar que com o advento da Lei nº 13.043/2014, referida garantia foi incluído no rol daquelas elencadas no art. 9º, da Lei de Execuções Fiscais, *in verbis*:

"Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia; (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou

IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

§ 1º - O executado só poderá indicar e o terceiro oferecer bem imóvel à penhora com o consentimento expresso do respectivo cônjuge.

§ 2º Juntar-se-á aos autos a prova do depósito, da fiança bancária, do seguro garantia ou da penhora dos bens do executado ou de terceiros. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

§ 3º A garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, produz os mesmos efeitos da penhora. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

§ 4º - Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.

§ 5º - A fiança bancária prevista no inciso II obedecerá às condições pré-estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.

§ 6º - O executado poderá pagar parcela da dívida, que julgar incontroversa, e garantir a execução do saldo devedor."

E, o art. 15, do mesmo Diploma Legal dispõe que:

Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia; e (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.

E não é outro o entendimento jurisprudencial, valendo destacar os seguintes acórdãos nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO-GARANTIA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. LEI 13.043 /2014. MODALIDADE EXPRESSAMENTE INSERIDA NA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. ART. 9º, II, DA LEF. NORMA PROCESSUAL. APLICABILIDADE IMEDIATA. CABIMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia a definir se o seguro garantia judicial pode ser utilizado, em Execução Fiscal, como modalidade de garantia da dívida. 2. A jurisprudência do STJ, em atenção ao princípio da especialidade, era no sentido do não cabimento, uma vez que o art. 9º da LEF não contemplava o seguro - garantia como meio adequado a assegurar a Execução Fiscal. 3. Sucede que a Lei 13.043 /2014 deu nova redação ao art. 9º, II, da LEF para facultar expressamente ao executado a possibilidade de "oferecer fiança bancária ou seguro garantia". A norma é de cunho processual, de modo que possui aplicabilidade imediata aos processos em curso. 4. Não merece acolhida, portanto, a pretensão da Fazenda Pública do Estado de São Paulo de impedir que a dívida seja garantida mediante oferecimento de seguro - garantia. 5. Recurso Especial não provido. ..EMEN.:(RESP 201403409851, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/04/2015. .DTPB:..)"

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE CARTA DE FIANÇA POR SEGURO GARANTIA. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA PERMISSIVA. EMBARGOS ACOLHIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal. 2. Omissão se verifica na espécie. 3. A lei 11.382/2006, que incluiu o §2º ao artigo 656 do Código de Processo Civil, equiparou a carta de fiança ao seguro garantia. 4. Com efeito, a lei nº 6.830/80, em sua redação original, não contemplava expressamente o seguro garantia como modalidade de garantia, mas não a vedava, de modo que, sendo aplicáveis as disposições do Código de Processo Civil de forma subsidiária às execuções fiscais, forçoso reconhecer a possibilidade de realização da substituição da carta de fiança pelo seguro garantia. 5. Por seu turno, a União Federal admite tal modalidade de garantia, nos termos da Portaria PGFN nº 164/2014, que regulamenta o oferecimento e a aceitação do seguro garantia judicial para execução fiscal e seguro garantia parcelamento administrativo fiscal para débitos inscritos em dívida ativa da União e FGTS. 6. Na mesma esteira, a Lei nº 13.043 /2014, por meio de seu artigo 73, alterou a redação da Lei nº 6.830/80, equiparando para todos os efeitos o seguro garantia à carta de fiança, passando a admiti-lo como modalidade de garantia no processo de execução fiscal. 7. Consoante se constata a partir dos documentos de fls. 265/285, o seguro garantia ofertado pela executada está em consonância com os requisitos estabelecidos pela Portaria PGFN nº 164 /2014, tendo sido sanadas todas as irregularidades anteriormente apontadas pela exequente e pelo MM. Juízo a quo, de modo que merece acolhimento o presente recurso, para o fim de admitir a substituição pleiteada. 8. Embargos de declaração acolhidos. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AI 0023947-73.2014.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. CARLOS DELGADO, DJU de 20/01/2015).

Como é bem de ver, o seguro garantia é meio idôneo para garantir o crédito tributário, desde que em consonância com os requisitos estabelecidos pela Portaria PGFN nº 440/2016.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE CARTA DE FIANÇA POR SEGURO GARANTIA. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA PERMISSIVA. EMBARGOS ACOLHIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal. 2. Omissão se verifica na espécie. 3. A lei 11.382/2006, que incluiu o §2º ao artigo 656 do Código de Processo Civil, equiparou a carta de fiança ao seguro garantia. 4. Com efeito, a lei nº 6.830/80, em sua redação original, não contemplava expressamente o seguro garantia como modalidade de garantia, mas não a vedava, de modo que, sendo aplicáveis as disposições do Código de Processo Civil de forma subsidiária às execuções fiscais, forçoso reconhecer a possibilidade de realização da substituição da carta de fiança pelo seguro garantia. 5. Por seu turno, a União Federal admite tal modalidade de garantia, nos termos da Portaria PGFN nº 164/2014, que regulamenta o oferecimento e a aceitação do seguro garantia judicial para execução fiscal e seguro garantia parcelamento administrativo fiscal para débitos inscritos em dívida ativa da União e FGTS. 6. Na mesma esteira, a Lei nº 13.043 /2014, por meio de seu artigo 73, alterou a redação da Lei nº 6.830/80, equiparando para todos os efeitos o seguro garantia à carta de fiança, passando a admiti-lo como modalidade de garantia no processo de execução fiscal. 7. Consoante se constata a partir dos documentos de fls. 265/285, o seguro garantia ofertado pela executada está em consonância com os requisitos estabelecidos pela Portaria PGFN nº 164/2014, tendo sido sanadas todas as irregularidades anteriormente apontadas pela exequente e pelo MM. Juízo a quo, de modo que merece acolhimento o presente recurso, para o fim de admitir a substituição pleiteada. 8. Embargos de declaração acolhidos. Agravo de instrumento improvido." (TRF-3ª Região, AI 0023947-73.2014.4.03.0000, DJU de 20/01/2015, Rel. Juiz Fed. Conv. CARLOS DELGADO).

Dessa forma, considerando que a Lei de Execuções Fiscais autoriza a apresentação de seguro garantia, conforme previsto pelo art. 9, II, da Lei 6.830/80 (com a redação dada pela Lei n. 13.043 /2014), deve ser aceito para garantia da execução fiscal, desde que esteja em conformidade com o disposto na Portaria PGFN nº 440/2016, cabendo ao MM. Juízo "a quo" a verificação de tal situação, bem como de sua suficiência.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo a quo.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010145-51.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS PLASDUQUE LIMITADA - EPP

Advogado do(a) APELADO: JOAO PIRES DE TOLEDO - SP57160

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Indústria e Comércio de Plástico Plasduque Ltda. em face da União Federal, em que se pleiteia a restituição de indébito e a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais. Foi dado à causa o valor de R\$ 92.984,67.

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação para condenar a ré ao pagamento de R\$ 50,00, devidamente corrigido pela taxa SELIC, a partir do recolhimento indevido, extinguindo o feito com fulcro no art. 269, I do CPC/73. Em vista de a autora ter descaído de quase toda sua pretensão, condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa (fls. 156/158).

Apela a União Federal, requerendo a reforma da r. sentença no que concerne ao valor dos honorários advocatícios, com a redução do seu valor, nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/73 (fls. 161/163).

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Conforme dispõe o artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, incumbe ao relator não conhecer de recurso que, dentre outras hipóteses, for inadmissível, situação evidentemente verificada em caso de inobservância, pela parte insurgente, de algum dos pressupostos legais de admissibilidade do remédio recursal utilizado.

No caso em tela, a União não foi sucumbente em relação aos honorários advocatícios, visto que a autora decaiu de quase toda sua pretensão, carecendo, assim, de interesse recursal, nos termos do artigo 499 do Código de Processo Civil de 1.973 (correspondente ao art. 996 do CPC/2015).

Desta feita, estando o inconformismo a carecer do requisito de admissibilidade, não conheço do recurso, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5004600-14.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: R. R. MATOS - SERVICOS EIRELI - ME

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANSELMO FERNANDES PRANDONI - SP332949-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida pelo MM Juízo *a quo* que concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 60 dias, proceda à decisão dos pedidos de restituição formulados pelo impetrante, de nºs 12458.32275.200618.1.2.15-1670, 29905.58675.200618.1.2.15-8069, 06075.63510.200618.1.2.15-8612, 28563.72077.200618.1.2.15-6155, 28432.50227.200618.1.2.15-9202, 09999.27030.200618.1.2.15-5034, 12467.88368.200618.1.2.15-0393, 24513.50728.200618.1.2.15-6023, 17295.85112.200618.1.2.15-3812, 35036.26158.200618.1.2.15-1704, 14022.76188.200618.1.2.15-6204, 13449.65390.200618.1.2.15-0208, 33200.33126.200618.1.2.15-9963, 20577.90640.200618.1.2.15-5997, 35365.89633.200618.1.2.15-1841, 17781.38472.200618.1.2.15-1080, 00897.66860.200618.1.2.15-8916, 06333.29820.200618.1.2.15-6714, 11251.62916.200618.1.2.15-7010, 18301.01466.200618.1.2.15-4416, 13183.13972.200618.1.2.15-0615, 06594.49657.200618.1.2.15-5583, 09008.49659.200618.1.2.15-7170 e 29534.91858.200618.1.2.15-8320, protocolados em 20/06/2018, ou solicite a apresentação de documentos/esclarecimentos que forem pertinentes.

A União Federal (Fazenda Nacional) (ID 140415812), informou que renuncia o seu direito de interpor recurso, com base na Portaria 502/2016.

É o relatório.

Decido.

Considerando a renúncia expressa da União Federal em interpor recurso voluntário, deve ser aplicado, na espécie, as disposições do art. 19, §§ 1º e 2º, da Lei 10.522/2002, *verbis*:

*"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:*

*I - matérias de que trata o art. 18;*

*II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.*

*§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."*

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso III, do CPC, não conheço do reexame necessário.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos a vara de origem.

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013220-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: VALE DO TAMBAU INDUSTRIA DE PAPEL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES - SP240052-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por VALE DO TAMBAU INDUSTRIA DE PAPEL LTDA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que rejeitou o bem imóvel oferecido em penhora.

Inconformada com a r. decisão, a agravante alegada que o referido bem já fora analisado e aceito como garantia pela PGFN em outras Execuções Fiscais proposta pela Fazenda Nacional em face da Executada, (Execuções Fiscais nº. 0010071-28.2012.8.26.0362, 3005124-40.2013.8.26.0362; 3005129-62.2013.8.26.0362; 3002351-22.2013.8.26.0362 e 0002608-98.2013.8.26.0362, 0000560-35.2014.8.26.0362 e 3006689-39.2013.8.26.0362). Não apenas a PGFN aceitou o bem aqui ofertado, como os R. Juízes deferiram a formalização da penhora e a consequente averbação na matrícula do referido imóvel, afastando outras formas de construção que podem, sem qualquer sombra de dúvida, prejudicar a empresa executada e demais pessoas indevidamente.

Sustenta, ainda, que não possui bens imóveis situados na Comarca e no Estado de São Paulo que sejam passíveis de construção patrimonial, sem que prejudique o regular exercício de suas atividades. E o fato de estar situado em outro Estado também não impede a sua aceitação, pois, de uma forma ou de outra, será necessária a expedição de carta precatória para os devidos fins.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a oferta da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido:

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade de direito nas alegações da Agravante a justificar o parcial deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

No caso dos autos, pretende a Agravante que a penhora a ser realizada nos autos da execução fiscal nº. 0002450-88.2014.403.6115 recaia sobre os bem imóvel indicado naqueles autos, mesmo após a discordância da exequente, ora agravada.

Consoante se deprende dos autos, o MM. Magistrado "a quo" proferiu decisão nos seguintes termos:

Vistos, etc.

A parte executada indicou bem à penhora (Id 28389289), com recusa do exequente (Id 28952419). Servindo a execução à satisfação do interesse do credor, pode haver recusa de nomeação de bem à penhora, se não se obedece a ordem legal de preferência (art. 835 do Novo Código de Processo Civil e art. 11 da Lei nº 6.830/80) ou se o bem é de difícil execução. Neste sentido converge o Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo (REsp 1337790 PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, 1ª Seção, Julgado em 12/06/2013, DJE 07/10/2013). Indefiro a nomeação de bens. Dê-se ciência ao executado por publicação. Cumpra-se o determinado na decisão de fls. 360 do ID 24425595.

(...).

Ora, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797, do mesmo Código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006.

Dessa forma, não está a exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal.

Para que não seja observada a ordem de nomeação de bens se faz necessária a efetiva demonstração no caso concreto de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade.

Nesse sentido vem sendo o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a saber:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.**

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013).

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORA DOS. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática de lineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora r outros bens (...)". -fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJE 07/10/2013).

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA.** 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa". 2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arripio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência. 4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa. ..EMEN:(AGARESP 201402876316, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2015 ..DTPB.:J.g.n.

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. NÃO ACEITAÇÃO DE BEM INDICADO À PENHORA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.** - O artigo 11, caput, da Lei n.º 6.830/80, elenca o rol dos bens a serem oferecidos à penhora, devendo ser obedecida a ordem eleita pelo legislador infraconstitucional. - O princípio da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor; ou seja, se o bem penhora do mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor. - O julgador pode, até mesmo de ofício, recusar a nomeação dos bens realizada pelo devedor quando desobedece a ordem prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, conforme os fundamentos da r. decisão agravada. - O Juízo a quo, conforme o fez, indeferir a nomeação do imóvel dado à penhora, pois patente a sua difícil e duvidosa liquidação, ao fundamento de que referido terreno está em grande parte loteado e ocupado por inúmeras residências (f. 30), bem como à vista dos indícios de que seu valor encontra-se superestimado. - O agravante em nenhum momento trouxe as razões de seu inconformismo subsidiadas que comprovassem, efetivamente, que referido bem imóvel estaria livre de quaisquer impedimentos fundiários, conferindo-lhe a necessária liquidez, tampouco afastou a fundamentação do Juízo, de que o laudo de avaliação padece de imprestabilidade, pois o valor estimado seria muito superior ao valor dos imóveis da região - Inviável o pedido para que o imóvel sirva ao menos como garantia parcial do débito, considerado o expressivo valor (R\$ 39.680.000,00) colhido das pesquisas virtuais do juízo, uma vez que o terreno em questão, conforme já mencionado, padece de iliquidez, tendo em conta estar loteado. -Agravo legal improvido. (AI 00013406620144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:03/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO.

Por outro lado, afirma a agravada que o bem oferecido pertence a terceiro e que já penhorado em outras diversas execuções se que possui 20% de sua área caracterizada como Reserva Legal, gravada como de utilização limitada, conforme consta na matrícula do bem (ID 132874389), o que, indubitavelmente, prejudica a liquidez do bem, tornando a alienação difícil e onerosa.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.



OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BIKRAFT INDÚSTRIAS DE EMBALAGENS LTDA em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal, que determinou a inclusão no polo passivo das empresas MINASKRAFT INDÚSTRIAS DE EMBALAGENS LTDA., BIKRAFT INDÚSTRIAS DE EMBALAGENS LTDA., LIDERKRAFT INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA E EXPRESS BOX LTDA.

Sustenta, a inexistência de formação de grupo econômico. Aduz que não há sequer uma única afirmação ou prova no sentido de evidenciar o mencionado “direção, controle ou administração” entre a PAULISPELL e a BIKRAFT. A única afirmação existente com relação à “Kraft” - a qual se pressupõe ser a BIKRAFT - foi a de que os sócios José Carlos Andrade Gomes, José Gallardo Diaz e Antonio Gallardo Diaz “participaram da Executada”, contudo, sem apresentar qualquer comprovação.

Alega, ainda, a ocorrência de cerceamento de defesa. Aduz que deve ser instaurado o incidente de descon sideração da personalidade jurídica, a fim de ser citado para manifestar-se e requerer a produção de provas que irão certamente afastar a suposta caracterização do grupo econômico, em conformidade ao art. 135, do CPC/15.

A análise do pedido de antecipação do efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao MM. Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

Inicialmente, não há que se alegar cerceamento de defesa, uma vez que o agravante poderá se defender através da Exceção de Pré-Executividade ou Embargos à Execução.

Do grupo econômico

O feito executivo foi ajuizado em face da empresa PAULISPELL IND. PAULISTA DE PAPÉIS E EMBALAGENS LTDA.

Posteriormente, a exequente requereu a inclusão das empresas EXPRESS BOX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS LTDA, LIDERKRAFT INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA, BIKRAFT INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA e MINASKRAFT INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA no polo passivo da execução fiscal originária, sob a alegação de grupo econômico com a devedora principal (PAULISPELL INDÚSTRIA PAULISTA DE PAPÉIS E PAPELÃO LTDA), pedido que foi deferido pelo MM. Juiz *a quo* com base nas seguintes informações prestadas pela exequente:

*“No que consta nos autos, a empresa executada PAULISPELL IND. PAULISTA DE PAPÉIS E EMBALAGENS LTDA é grande devedora da Fazenda Nacional, possuindo inscrito em Dívida Ativa da União, um total de R\$ 56.859.967,78 (cinquenta e seis milhões, oitocentos e cinquenta e nove mil novecentos e sessenta e sete reais e setenta e oito centavos). Nos inúmeros processos que move em face da executada, a exequente penhorou a maior parte de seus bens, tornando-se evidente a insolvência da empresa.*

*Diante de tais fatos, a Exequente iniciou minucioso trabalho investigativo, detalhado a seguir, o qual levou à conclusão de que a PAULISPELL faz parte de um grupo econômico dedicado fabricação de papéis e embalagens, composto por outras 04 (quatro) sociedades que permanecem saudáveis e sem passivos tributários a descoberto. São as seguintes: (i) EXPRESS BOX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS LTDA. (ii) LIDERKRAFT INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA., (iii) BIKRAFT INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA., e (iv) MINASKRAFT INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA.*

*Consoante restará demonstrado, as empresas do GRUPO KRAFT não são apenas parceiras comerciais da PAULISPELL, sendo evidente a existência do grupo econômico a ensejar a solidariedade das empresas pelo pagamento dos débitos tributários em nome da Paulispell.*

(...)

*No caso dos autos, todas as empresas participam do mesmo processo industrial, realizando a verticalização da produção. A Executada produz as chapas de papelão que serão transformadas em embalagens pelas empresas do grupo Kraft e, como a Executada não paga seus tributos, a industrialização promovida pelo conglomerado tem grande vantagem frente às suas concorrentes, pois uma etapa da cadeia produtiva fica livre do ônus tributário.*

(...)

*Primeiramente, cumpre salientar que as empresas do grupo Kraft não possuem dívidas fiscais vultosas, diferente da Paulispell, que apresenta um vultoso passivo tributário e previdenciário. Não obstante a diferença na situação financeira e fiscal das empresas, pode-se verificar a unidade de gestão, evidenciada pela relação de parentesco entre os sócios da Paulispell e do grupo Kraft.*

(...)

*Os Srs. José Carlos Andrade Gomes, José Gallardo Diaz são os três sócios responsáveis pela Paulispell, conforme ficha cadastral ora acostada (DOC. 07). Também participaram da Express Box até 23/12/1998.*

*Não obstante tenham se desligado formalmente da Express Box e jamais tenham sido sócios das demais, sua participação nas empresas do grupo Kraft é evidente.*

*José Carlos Gomes continuou informando em sua declaração de imposto de renda sua participação de 77% das quotas sociais da Express Box, bastante tempo após sua saída formal da sociedade, ocorrida em 23/12/98. A declaração referente ao exercício de 2001 ainda contém essa informação.*

*A participação do Sr. Antônio Gallardo na gerência da Liderkraft é ainda mais clara. Não obstante jamais tenha tido participação societária na empresa, as certidões de oficial de justiça obtidas em execuções movidas contra a Executada atestam que Sr. Antônio trabalha na Liderkraft desde o ano 2000.*

*Atualmente, a sociedade tem seu capital social dividido uniformemente pelos seus filhos, Raphael e Bruno Henrico Bulgareli Gallardo. Raphael ingressou na Liderkraft com apenas 19 anos de idade e o modus operandi se repetiu com seu irmão mais novo, Bruno, que recebeu metade das quotas sociais em 29/10/09, poucos dias após seu 19º aniversário.*

É intuitivo que rapazes tão jovens não têm conhecimento e experiência para conduzir uma sociedade deste porte. Não por outro motivo, pode-se verificar que o Sr. Antônio é o verdadeiro responsável pela condução da empresa e inclusive indica a sede da empresa, no Distrito Industrial de Aguiá, como o lugar onde pode ser encontrado para receber citações.

E não é só! O Sr. Antônio consta como representante ou procurador da Liderkraft em praticamente todas as contas bancárias existentes em nome da sociedade, ao lado dos outros "sócios formais". A Exequente traz à colação os extratos (DOC. 10) emitidos pelo Banco Central do Brasil (BACEN), através do seu Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro Nacional (CCS), que demonstram que Antonio Gallardo tem procuração para movimentar os valores da Liderkraft em TODOS os Bancos onde a sociedade mantém conta.

É desnecessário mencionar o grau de autonomia na condução das atividades empresárias decorrente da prerrogativa de movimentar as contas bancárias da sociedade. Assim, fica cada vez mais que o relacionamento entre as empresas do grupo é deliberadamente obscuro e orquestrado pelos sócios originais da Paulispell!

O Sr. José Gallardo, por sua vez, também se faz presente nas sociedades do grupo Kraft por intermédio de seu filho mais velho, Fabio Gallardo. Este último participa de todas as empresas do grupo, com exceção apenas da Paulispell. Recentemente, em 2009, se desligou da Liderkraft e da Minaskraft, após um longo período à frente da sua administração. E em março do ano corrente desligou-se da Bikraft, após o pedido de responsabilização do grupo econômico formulado no feito 0000660-53.2002.403.6127.

Fabio Gallardo mantém consolidada sua participação na Express Box onde detém 55% das quotas sociais da Express Box, ao lado do Sr. Julio César Pandolphi, que conta com 45% do capital. Fabio também divide a gerência da Bikraft com Julio César e o Sr. Fabio Madella, cada um com 1/3 das quotas sociais.

Ainda com relação aos filhos do Sr. José Gallardo, cabe mencionar que a sua filha Mariângela arrematou computadores da Paulispell, o que será detalhado adiante, e o seu caçula, José Ricardo, consta como representante da Paulispell em diversas contas da empresa junto ao Banco Bradesco. Sua irmã, Rita Gallardo, também tem procuração para movimentar uma conta corrente, conforme consultas ao CCS (DOC. 10). Nenhum dos três jamais teve qualquer participação societária na Paulispell.

Como se vê, toda a família Gallardo tem ampla ingerência sobre as atividades do grupo econômico, mas a participação dos familiares nas empresas não prima pela transparência e incorre em diversas irregularidades.

A esta altura, cabe lembrar que os irmãos Gallardo tiveram que manter o controle das sociedades por intermédio de seus filhos e parentes, por conta das limitações decorrentes da Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público Federal (MPF) perante a 2ª Vara Federal de Campos, onde foram responsabilizados pelo desastre ambiental provocado pela Indústria Cataguses de Papel Ltda e tiveram seus bens bloqueados.

Por fim, no que tange à MinasKraft, apesar dos filhos dos irmãos Gallardo não serem mais sócios desta empresa, tendo se retirado em 2009, a mesma é controlada atualmente por Julio César Pandolphi e Marcos Valério Oliveira Abreu. Os dois têm profundas ligações com a família Gallardo, a uma, por compartilharem a gerência das empresas do grupo Kraft, como fica claro no quadro acima, a duas, por serem responsáveis por medidas que confirmam a confusão patrimonial entre elas, sendo os arrematantes de bens imóveis da Paulispell, tema que será tratado a seguir.

(...)

Em outra execução fiscal, o oficial de justiça atestou que mais um veículo da Paulispell estava sendo utilizado pela MinasKraft, em sua sede na cidade de Ubá/MG.

Já no feito 0001151-60.2002.403.6127, foi penhorado caminhão em julho de 2000, mas não foi possível avaliá-lo, haja vista que se encontrava "emprestado" a Express Box. Após cinco anos tentando localizá-lo, obteve-se a informação de que havia sido transferido para Minaskraft (!!!). E em 20/07/2007 a executada informou que o caminhão sempre esteve em local diverso deste Juízo, sede da Paulispell. Isso significa que a executada nunca fez uso do veículo!!! Na verdade, trata-se evidente transferência de bens dentro do grupo econômico.

Estes fatos demonstram que as empresas do grupo realizam o compartilhamento da infraestrutura, o que, evidentemente, não ocorreria entre empresas que teriam apenas relacionamentos comerciais, como quer fazer crer a Executada. Caso as empresas do grupo Kraft fossem apenas clientes da Paulispell, com certeza não se encontrariam tantas evidências de confusão patrimonial.

Ademais, os principais sócios da família Gallardo nas empresas do grupo, Julio César Pandolphi e Marcos Valério Oliveira Abreu, aparecem como arrematantes dos imóveis da Paulispell penhorados em execuções fiscais.

Júlio César arrematou o imóvel matriculado sob o nº 27.470 em uma reclamação trabalhista movida contra a Executada, conforme as certidões exaradas em execuções fiscais movidas contra a Executada (DOC's. 09 e 13). Já Marcos Valério arrematou os imóveis matriculados sob os nºs 37.624, e 12.222, na execução fiscal nº 0001204-41.2002.406.6127, em curso perante este MM. Juízo.

E não foram só estes! Todos os imóveis em nome da executada foram arrematados pelos coligados. A executada possuía 07 imóveis em seu nome, os quais tiveram a seguinte destinação:

- Matrícula nº 10.480 - arrematado por Julio César Pandolphi na execução fiscal 2002.61.27.001938-6;
- Matrícula nº 33.893 - arrematado por Julio César Pandolphi na reclamação trabalhista 00155.2001.034.15.00-8;
- Matrícula nº 37.262 - arrematado por Julio César Pandolphi na reclamação trabalhista 01520.2000.034.15.00-6;
- Matrícula nº 37.263 - arrematado por Julio César Pandolphi na reclamação trabalhista 491/00
- Matrícula nº 21.017 - arrematado por Marcos Valério de Abreu na execução fiscal 89/96, movida pelo estado de São Paulo.

É interessante notar que nenhuma destas arrematações foi levada a registro perante o Cartório de Registro de Imóveis, em que pese algumas terem ocorrido há mais de dez anos, como se verifica nas certidões atualizadas das matrículas. Tal fato permite que continue a ser repetidamente penhorados em outras execuções movidas em face da Paulispell, retardando a efetivação das cobranças.

É digno de nota que Julio Cesar Pandolphi exercia a administração da Liderkraft quando arrematou os imóveis da executada.

Estas arrematações trazem diversas implicações, que denotam tanto a confusão patrimonial, como a fraude contra credores. As duas situações são complementares, já que dentro da estratégia de blindagem patrimonial, a empresa deficitária do grupo é sempre esvaziada, com desvio de patrimônio para as coligadas, enquanto estas sustentam sua absoluta independência com relação à devedora e seu passivo tributário sem perspectiva de pagamento.

Assim, quando os coligados arrematam os imóveis da Paulispell, é possível, em primeiro lugar, manter os bens dentro do grupo econômico. Como o conglomerado partilha ativos e infraestrutura, os bens apenas se movimentam dentro do grupo e não há perda de ativo.

Da mesma forma, a estratégia serve de pretexto para distribuir os lucros da Paulispell para as empresas saudáveis. A Paulispell continua pagando aluguéis para os seus coligados, como se verifica pelas consultas ao CPF dos Sr. Julio César e Marcos Valério.

Ficou demonstrado no item acima que Julio Cesar Pandolphi está presente em todas as empresas do grupo Kraft. Além de partilhar a gerência das empresas do grupo Kraft com os filhos dos fundadores da Paulispell, a sua ligação estreita com a Executada fica definitivamente caracterizada com esta remuneração paga, desde 2001 ao coligado. O mesmo recebe R\$ 8.930,25 por mês e R\$ 107.763,00 ao ano, a título de "aluguéis" pelo imóvel arrematado em 30/11/2000. É o que recebe, em média, um gerente, ou diretor de empresa. Ademais, o imóvel foi arrematado por apenas R\$ 30.000,00, o que torna totalmente inverossímil que a Paulispell precise pagar um aluguel de quase R\$ 9.000,00 para continuar usando o imóvel!

Não se pode deixar de ressaltar que, apesar de também ser administrador da Express Box (CNPJ 00.940.546/0001-22), recebeu desta última apenas R\$ 36.000,00 por ano. Neste caso, o rendimento é recebido sob a rubrica correta, como rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício (código de receita 0561). Seu cargo de administrador da Minaskraft (CNPJ 03.666.486/0001-90) lhe rendeu apenas R\$ 7.700,00 em 2007 e R\$ 13.200,00 em 2006, enquanto a gerência da Bikraft (CNPJ 07.396.289/0001-59) não lhe representa nenhuma remuneração. Em 2009, por exemplo, consta rendimento bruto de R\$ 0,01 e não há dados nos anos anteriores.

O esquema não é diferente para Marcos Valério, que passou a perceber remuneração mensal da Paulispell em 2005. Os valores foram aumentando gradativamente, partindo-se de R\$ 5.770,33 para R\$ 8.236,45.

Resta evidente que o valor pago sob a rubrica "aluguéis" constitui, de fato, a remuneração dos Srs. Julio Cesar e Marcos Valério pela administração das sociedades do grupo Kraft!

Ademais, deve ser destacado, mais uma vez, a arrematação fraudulenta realizada pela filha do Sr. José Gallardo, Sra. Mariângela Gallardo Diaz. Consta das fls. 166/174 da execução nº 2002.61.27.001165-0 que a Sra. Mariângela arrematou os computadores da Paulispell que haviam sido penhorados nos autos. A época, a Sra. Mariângela recebia remuneração mensal da Paulispell, apesar de jamais ter sido sócia da empresa.

E não é só! Por contrato de locação, no simbólico valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), Mariângela devolveu os bens para a Paulispell!

Do mesmo modo, Julio César Pandolphi arrematou vários equipamentos industriais da Paulispell, cedendo-os novamente para uso da empresa por "locação".

Mais uma vez, fica claro que a Executada e seus coligados utilizam diversos estratagemas para frustrar as execuções fiscais e que os integrantes da família sempre aparecem nas atividades empresariais de forma oblíqua, enviesada e ao arrepio da legalidade.

(...)

É digno de nota, Exa., que os integrantes do grupo econômico sempre arrematam os imóveis da Executada e os bens móveis que tem boa liquidez. Por outro lado, as penhoras dos veículos da Executada são frustradas, pois os mesmos são repassados para as coligadas e nunca são encontrados.

*Desta forma, vão se sucedendo os leilões negativos de equipamentos industriais, os quais a própria Executada admite serem de utilização específica da indústria de papelão. Essas medidas servem para consolidar a estratégia de defesa da Executada, segundo a qual, não obstante sua pretensa boa-fé em quitar seus débitos, o seu patrimônio é manifestamente insuficiente. Assim, os processos de execução vão se arrastando por anos, com a frustração das penhoras, ou para discussão de ofertas indevidas de garantia do Juízo, como a penhora de faturamento sobre percentuais irrisórios.*

(...)

*No caso do grupo empresarial sob análise, há mais do que mera identidade de objetivos sociais, pois as empresas realizam a verticalização da produção, ou seja, cada empresa do grupo realiza apenas uma etapa de uma mesma atividade industrial - a fabricação de embalagens de papelão.*

*A Paulispel permanece sendo praticamente a fornecedora exclusiva de insumos da Express Box, da Bikraft e da Minaskraft. A análise dos números declarados pela empresa no ano de 2008 confirma a constatação anterior, baseada nas declarações enviadas em 2007, ano-base 2006, de que a produção da Paulispel é destinada exclusivamente para atender a demanda do Grupo Kraft.*

*A Paulispel e a Liderkraft deixaram de prestar as informações referentes à entrada de insumos e saída de mercadorias, a partir do exercício de 2008, ano-base 2007, como se verifica pelas consultas em anexo. A Paulispel passou a declarar receita igual a zero neste exercício. A Executada alega que nos últimos anos tem recuperado sua produção, após um período de crise.*

*Contudo, a Executada vem praticando diversas irregularidades em sua escrituração contábil, como restou demonstrado pelo auditor-fiscal da previdência social no feito 2002.61.27.001942-8.*

*A Liderkraft, por sua vez, continua declarando valores expressivos de faturamento, mas não trouxe informações sobre a aquisição de insumos. Tais fatos indicam o descumprimento de obrigações tributárias acessórias e a omissão de receitas à tributação e já estão sendo objeto de apuração pelo setor de fiscalização da Receita Federal do Brasil.*

*É importante resar que a verticalização da produção traz inúmeras vantagens para o grupo econômico, pois ao dominar todas as fases da fabricação de embalagens de papel, é possível impulsionar os lucros da atividade, além de permitir toda sorte de planejamentos tributários, com a apropriação sobreposta de créditos tributários.*

*Ademais, o conglomerado utiliza outros expedientes ilegais para otimizar seus lucros, pois como uma das etapas da produção fica livre do ônus tributário, já que a principal fornecedora de matéria-prima do grupo não paga os tributos devidos, é obtido uma vantagem manifestamente ilegal frente às concorrentes que cumprem pontualmente suas obrigações legais.*

*O efeito nocivo à livre concorrência é evidente, já que os grupos econômicos que se utilizam de formas de blindagem patrimonial, exercem formas abusivas de exploração de mercado e eliminação de concorrência, atentando contra a ordem econômica tutelada pela Constituição Federal.*

*Por fim, cabe lembrar que a destinação de toda sua produção às empresas do grupo Kraft, mantém a Paulispel em situação de "aguda dependência externa" frente às suas coligadas, desempenhando relação de inegável subordinação. Esta foi a expressão cunhada pela doutrina societária para designar uma das formas de controle externo identificado nos grupos econômicos.*

*Pode-se concluir, portanto, que estão presentes todos os requisitos construídos pela jurisprudência para o reconhecimento judicial de um grupo econômico de fato, devendo ser declarada a responsabilidade do grupo pelos débitos devidos pela Paulispel.*

(...)

*Assim, é inegável que há interesse comum, justificado pela unidade de direção ou controle, com objetivos finais idênticos de todos os entes agrupados. Há claro aproveitamento das pessoas jurídicas que formam o grupo econômico com as atividades desempenhadas por qualquer delas, pois agem por coordenação ou subordinação.*

*Neste sentido, já que há lucros e vantagens divididos entre as empresas agrupadas, não restam dúvidas quanto à existência do interesse comum, tal como preconizado pelo art. 124, inciso I do CTN, que estabelece a responsabilidade solidária no âmbito tributário.*

*E não é só! Ficou demonstrado nos autos que a Paulispel e as demais empresas do grupo desempenham a mesma atividade, dedicadas à indústria de embalagens. Há apenas uma divisão das etapas da produção, já que a Paulispel dedica-se sua produção exclusivamente às empresas do Grupo Kraft.*

*Isto é, considerando que as pessoas integrantes realizam as diversas etapas de uma atividade singular, todas têm participação na ocorrência dos fatos geradores de tributos incidentes sobre a atividade industrial desenvolvida. E neste sentido que deve ser entendido a expressão "interesse comum na situação que constitua o fato gerador", empregada pelo legislador no art. 124, I do CTN.*

(...)"

Da IDPJ

Conforme recente julgado do c. STJ, é desnecessária a Instauração do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica previsto no Código de Processo Civil (art. 133), às hipóteses de responsabilização tributária.

Confira-se:

**REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.**

*I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.*

*II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.*

*III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.*

*IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n.6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silêntes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).*

*V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exigí-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.*

*VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.*

(REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)

Assim, é razoável a manutenção da r. decisão agravada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000047-94.2010.4.03.6113

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: D. P. S. SERVICIO DE INFORMATICA LTDA - ME, ADELINA RIBEIRO DA SILVEIRA, ANA ESTELA FERNANDES CHECCHIA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal, ajuizada em 08.01.2010, pela FAZENDA NACIONAL em face de D. P. S. SERVIÇO DE INFORMÁTICA LTDA., objetivando a cobrança de débitos relativos ao SIMPLES, período de apuração de 01.01.2004 a 01.11.2004, vencimento: 10.02.2004 a 10.12.2004.

Despacho citatório proferido em 13.01.2010.

Certidão do Oficial de Justiça, datada de 04.03.2010, constando que: dirigiu-se à Rua Macapá nº 1273, onde foi atendido pela Sra. Elaine Aparecida Marques, que lhe informou residir no endereço há cerca de cinco anos, sendo-lhe desconhecida a empresa executada; posteriormente, foi informado de que a representante legal da executada era a Sra. Ana Estela Fernandes Checchia, com endereço à Rua Issa Astum nº 2061, tendo se dirigido a esse local por várias vezes, em dias e horários distintos, não encontrando ninguém, tendo deixado recado na caixa de correio; referida pessoa informou seu local de trabalho, à Rua Cavalheiro Angelo Presoto nº 419, onde citou a executada, na pessoa da Sra. Ana Estela Fernandes Checchia, que lhe informou na ocasião que a executada havia encerrado suas atividades no ano de 2004, não deixando bens; decorrido o prazo legal sem pagamento do débito pela executada nem indicação de bens, retomou ao local de residência da representante legal, não encontrando bens da executada para penhorar.

Em 07.04.2010, a União requereu a inclusão das sócias, Sras. Adelina Ribeiro da Silveira e Ana Estela Fernandes Checchia, no polo passivo da execução, em razão da dissolução irregular da sociedade, constatada por oficial de justiça, sem o devido procedimento de liquidação.

Citação das executadas efetivada em 29.06.2010, conforme certidão do Oficial de Justiça datada de 14.07.2010.

Em 08.09.2010, a exequente requereu o bloqueio e posterior penhora de ativos financeiros da empresa executada, bem como das sócias coexecutadas, pleito deferido em 28.03.2011.

Posteriormente, em 25.07.2011, diante da inexistência de valores das partes executadas para bloqueio, a União requereu a suspensão do feito por 1 ano, nos termos do art. 40 da LEF, diante da inexistência de bens em nome dos devedores, pedido acolhido em 14.09.2011, com ciência pessoal à exequente em 18.10.2011.

Em 24.05.2018, a empresa executada requereu o desarquivamento dos autos para vistas.

Oposta exceção de pré-executividade pela empresa executada em 06.09.2018, alegando a ocorrência de prescrição intercorrente.

Declarada extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 925 do CPC, com condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, do CPC, bem como nas despesas processuais.

Interposto recurso de apelação pela União, sustentando o não cabimento de sua condenação ao pagamento da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista a admissão de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR acerca da matéria versada nos autos (fixação de honorários advocatícios ante o acolhimento de exceção de pré-executividade por reconhecimento de prescrição intercorrente), por decisão proferida pelo Órgão Especial deste E. Tribunal (autos nº 0000453-43.2018.4.03.0000), encaminhem-se os autos à Subsecretaria para fins de sobrestamento.

Anote-se. Intime-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022104-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE FRUTAS CRISFRUT LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS DANIEL RICCETTO CATENA - SP405479, MARCIA BATISTA MARTINS CERONI - SP238160-A

AGRAVADO: COMPANHIA DE ENTREPOSTOS E ARMAZÉNS GERAIS DE SÃO PAULO - CEAGESP

Advogado do(a) AGRAVADO: RITA MARIA DE FREITAS ALCANTARA - SP296029-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ID 139122855 – Ante a ausência de manifestação da agravante sobre o interesse no prosseguimento deste recurso, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Como o trânsito em julgado da presente decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030208-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: LUCIMARA SERRANO LOURENZON, ROSEMARY SERRANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO STUQUE FREITAS - SP269049-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO STUQUE FREITAS - SP269049-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSEMARY SERRANO LELLIS e LUCIMARA SERRANO LOURENZON em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal, que deferiu a sua inclusão no polo passivo do feito.

Inconformada, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, que a decisão agravada merece ser anulada por falta de fundamentação, conforme se exige os nos termos do art. 93, IX, da CF/88 e art. 11 do CPC.

Sustenta, ainda, a necessidade da instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

Por fim, alega que inexistente prova nos autos de que a Madebloco tenha criado ou imposto qualquer artimanha jurídica ou fática para lesar terceiros, no caso a agravada. Assim, não restou comprovado qualquer desvio de finalidade por parte da Madebloco, apenas foi aventada a ampliação do seu objeto social para também prestar serviços de transporte rodoviário de cargas. Entretanto, ela sequer chegou a prestar referidos serviços, além do que, isso de per si não configura desvio de finalidade. Relata que inexistente demonstrativo de que tenha existido interesse comum quando ocorreu o fato gerador.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

Inicialmente, não há que se falar em nulidade na decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, haja vista que embora sucinta, a decisão se apresenta fundamentada, conforme preceitua o art. 93, IX, da Constituição Federal.

Do IDPJ

Conforme recente julgado do c. STJ, é desnecessária a Instauração do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica previsto no Código de Processo Civil (art. 133), às hipóteses de responsabilização tributária.

Confira-se:

*REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.*

*I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.*

*II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.*

*III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.*

*IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n.6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).*

*V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exige-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.*

*VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.*

(REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)

Dispõem arts. 124, do CTN e art. 50 do CC:

"Art. 124 - São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único - A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem."

"Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica."

Quando o grupo se forma sem que exista manifestação expressa nesse sentido, ele é identificável por algumas características, como, por exemplo: a criação de sociedades com mesma estrutura, mesmo ramo de atuação, mesmo endereço de atuação; os sócios gerentes de tais sociedades são as mesmas pessoas; os patrimônios das sociedades se confundem; ocorrem negócios jurídicos simulados entre as sociedades; algumas pessoas jurídicas sequer possuem empregados ou desenvolvem atividade ou mantêm algum patrimônio, servindo apenas como receptoras de recursos, muitas vezes não declarados em balanços financeiros.

Trata-se na Execução Fiscal movida pela Fazenda Nacional em face da Transportadora Serrano Ltda., que tem por fundamento as Certidões de Dívida Ativa nºs. 80 2 15 007038-99 e 80 6 15 065856-76, que totalizam a quantia de R\$ 969.226,67, em 26/10/2015.

No caso, verifica-se que as empresas executadas Transportadora Serrano Ltda e a agravante Madebloco Comércio De Materiais Para Construção LTDA. -ME atuam no mesmo ramo de atividade, qual seja, transporte rodoviário de cargas, valendo ressaltar que a empresa Madebloco alterou seu objeto social conforme ficha cadastral da JUCESP (Sessão de 17/12/2010 (ID 80369449 - Pág. 3). Ademais, ambas as empresas encontram-se instaladas na cidade de Cravinhos/SP.

Por fim, as empresas são administradas por membros da mesma família, uma vez que as sócias administradoras da empresa Madebloco, Lucimara Serrano Lourenzon e Rosemary Serrano, ora agravantes, são filhas do sócio administrador da empresa executada, João Heraldo Serrano.

Como bemressaltou o MM. Juiz a quo:

(...)

Além do mais, o parentesco entre as partes é evidente, pois, consoante já dito acima, as filhas do representante legal da empresa executada são as únicas sócias da empresa Madebloco Indústria Comércio de Materiais para Construção Ltda., consoante ficha cadastral acostada às fls. 52.

E, contrariamente ao afirmado pela excipiente, o parentesco entre as partes envolvidas é um início de prova da existência de grupo econômico.

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - GRUPO ECONÔMICO - ENDEREÇO - OBJETO CONTRATUAL - ATIVIDADES - GRUPO FAMILIAR. 1. Trata-se de execução fiscal, ajuizada em 22 de novembro de 1999, contra HEBLEMAR INDUSTRIA LTDA., para a satisfação de débitos de PIS e multas. 2. A União requereu a inclusão de MARTANI EQUIPAMENTOS LTDA EPP, em razão de sucessão empresarial e formação de grupo econômico, nos termos do artigo 133, do Código Tributário Nacional. 3. As sociedades empresárias dedicam-se à mesma atividade econômica. 4. Possuem domicílio fiscal idêntico e coincidente com parte dos domicílios pessoais dos sócios. 5. A criação da sucessora ocorreu no interregno entre a solicitação de bloqueio eletrônico e o seu deferimento, quando constatada a ausência de ativos financeiros da sucedida. 6. Os sócios pertencem ao mesmo núcleo familiar, sendo os dois sócios da empresa sucessora filhos de sócia da empresa sucedida. O reconhecimento do grupo econômico é regular. 7. Agravo de instrumento provido. Embargos de declaração prejudicados. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015065-95.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 31/01/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2019) (grifos nossos) Por fim, o fato de não estar exercendo a atividade de transporte rodoviário de carga não tem o condão de alterar o contrato social da excipiente, na medida em que foi promovida alteração da ficha cadastral perante a JUCESP, no ano de 2.010, não tendo havido qualquer modificação até a presente data, razão pela qual não há que ser acolhida a alegação lançada pela excipiente. Em relação à alegação de inexistência de confusão patrimonial ou abuso da personalidade jurídica a caracterizar desvio de finalidade, anoto que a matéria não é afeita à exceção de pré-executividade. Há necessidade de ampla dilação probatória, não cabível nesta estreita via. Nesse sentido, confira-se o precedente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em caso análogo ao presente: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.- O fato de as empresas serem pessoas jurídicas distintas não impede que, nas situações em que a separação societária é apenas formal, existindo um grupo econômico de fato, haja o reconhecimento da responsabilidade solidária por débitos em caso de abuso da personalidade jurídica por desvio de finalidade, confusão patrimonial ou fraudes entre empresas e administradores integrantes de grupo econômico.- Tratando-se de contribuição previdenciária, reconhecida a existência de Grupo Econômico, incide a regra do art. 124, inc. II, do CTN c/c art. 30, inc. IX, da Lei n. 8.212/91. De outra parte, por certo, questões relativas às condições da ação, pressupostos processuais, decadência, prescrição, dentre outras, podem ser veiculadas por meio da oposição de exceção de executividade, mas desde que a sua discussão não exija dilação probatória ou mesmo investigação extremamente aprofundada das provas, com necessidade de instalação de contraditório, devendo a matéria nessa situação ser aduzida na via própria de embargos à execução. E, no caso em tela, verificadas as alegações e provas anexadas à execução, a questão da ausência de requisito para desconsideração da personalidade jurídica trazida a debate refoge ao âmbito da exceção de pré-executividade, dada a impossibilidade da sua perceptibilidade imediata (...). Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 582593 - 0010241-52.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 23/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/06/2017) (grifos nossos)

(...)

Assim é razoável a manutenção das agravantes no polo passivo, podendo alegar toda a matéria pertinente à sua defesa, inclusive no tocante à sua ausência de responsabilidade pela dívida, na via própria dos embargos a execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010170-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP159725-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Companhia Brasileira de Distribuição, em face da decisão que deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a notificação do Banco Fiator para que deposite o valor referente a obrigação assumida, o qual deverá permanecer a disposição do r. juízo até decisão ulterior desta Relatoria.

Alega que o entendimento esposado por esta Relatoria incorreu em escusável omissão, por consignar que a Embargante não teria se manifestado em face do recurso da Embargada, deixando, assim, de analisar as razões da Embargante, as quais demonstram a necessidade de se aguardar o trânsito em julgado para se autorizar a conversão da fiança bancária em depósito judicial.

Aduz que este Relator acolheu o pedido de efeito suspensivo, consignando que a ora Embargante não teria apresentado Contraminuta ao recurso da Embargada, bem como afirmando que haveria firme entendimento jurisprudencial quanto à possibilidade de liquidação da garantia, tão logo sobrevenha a sentença de improcedência dos embargos à execução.

A União Federal apresentou impugnação.

**Feito breve relato, decidido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante, examinando a decisão ora embargada, forçoso reconhecer que em seu bojo, equivocadamente, restou consignado que a Embargante não teria apresentado contraminuta.

No caso, verifico a presença de erro material.

Deste modo, onde restou consignado que o agravado não apresentou contraminuta devesse constar a seguinte expressão:

Postergada a análise do pedido de antecipação da tutela recursal, a agravada apresentou contraminuta.

O equívoco apontado não altera o teor da decisão embargada, especialmente se considerarmos que seu conteúdo não tem o condão de modificar o entendimento diversas vezes manifestado por este Relator ao apreciar questões semelhantes a presente.

Assim, a decisão embargada encontra-se devidamente fundamentada e, após a correção acima descrita, não apresenta omissão, contradição ou qualquer outro equívoco a ser sanado.

Por outro lado, ao salientar que o valor a ser depositado pelo Banco Fiator deverá permanecer a disposição do r. juízo até decisão ulterior desta Relatoria, torna evidente que a respectiva liquidação não poderá ser realizada.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração opostos somente para sanar o erro material apontado, nos termos acima expostos.

Intime(m)-se.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo* para ciência e cumprimento.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000138-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ABC GROUP DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que determinou a emenda da inicial, sob o argumento de que deveria esclarecer o interesse de agir no Mandado de Segurança, considerando a existência de ação anterior destinada à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Alega, em síntese, que caso não enfrente referida decisão interlocutória neste momento processual, corre o risco de futuramente ver seu direito frustrado, sob eventual argumento de preclusão quanto à matéria ora debatida, bem como que ajuizou novo mandado de segurança, dessa vez consignando expressamente seu pedido quanto à exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais, bem assim o afastamento das normas administrativas restritivas (COSIT 13/2018 e IN 1.911/2019).

Decido.

O Magistrado é o condutor do processo, a ele cabendo determinar todas as medidas necessárias à efetivação da tutela jurisdicional.

Assim, com base no princípio da persuasão racional e do livre convencimento motivado, o Juiz pode indicar provas a serem produzidas, determinar a manifestação das partes e requerer eventuais diligências a fim de que possa melhor fundamentar a sua convicção.

Saliento que a medida liminar constitui verdadeira entrega da prestação jurisdicional em momento anterior à sentença, o que, portanto, demanda um considerável grau de certeza acerca do direito pleiteado.

Ainda que assim não fosse, certo é que eventual análise do pedido de antecipação de tutela por este e Tribunal Regional Federal, nos termos em que requerido, configuraria verdadeira supressão de instância, pois não houve sequer análise no primeiro grau.

Nesse sentido: AGRADO LEGAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. DECISÃO QUE POSTERGA A ANÁLISE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE CUNHO DECISÓRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A decisão somente poderia ser objeto de recurso de agravo de instrumento na parte de cunho decisório, é dizer, naquilo que ultrapassando o limite de ser meramente um impulso processual, passasse a acarretar ônus ou afetar direitos causando algum dano à parte. 3. Houve a postergação da análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela para depois da vinda da manifestação da parte contrária. Contudo, é conferida ao juiz a possibilidade de postergar a apreciação do feito se entender prudente e cauteloso fazê-lo. Ora, não há como compelir o Magistrado que aguarda a manifestação da parte contrária, para melhor formar sua convicção, a julgar de plano. 4. Ademais, a análise do mérito importaria, indiscutivelmente, em supressão de uma esfera de jurisdição, vez que não houve, ainda, em primeira instância, qualquer apreciação da medida, seja quanto a seu conhecimento, seja quanto à matéria que versa. Impedir que a parte tenha sua pretensão conhecida e julgada por dois juízos distintos caso não se conforme com a primeira decisão é ferir o princípio do duplo grau de jurisdição, implicando em eventual prejuízo à parte recorrente. 5. Agravo legal a que se nega provimento.

TRF 3, AI 00381270220114030000, Quinta Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, 02/03/2012.

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE POSTERGOU O EXAME DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - Ao Magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado. II - In casu, não há o que se falar de decisão interlocutória agravável, tendo em vista a decisão de postergar a análise do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação, mas de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade. III - A apreciação de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular, em sede de agravo de instrumento, configura supressão de grau de jurisdição. IV - Agravo regimental improvido.

TRF3, AI 00181921520074030000, Sétima Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 30/07/2008.

PROCESSUAL CIVIL - AGRADO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - APRECIÇÃO PARA MOMENTO POSTERIOR À APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO - DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE - ART. 504 DO CPC - AUSÊNCIA DE INTERESSE EM RECORRER - AGRADO NÃO CONHECIDO. 1. É irrecurável todo ato judicial preparatório de decisão ulterior, porquanto não causa prejuízo, uma vez que o recurso pode ser interposto posteriormente, como é o caso da decisão que posterga para momento ulterior à apresentação da contestação, a apreciação do pedido da antecipação dos efeitos da tutela. 2. Incabível a interposição de agravo contra despacho que apenas impulsiona o processo, não resolvendo questão alguma. (artigo 504 do CPC). 3. Agravo não conhecido.

TRF 3, AI 00874098220064030000, Quinta Turma, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, 26/06/2007

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intím(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005626-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA - SP152714-A

AGRAVADO: MARCELLO OLIVEIRA FRANCO

Advogado do(a) AGRAVADO: SAULO GUAPYASSU VIANNA - RJ165441

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que deferiu o pedido de tutela provisória de urgência, para determinar que o CRM/SP proceda ao registro da especialidade médica do Autor, considerando, para tanto, o título de pós-graduação apresentado, em cumprimento ao disposto no artigo 17 da Lei nº 3.268/57, no prazo de 15 (quinze) dias.

Alega o agravante, em síntese, que nos termos dos arts. 5º e 15, alíneas “c”, “d”, “h” e “j” da Lei nº 3.268/57, os Conselhos de Medicina detêm o poder de fiscalizar a classe médica bem como o poder regulamentar, o que implica na edição de suas Resoluções, como o fez o Conselho Federal de Medicina ao editar a Resolução nº 2.007/2013, que dispõe sobre a exigência de título de especialista para ocupar o cargo de diretor técnico, supervisor, coordenador, chefe ou responsável médico dos serviços assistenciais especializados.

Aduz, ainda, que a exigência da especialidade se faz necessária a fim de se garantir aos pacientes que os serviços especializados estão sob a Direção de um médico que possui tal especialidade, prezando, portanto, pelos serviços médicos que serão prestados e que, dessa forma, ainda que nos termos dos arts. 17 e 18 da Lei 3.268/57, o médico registrado no Conselho de Medicina se encontre habilitado ao exercício de sua profissão, a exigência de título de especialista no caso em pauta não afronta o livre exercício do trabalho, disposto no art. 5º, inc. XIII da Constituição Federal, pois não é condição para o exercício da medicina mas sim condição para o registro de empresa médica com determinada especialidade anunciada.

Pleiteia a parte agravante a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]



Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na espécie, não há como se vislumbrar que a r. decisão agravada possa gerar perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, tendo em vista que caso o agravante saia vitorioso ao final da presente demanda poderá adotar as medidas cabíveis para cessar de imediato seus efeitos.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018774-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: HIDRAU TORQUE INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEFFERSON TAVITIAN - SP168560-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HIDRAU TORQUE INDUSTRIA COMERCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu a medida liminar pleiteada nos autos do mandado de segurança nº 5008595-13.2020.4.03.6100.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 141111642, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado desta decisão, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020414-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: IARA DE OLIVEIRA LEITE VIEIRA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando seja autorizada a apropriar créditos de PIS e COFINS sobre a parcela do ICMS-ST que gravou a operação de compra de mercadorias sujeitas à essa sistemática de apuração (substituição tributária), determinando-se à D. Autoridade Impetrada que se abstenha de proceder quaisquer atos tendentes à cobrança relativa a referidos créditos.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS-ST na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema nº 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/1977, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE nº 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do E. STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal.

No entanto, não houve discussão a respeito das operações realizadas pelos substituídos tributários em que não há destaque do imposto estadual por ter havido o recolhimento de forma antecipada pelos contribuintes substituídos (o denominado "ICMS-ST").

Nesse caso, de venda de mercadorias sujeita ao ICMS-ST, o Fisco não permite a dedução pretendida. Contudo, como se trata do mesmo tributo diferenciando-se apenas pelo regime tributário, deve ser dado o tratamento idêntico ao ICMS recolhido pelo próprio contribuinte.

O ICMS-ST consiste em uma antecipação do imposto devido na operação final e a própria Receita Federal reconhece que este valor compõe o preço de venda do adquirente, de forma que deve ser reconhecido o direito do contribuinte adquirente de excluir este montante de ICMS-ST quando da apuração da base de cálculo do PIS/COFINS da venda desta mercadoria.

Sobre o tema, por ocasião do julgamento do ApRecNec 5023578-85.2018.4.03.6100, em 26.09.2019, de Relatoria da e. Des. Fed. Mônica Nobre, acompanhei o voto divergente do e. Des. Fed. André Nabarrete, cujo trecho peço vênia para transcrever.

*"1.2 - Da exclusão do ICMS-ST pelo substituído tributário Nos termos do disposto no artigo 273 do RICMS, nas vendas de produtos sujeitos à sistemática da substituição tributária, os fabricantes/fornecedores (substituídos tributários) devem emitir nota fiscal de saída com as seguintes indicações: I – a base de cálculo da retenção, apurada nos termos do artigo 41; II – o valor do imposto retido, cobrável do destinatário; III – a base de cálculo e o valor do imposto incidente sobre a operação própria. Assim, uma vez revestidos da condição de substituídos tributários, tão somente recolhem de forma antecipada o ICMS-ST e, portanto, fazem jus à exclusão dos numerários pagos a esse título das bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do artigo 12, § 4º, do Decreto-Lei n. 1.598/77, litteris: § 4º Na receita bruta não se incluem os tributos não cumulativos cobrados, destacadamente, do comprador ou contratante pelo vendedor dos bens ou pelo prestador dos serviços na condição de mero depositário. 1.3 – Da exclusão do ICMS-ST pelo substituído tributário O regime de substituição tributária está previsto no artigo 150, § 7º, da CF/88 e assim prevê, litteris: A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido. O objetivo dessa sistemática é a redução do número de contribuintes a serem fiscalizados, eis que há antecipação do tributo pelo substituído ao recolher o ICMS devido pela cadeia e calculado sobre uma base presumida (é um mecanismo de arrecadação no qual um terceiro sujeito se insere na relação jurídica entre o fisco e o contribuinte de modo a antecipar o pagamento devido por este, cabendo o ressarcimento decorrente do regime plurifásico (TORRES, Helene T. Substituição Tributária - Regime Constitucional, Classificação e Relações Jurídicas - Materiais e Processuais. Revista Dialética de Direito Tributário, São Paulo, n. 70, 2001.p. 87-108). No que toca ao montante pago pelo substituído ao adquirir mercadorias do substituído, encontra-se incluído no preço de aquisição do produto tanto o ICMS relacionado à operação de venda deste último ("ICMS próprio") quanto o que o substituído deveria recolher aos cofres estaduais no momento da venda. Assim, pode-se afirmar que os substituídos tributários são contribuintes que, na qualidade de destinatário (termo utilizado no regulamento anteriormente citado - RICMS), arcam com o valor do ICMS-ST destacado nas notas fiscais emitidas pelos fabricantes/fornecedores (substituídos tributários) e posteriormente embutem-no no preço dos objetos revendidos (é a consubstanciação da repercussão jurídica e econômica do valor pago antecipadamente). Portanto, com relação a esse numerário, há que se reconhecer a legitimidade do direito à exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de afronta ao princípio da isonomia (artigo 150, inciso II, da CF/88), inclusive porque a restrição nesse contexto implica tratamento desigual entre os que adquirem produtos sujeitos à substituição tributária e aqueles que são responsáveis pelo pagamento de seu próprio ICMS. Quanto ao tópico, ressalta-se o disposto no Parecer Normativo CST n. 77/1986, verbis: (...) 6.2- O ICM referente à substituição tributária é destacado na Nota-Fiscal de venda do contribuinte substituído e cobrado do destinatário, porém, constitui uma mera antecipação do devido pelo contribuinte substituído. 7. Os atacadistas ou comerciantes varejistas, ao efetuarem a venda dos produtos, cujo ICM tenha sido retido pelo contribuinte substituído, não destacarão na Nota-Fiscal a parcela referente ao imposto retido, mas no preço de venda dessas mercadorias, efetivamente estará contido tal imposto (...). (...) No valor total da nota não há destaque de ICMS, uma vez que já foi pago antecipadamente pelo substituído tributário, ou seja, o substituído, ao pagar ao substituído tributário o valor total expresso na nota fiscal, ARCA com o quantum concernente ao ICMS-ST e, em consequência, adiciona esse ônus na etapa posterior (revenda ao próximo contribuinte) a fim de não restar economicamente prejudicado. Ressalte-se que o fato de o substituído não emitir nota com o destaque de ICMS (uma vez que esse imposto já fora pago na etapa econômica anterior pelo substituído) não lhe desnatura o reconhecimento do direito, considerado que a sistemática de creditamento do PIS/COFINS (desconto de crédito determinado mediante a aplicação de alíquota sobre determinadas despesas – artigo 3º das Leis n. 10.637/02 e n. 10.833/03) é efetivada de forma completamente diferente da do ICMS (o quantum recolhido nas operações anteriores é abatido do devido nas posteriores), haja vista que este último incide sobre produtos, ao passo que a incidência das contribuições sociais se dá sobre o faturamento, conforme já explicitado."*

Isto posto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a apropriar-se dos créditos de PIS e COFINS sobre a parcela do ICMS-ST que gravou a operação de compra de mercadorias sujeitas à essa sistemática de apuração (substituição tributária), determinando-se à agravada que se abstenha de proceder quaisquer atos tendentes à cobrança relativa a referidos créditos.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo* para ciência e cumprimento.

Intím(m)-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002757-05.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: OLSKA COMERCIO E REPRESENTACAO DE MAQUINAS INDUSTRIAIS LTDA. - EPP

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ALEXANDRE DA SILVA - SC11603-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 694/3666

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019182-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: WEST PHARMACEUTICAL SERVICES BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CLARA FREIRE TENORIO DE LIMA - SP288914-A, RODRIGO OCTAVIO RIBEIRO DE OLIVEIRA - SP367817-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto à exigência da Contribuição Social ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação ("FNDE"); (ii) Contribuição destinada ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária ("INCRA"); (iii) Contribuição destinada ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas ("SEBRAE"); (iv) da Contribuição destinada ao Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial ("SENAI") e (v) da Contribuição destinada ao Serviço Social da Indústria ("SESI").

Alega, em síntese, que presente Agravo de Instrumento visa à reforma somente da parte da r. decisão agravada desfavorável à Agravante, qual seja a discussão quanto ao seu direito de deixar de recolher as Contribuições ao FNDE, ao INCRA, ao SEBRAE, ao SENAI e ao SESI, suspendendo-se, nos termos do artigo 151, inciso IV, do CTN, a exigibilidade dos débitos vincendos dessas contribuições que vierem a deixar de ser recolhidos por conta dessa autorização.

Aduz, ainda, que eventual indeferimento do presente Agravo, o que se admite exclusivamente para argumentar, não teria influência, é claro, sobre a parte da r. decisão que deu provimento ao pedido subsidiário da Agravante.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta recursal.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Acerca da constitucionalidade das contribuições combatidas no presente recurso, verifico que esta e. Corte já se pronunciou a respeito, senão vejamos:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. INCIDÊNCIA SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*- A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.*

*- É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidente sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.*

*- Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.*

*- Ressalte-se que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).*

*- Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.*

*- Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.*

*- Anota-se que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda: STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004.*

*- O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247.*

*- No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal.*

*- Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.*

*- Agravo de instrumento não provido.*

*(e. TRF -3, AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014248-65.2017.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Monica Nobre, Quarta Turma, data do julgamento 10/06/2020).*

Forçoso verificar que tal decisão guarda perfeita sincronia como o entendimento reiteradamente proferido por este Juízo.

Assim, tal questão não merece maiores discussões, restando forçoso reconhecer a existência da plena exigibilidade das contribuições em discussão.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002380-96.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRADESCO LEASING S.A. - ARRENDAMENTO MERCANTIL  
Advogados do(a) APELADO: PAULO GUILHERME DARIO AZEVEDO - SP253418-A, BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020896-56.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA VESPOLI GODOY - SP168432-A, OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A  
AGRAVADO: CELSO HITOSH MURAKAMI  
Advogado do(a) AGRAVADO: SAULO GUAPYASSU VIANNA - RJ165441  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu a tutela de urgência para afastar o disposto nas Resoluções do Conselho Federal de Medicina nº 2007/2013 e 2183/2018 e autorizar o autor, ora agravado, a continuar a exercer suas funções de Médico do Trabalho em "Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho – SESMT", inclusive nos cargos de coordenação e supervisão técnica em ambulatórios de saúde do trabalho, a teor do que dispõe o artigo 17, da Lei nº 3.268/57 e artigo 5º, inciso II, da Lei nº 12.842/2013.

Alega, em síntese, que em que pese o médico possa exercer a medicina em qualquer dos seus ramos, nos termos do dispositivo supra, somente poderá se anunciar como especialista aquele que registrar o respectivo título de especialista junto ao Conselho Regional, o que deverá ser efetivado de acordo com as normativas do Conselho Federal de Medicina, que detém poder regulamentar para tanto, bem como que, nos termos dos arts. 5º e 15, alíneas "c", "d", "h" e "j" da Lei nº 3.268/57, os Conselhos de Medicina detêm o poder de fiscalizar a classe médica bem como o poder regulamentar, o que implica na edição de suas Resoluções, como o fez o Conselho Federal de Medicina ao editar a Resolução nº 2.007/2013, que dispõe sobre a exigência de título de especialista para ocupar o cargo de diretor técnico, supervisor, coordenador, chefe ou responsável médico dos serviços assistenciais especializados.

Pleiteia a parte agravante a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na espécie, não há como se vislumbrar que os efeitos da r. decisão agravada poderão acarretar perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Por outro lado, impedir o agravado de exercer suas atividades profissionais, ainda que indiretamente e no atual momento processual, lhe acarretaria um dano desproporcional e possivelmente irreversível antes da análise definitiva do mérito.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo “a quo” o teor da presente decisão.

Intim(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025105-38.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DELLA VIA PNEUS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MONICA SERGIO - SP151597-A, DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA - SP121220-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014509-92.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA (DERAT) EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALICANTE COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANIZIO ALVES BORGES - SP129780-A, FLAVIO RIBEIRO SANTANA - SP269443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança preventivo impetrado por Alicante Comércio Importação e Exportação Ltda com o objetivo de que se determine à autoridade impetrada que se abstenha de aplicar a Solução de Consulta COSIT nº 13, notadamente, na análise do pedido de habilitação no sistema PER/DCOMP, a fim de possibilitar à impetrante a compensação de créditos através da exclusão de valores do ICMS destacados nas notas fiscais de saída na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

Informa a impetrante ser detentora de sentença judicial "transitada em julgado", nos autos do Mandado de Segurança, Processo nº 0015523-07.2016.4.03.6100 em que teve reconhecido para si, o direito de compensar os créditos decorrentes das contribuições sociais PIS e COFINS, apurados com ICMS na base de cálculo, com passivos tributários relativos a outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 133035405) para determinar à autoridade impetrada que se abstivesse de aplicar a Solução de Consulta COSIT nº 13, notadamente, na análise do pedido de habilitação da impetrante no sistema PER/DCOMP, a fim de possibilitar à parte autora a compensação/restituição de créditos através da exclusão dos valores destacados nas notas fiscais de saída, a título de ICMS, da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, observados a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, sendo o montante obtido corrigido pela taxa SELIC. Incabível a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante orientação sedimentada no C. STJ, posteriormente positivada pela edição da Lei nº 12.973/2014, que não é objeto de análise do C. STF no julgamento do RE nº 574.706/PR, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, por fim, pela necessidade de reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor destacado nas notas fiscais como parâmetro para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à pedido de determinação à autoridade impetrada que se abstivesse de aplicar a Solução de Consulta COSIT nº 13, notadamente, na análise do pedido de habilitação no sistema PER/DCOMP, a fim de possibilitar à impetrante a compensação de créditos através da exclusão de valores do ICMS destacados nas notas fiscais de saída na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

Informa a impetrante ser detentora de sentença judicial "transitada em julgado", nos autos do Mandado de Segurança, Processo nº 0015523-07.2016.4.03.6100 em que teve reconhecido para si, o direito de compensar os créditos decorrentes das contribuições sociais PIS e COFINS, apurados com ICMS na base de cálculo, com passivos tributários relativos a outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001403-94.2009.4.03.6005

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: ADAIL ESTAMBAQUES BATISTA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE ALEZ JARA TEIXEIRA RAMOS - MS8366-A

#### DESPACHO

Manifeste-se no prazo de 10 (dez) dias o autor desta ação de cobrança, ADAIL ESTAMBAQUES BATISTA, acerca da proposta de acordo apresentada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (ID 144093152), referente aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança tratados neste feito.

Após, voltem conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006936-70.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLIP INDUSTRIA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE MONTEIRO K APRITCHKOFF - SP151347-A, PHILIPPE ANDRE ROCHA GAIL - SP220333-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Clip Importação e Exportação Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 133035405) para o fim de assegurar à impetrante o direito de excluir o valor correspondente ao ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, bem como para assegurar o direito à restituição dos referidos valores, com a ressalva de que o montante pago indevidamente deve ser atualizado pela SELIC a partir de janeiro de 1996, calculada até o mês anterior ao da compensação, afastada a cumulação com outro índice de correção monetária, e observada a prescrição quinquenal, ressalvado ao Fisco o direito de verificar a exatidão dos valores recolhidos pela parte impetrante. Incabível a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante orientação sedimentada no C.STJ e já reconhecida pelo próprio C.STF, posteriormente positivada pela edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, por fim, pela necessidade de reconhecimento da impossibilidade de deferimento de pedido de repetição de valores no feito, sob o argumento que há vedação à utilização do mandado de segurança com cunho de ação de cobrança.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - *depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

a) *súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

Diante disso, tendo a parte postulado somente o reconhecimento do direito à restituição, entendo inviável o seu acolhimento.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, apenas para reconhecer a impossibilidade de deferimento de pedido de repetição de valores no feito, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004632-31.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMEDIX COMERCIO DE COSMETICOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO HILARIO SANCHES - SP143000-A, LIA MARA GONCALVES - SP250068-A, ADILSON ASSIS DA SILVA - SP320506-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Comedix Comércio de Cosméticos Ltda - EPP com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 137403000) para: a) reconhecer o direito da impetrante de excluir o valor do ICMS destacado nas notas fiscais de venda da base de cálculo do PIS e da COFINS; b) declarar a existência do direito à compensação/restituição, observados a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, sendo o montante obtido corrigido monetariamente pela taxa SELIC. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante orientação sedimentada no C.STJ, posteriormente positivada pela edição da Lei nº 12.973/2014, norma não integrante do julgamento do RE nº 574.706/PR, pelo C.STF, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, ainda, pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento de pedido de repetição administrativa de valores no feito, bem como a impossibilidade de utilização do valor destacado nas notas fiscais como parâmetro para cálculo do indébito. Pede, por fim, a atribuição de efeito suspensivo.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e a sentença deferiu compensação e restituição. Contudo, somente é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 137402750), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, apenas reconhecer a impossibilidade de deferimento de repetição de valores no feito, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000176-03.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOG FRIO LOGISTICALTDA.

Advogados do(a) APELADO: ALOISIO MASSON - SP204390-A, NATALIA ZAMBON MARQUES DA SILVA - SP306916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Log Frio Logística Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 122936889) para declarar o direito da parte autora à exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), do(s) destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias estabelecimento(s) da parte autora, da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como reconhecer o direito à compensação/restituição do indébito vertido nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento desta ação, corrigido pela taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, desde a data do pagamento indevido. Eventual compensação dando-se com qualquer tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal (excetuadas as contribuições previdenciárias), a partir do trânsito em julgado, na forma dos artigos 170-A, do Código Tributário Nacional; 66, da Lei n. 8.383/1991; 74, da Lei n. 9.430/1996; 16 e 39 da Lei n. 9.250/1995; e 26-A da Lei n.11.457/2007. Ficando ressalvada eventual modulação de efeitos pelo Supremo Tribunal Federal. Manteve a tutela provisória deferida. Ressarcimento das custas pela União, ao final, nos moldes do parágrafo único do art. 4º e do §4º do art. 14, ambos da Lei n. 9.289/1996. Condenou, ainda, a parte requerida ao pagamento de honorários advocatícios incidentes sobre o valor da condenação, cujo percentual será definido por ocasião da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, , c/c §§2º, 3º e 4º, II, do Código de caput Processo Civil.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduz, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 9718/98, 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento já reconhecido pelo próprio C. STF, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, ainda, o reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como de reconhecimento da impossibilidade de deferimento de compensação com quaisquer tributos, ante a necessidade de observância do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 122936645, 122936646 e 122936654), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Cumprido salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação da União Federal, apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008650-88.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: WORLEYPARSONS ENGENHARIA LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO PAOLIELLO NICOLAU - MG80702-A

APELADO: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007622-83.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: RODOPOSTO GUARAREMA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008142-52.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: GENEUCY ALVES BEZERRA

Advogado do(a) APELANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) APELADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001697-86.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CEBRASSE - CENTRAL BRASILEIRA DO SETOR DE SERVICOS

Advogado do(a) APELADO: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Vistos, etc.**

Trata-se de embargos de declaração (ID 139117021) opostos por CEBRASSE – Central Brasileira do Setor de Serviços em face da decisão proferida por este Relator (ID 135818312) que, nos termos do art. 932, do CPC, rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial apenas para afastar da condenação o reconhecimento do direito à compensação de valores.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão embargada, restou contraditória, pois com relação ao pedido de declaração do direito à compensação tributária, mais do que um simples pedido, constou todo um capítulo pugnano por esta declaração na exordial, inclusive requerendo que fosse estendido ao prazo quinquenal e aplicado a Taxa Selic para juros e correção. O pedido no conjunto da postulação que foi devidamente apreciado e julgado procedente pelo MM. Juiz sentenciante. Tal compreensão está devidamente autorizada pelo art. 322, § 2º, do CPC: “*A interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé.*”

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 142608766).

**Feito breve relato, decidido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante, vez que há pedido expresso de compensação no item 3 da inicial, requerendo, ainda a aplicação da prescrição quinquenal, bem como pela correção e juros pela taxa SELIC.

Nas contrarrazões aos presentes embargos de declaração a União Federal apontada que inexistiu pedido de condenação da União à compensação, questão que foi ressaltada nas Informações ID Num. 982971 - Pág. 37: “*(...) Por fim, deixamos de nos manifestar quanto à questão da compensação tributária, visto que apesar de abordada na petição inicial, a Autora preferiu não incluir a matéria no pedido de tutela judicial.*”

Veja que na própria informação prestada pela autoridade coatora aponta que a questão foi abordada na petição inicial, ou seja, há sim pedido de compensação.

Ademais, a autoridade coatora deixa de se manifestar sobre a compensação tendo em vista que a autora não incluiu a matéria no pedido de tutela judicial, porém resta evidente que a matéria compensação não pode ser incluída no pedido de tutela, por vedação legal no art. 170-A, do CTN.

Assim, em complementação à decisão embargada, passo a análise do pedido de compensação:

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado nº 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*“O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.”*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula nº 269 do E. STF:

*“O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.”*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado nº 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp nº 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido.”*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

Quanto a comprovação de condição de credora tributária, em se tratando de ação proposta por associação em favor dos seus associados, deverão os associados da impetrante demonstrar a existência e extensão de seus créditos no momento em que efeturem o encontro de contas da compensação, assegurando à autoridade administrativa o direito de verificar a regularidade da operação.

Devem ser aplicadas as vedações quanto a compensação com contribuições previdenciárias previstas no art. 26 da Lei nº 11.457/2007, antes da alteração trazida pela Lei nº 13.670/2018, já que demanda foi proposta em 08.03.2017.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e coma incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Deste modo, retifico a parte dispositiva, para constar a seguinte redação:

*“Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação da União Federal e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas reconhecer a necessidade de observância das vedações quanto a compensação com contribuições previdenciárias previstas no art. 26 da Lei nº 11.457/2007, antes da alteração trazida pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.”*

Diante do exposto, **acolho** os embargos de declaração para sanar a contradição apontada.

Após as formalidades legais, retomemos autos conclusos, ante a interposição de agravo interno pela União Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027123-32.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SILGAN WHITE CAP DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JULIANO ROTOLI OKAWA - SP179231-A, IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de manifestação do Ministério Público Federal (ID 140879222) apontando constar erro material na decisão proferida por este relator (ID 140483083), pois constou que *“O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção”*, quando, na realidade, manifestou-se pela *“reforma da sentença, apenas para manter a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, tanto do crédito quando do débito (em se tratando do regime não cumulativo) e em relação às contribuições vincendas, após o trânsito em julgado”* (Id. 136628525). Requer, deste modo, sua correção, nos termos do art. 494, I, do CPC.

Feito breve relato, decidido.

Com razão o Ministério Público Federal, pois resta evidente o erro material apontado.

Cabe, ainda, esclarecer que a lei abre duas exceções ao princípio da irretroatividade da decisão de mérito pelo mesmo julgador que a proferiu, conforme o disposto no art. 494, inciso I, CPC "in verbis":

*"Art. 494. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:*

***I - para corrigir-lhe, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais ou erros de cálculo;***

***II - por meio de embargos de declaração."***

Nesse passo, o inciso I refere-se a vícios que se percebem à primeira vista, sem necessidade de maior exame, tornando evidente que o texto da decisão não traduzia a vontade do prolator da sentença.

Nesse sentido, a título ilustrativo, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:

*"Ocorrendo erro material na parte dispositiva do voto condutor e da ementa do acórdão, poderá ser sanado a qualquer tempo, uma vez que remanescerá incólume o conteúdo da decisão proferida." (STJ-3ª Turma, REsp 26.790-RS, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 30.11.92, receberam os embs., para esclarecer que foi integral, e não parcial, o provimento do recurso, v.u., DJU 1.2.93, p. 463. In: Código de Processo Civil e legislação processual em vigor. 30ª ed., 1999, Theotonio Negrão).*

Consoante decisão supracitada, na correção do erro material não há qualquer alteração de fundo no julgado, ou seja, de sua leitura se verifica qual a intenção do julgador de modo que a simples correção de uma palavra, termo, inclusive frase não vai alterar em nada o direito da parte ou trazer-lhe qualquer prejuízo ou benefício que antes já não houvesse sido verificado.

Sobre o erro material são várias as conclusões jurisprudenciais:

*"Erro material é aquele perceptível primo ictu oculi e sem maior exame, a traduzir desacordo entre a vontade do juiz e a expressa na sentença."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 15.649, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 17.11.93, DJ 6.12.93, p. 26.653).*

*"Para que se configure o erro material não basta a simples inexatidão; impõe-se que dele resulte, inequivocadamente, efetiva contradição com o conteúdo do ato judicial."*

*(TFR, 5ª Turma, AG 53.892, Rel. Min. Geraldo Sobral, j. 27.2.89, DJ 15.5.89, p. 7935).*

E, ainda:

*"O erro material da sentença corrigido pelo Egrégio Tribunal não implica em nulidade daquela".*

*(STJ, 1ª Turma, REsp. 20.865-1, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 10.6.92, DJU 3.8.92, p. 11.257).*

Deste modo, no relatório, onde se lê:

*"O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção."*

Leia-se:

*"O Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença, apenas para manter a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, tanto do crédito quanto do débito (em se tratando do regime não cumulativo) e em relação às contribuições vincendas, após o trânsito em julgado."*

Ademais, corrijo a parte dispositiva, onde constou "União Federa9", leia-se "União Federal".

Pelo exposto, **acolho** a manifestação do Ministério Público Federal, para sanar o erro material apontado, bem como o erro na parte dispositiva, mantendo, no mais, a decisão embargada (ID 140483083).

Após as formalidades legais, retomem os autos conclusos, tendo em vista o agravo interno da União Federal.

Intimem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002307-62.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CASTELO ALIMENTOS S/A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002542-71.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AMAKHA PARIS COMERCIO DE PRODUTOS DE PERFUMARIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AMAKHA PARIS COMERCIO DE PRODUTOS DE PERFUMARIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000856-81.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS

APELADO: UNIMED DE FRANCA SOC COOP DE SERVICOS MED E HOSPITALARES

Advogado do(a) APELADO: MARLO RUSSO - SP112251-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005651-78.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NORD DRIVESYSTEMS BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ROS ANGELA GABRIELLA GOMES - SP333537-A, LORIVALAURELIANO DOS SANTOS - SP355371-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**



Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017326-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AD'ORO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A, AMANDA NADAL GAZZANIGA - SP351478-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições ao INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE, SENAR, SEST, SENAT e Salário-Educação, proferida nos autos do mandado de segurança nº 5002418-46.2020.4.03.6128.

A r. decisão de ID 138840083 indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Da análise do mandado de segurança nº 5002418-46.2020.4.03.6128, no sistema do 1º grau, disponível para esta Corte, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

Com o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026406-20.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PAULO DE SOUSA APARECIDO

Advogados do(a) APELANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A, NALIGIA CANDIDO DA COSTA - SP231467-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Defiro ao apelante os benefícios da gratuidade judiciária, nos termos do art. 98 do CPC.

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026999-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: R.T.S. SERVICOS E COBRANCAS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO FERREIRA RUSSI - SP238441-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DESPACHO**

Considerando não ser possível a visualização do processo principal, vez que decretado sigilo naqueles autos, intime-se a agravante para que, nos termos do parágrafo único do artigo 932 do CPC, traga aos autos cópia integral da ação originária do presente recurso (incluindo a r. decisão agravada e respectiva certidão de intimação), no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de não conhecimento.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020347-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HIDRODUTIL TUBOS E CONEXOES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que acolheu parcialmente a objeção de pré-executividade interposta.

Alega, em síntese que considerando a necessidade de dilação probatória para comprovação da efetiva inclusão do ICMS na base do PIS e da COFINS exigidos na presente execução, e diante do que dispõem o art. 16, §§ 1º e 2º, c/c o art. 38, ambos da Lei nº 6.830/80 – LEF, a defesa da executada só pode ser apresentada em sede de Embargos à Execução e desde que garantido integralmente o crédito cobrado, havendo, portanto, de ser rejeitada liminarmente a petição da exipiente.

Aduz que a Exceção de Pré-Executividade não é o meio adequado para a comprovação do excesso de execução decorrente da efetiva inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Salienta, ainda, que a presente execução sobrecarrega o contribuinte com multas exorbitantes em relação ao valor que verdadeiramente é devido pela ora Agravante, dando a esta cobrança um caráter de confisco, pois a doutrina tem se manifestado no sentido de que, assim como o próprio tributo (principal), também a multa (acessório) pode apresentar-se com efeito de confisco, infringindo o inciso IV do artigo 150 da CF.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo ativo.

A questão controversa apresentada no presente recurso envolve a discussão acerca da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", momento no que a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e a COFINS, bem como a impossibilidade da realização da respectiva comprovação no bojo do instrumento processual eleito pela agravada.

De início, ressalto que a controvérsia versada nestes autos cinge-se à possibilidade de se reconhecer à agravante, antes mesmo da publicação do julgamento do Recurso Extraordinário nº. 574.706/PR, submetido à sistemática de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, o direito à exclusão da base de cálculo para a incidência da contribuição para o PIS e COFINS, de todos os valores relativos ao ICMS (imposto sobre a circulação de mercadorias e serviços).

A respeito da primeira questão, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº. 1.144.469/PR, também submetido à sistemática de repercussão geral, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, serem considerados receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR sob o rito da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário fixando, sob o tema nº. 69, a seguinte tese:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Ata de Julgamento nº. 06, disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico do STF - edição nº. 53, de 17/03/2017)

Desta feita, é certo que a simples publicação, em ata, da súmula do julgamento do referido recurso, possibilita seja autorizado à agravada a não inclusão do ICMS na base de cálculo para a apuração e o recolhimento do PIS e da COFINS.

Ademais, *in casu*, embora não modulados os efeitos da declaração de inconstitucionalidade reconhecida, quando se tem em conta que eventual compensação e/ou repetição dos débitos objeto da demanda originária, por força do disposto pelos artigos 170 do Código Tributário Nacional e art. 100 da Constituição Federal, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado da demanda principal, entendendo amplamente demonstrado o *periculum in mora*, ao menos para não se compelir a postulante ao pagamento da exação na forma questionada.

Quanto a questão afeta a necessidade de comprovação dos argumentos da agravada através de embargos a execução, verifico que a questão versada nos autos originários, como muito bem afirmou o MM. Juízo *a quo*, é exclusivamente de direito, restando possível constatar através da documentação acostadas aos autos originários que o agravante é de fato contribuinte da exação em questão.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se, *com urgência*, o inteiro teor desta decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002418-46.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AD'ORO S.A., AD'ORO S.A., AD'ORO S.A., AD'ORO S.A., AD'ORO S.A., AD'ORO S.A.

Advogado do(a) APELANTE: AMANDA NADAL GAZZANIGA - SP351478-A, JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008408-79.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AMERICAN AIRLINES INC

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SIQUEIRA DOS SANTOS - SP269140-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027563-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: SANCHES BLANES S A INDUSTRIA DE MAQUINAS E FERRAMENTAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: CYBELLE GUEDES CAMPOS - SP246662-A, ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista a informação ID nº 143990493, no sentido de que não foram recolhidas as custas do presente recurso, bem como não ter sido observado o prazo do § 2º da Resolução 373/2020 do E. TRF 3ª Região, intime-se o recorrente para que efetue o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução 138/2017 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 2º, § 1º, que prevê o recolhimento das custas em qualquer agência da Caixa Econômica Federal (CEF), bem como nos códigos indicados no Anexo I-Tabela V e Anexo II da respectiva Resolução, cumprindo, ainda, o disposto no art. 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007523-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CUSHMAN & WAKEFIELD NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO ZIONI GOMES - SP213484-A, RAFAEL TEMPORIN BUENO - SP325925-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto à exigência da contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC e FNDE, afastando-se qualquer ato tendente à cobrança dos débitos, bem como qualquer óbice à expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do artigo 206 do CTN, e a inclusão do nome da Impetrante em órgãos de restrição ao crédito (tal como o CADIN).

Alega, em síntese, que é duvidosa a constitucionalidade e a legalidade das contribuições ao INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC e FNDE, uma vez que os benefícios advindos da sua arrecadação não são direcionados aos seus sujeitos passivos, e sim à toda sociedade. É pacífico que a contribuição intervencionista visa tão somente corrigir imperfeições e desequilíbrios em determinada área ou setor econômico, atuando na área/setor durante o tempo em que perdurarem as distorções detectadas pelo Executivo.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta recursal.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Acerca da constitucionalidade das contribuições combatidas no presente recurso, verifico que esta e. Corte já se pronunciou a respeito, senão vejamos:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. INCIDÊNCIA SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*- A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.*

*- É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidente sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.*

*- Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.*

*- Ressalte-se que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).*

*- Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.*

*- Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.*

- Anota-se que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda: STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004.

- O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247.

- No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal.

- Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.

- Agravo de instrumento não provido.

(e.TRF -3, AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014248-65.2017.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Monica Nobre, Quarta Turma, data do julgamento 10/06/2020).

Forçoso verificar que tal decisão guarda perfeita sincronia como entendimento reiteradamente proferido por este Juízo.

Assim, tal questão não merece maiores discussões, restando forçoso reconhecer a existência da plena exigibilidade das contribuições em discussão.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intim(m)-se.

Vista ao MPF.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002305-22.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: V.I. INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ROGERIO SCUZIATTO - SP164211-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023168-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SUPERMERCADO SEMAR DE CEZAR DE SOUZA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto à exigência das contribuições ao SESC, SENAC, INCRA, SEBRAE e ao FNDE.

Alega, em síntese, que é notória a incompatibilidade entre as normas infraconstitucionais e o previsto no §2º do artigo 149 da Carta Magna advindo da Emenda Constitucional nº 33/2001, o qual prevê que a base de cálculo necessariamente será "o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro".

Aduz, ainda, que no que tange às contribuições com alíquotas *ad valorem*, a Constituição Federal, a partir da Emenda nº 33/2001, claramente previu que a base de cálculo necessariamente será o “faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro” e que para a hipótese de alíquota “específica”, a base de cálculo será obrigatoriamente “a unidade de medida adotada”. Nota-se aqui um intransponível limite ao poder de tributar da União.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta recursal.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Acerca da constitucionalidade da exigência das contribuições combatidas no presente recurso, verifico que esta e. Corte já se pronunciou a respeito, senão vejamos:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÓMICO. INCIDÊNCIA SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.**

- A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem*, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

- É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões “incidente sobre”, “será”, “incidirá”, enquanto a utilização do verbo “poderá” é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

- Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

- Ressalte-se que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

- Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

- Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

- Anota-se que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda: STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004.

- O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247.

- No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal.

- Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional.

- Agravo de instrumento não provido.

(e.TRF -3, AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014248-65.2017.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Monica Nobre, Quarta Turma, data do julgamento 10/06/2020).

Forçoso verificar que tal decisão guarda perfeita sincronia como o entendimento reiteradamente proferido por este Juízo.

Assim, tal questão não merece maiores discussões, restando forçoso reconhecer a existência da plena exigibilidade das contribuições em discussão.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010735-21.2015.4.03.6120

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: SOCIEDADE DE EDUCACAO E PROMOC AO SOCIALIMAC CONCEICAO

Advogados do(a) APELADO: ERICA GARCIA - MG123512-A, NAPOLEAO ALVES COELHO - MG96949-A, SERGIO GERALDO DE ALMEIDA - MG90391-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010541-96.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILZETE ROCHA DE ASSIS

Advogado do(a) APELADO: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025090-69.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ADMIRAL CORRETORA E ADMINISTRADORA DE SEGUROS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES - SP261909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5010465-64.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S.A.

Advogados do(a) APELANTE: DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A, CARLOS AUGUSTO LEITAO DE OLIVEIRA - SP272411-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

**D E C I S Ã O**

1. ID 3152688 (intimações) - Anote-se, se em termos, observadas as cautelas de praxe.
  2. Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.
- Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019138-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: RT ENGENHARIA E AUTOMACAO LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO IZIDORO SPAMPINATO - SP334618  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por RT ENGENHARIA E AUTOMACAO LTDA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo proferida pelo M.M. juiz monocrático que determinou o depósito do valor integral discutido nos autos para concessão da tutela de urgência.

Aléga que é empresa atuante no ramo de engenharia e automação industrial, software e, serviços de montagens de painéis elétricos, sendo que foi atuada por meio da Notificação de Lançamento, na forma eletrônica, em razão de entrega em atraso da Escrituração Contábil Fiscal – ECF, sendo que a notificação indica como data de entrega 31/07/2019 e como data efetiva 24/09/2019, resultando em 55 dias de atraso, bem como que durante o período de aproximadamente 3 (três) semanas que antecederam ao prazo, a empresa Agravante, por meio de seu contabilista tentou de diversas formas, sem sucesso, entregar a referida “ECF”.

#### DECIDO.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimadas a agravante apresentou contraminuta.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

No caso dos autos, forçoso verificar que a r. decisão agravada encontra-se em consonância com o recente julgado deste e. Corte, senão vejamos

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE.*

*A ação anulatória foi ajuizada sem o devido depósito, o que impede a concessão da antecipação da tutela.*

*Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5029155-74.2019.4.03.0000, Relatora Dra. Marli Marques Ferreira, Quarta Turma, data do julgamento 14/09/2020, Intimação via sistema DATA: 16/09/2020).*

Ainda que assim não fosse, a questão atinente a ausência de responsabilidade da agravante no evento que teria ocasionado a imposição da multa em discussão nos autos originários envolve a necessidade de dilação probatória, incabível no atual momento processual.

Forçoso reconhecer, ainda, que os Atos Administrativos gozam da presunção de legalidade e de veracidade, presumindo-se verdadeiros até a produção de prova em contrário, consubstanciada na apresentação de documentação firme e suficiente a tanto.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo “a quo”.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015862-15.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EDILEUZA RODRIGUES DE AGUIAR  
Advogado do(a) APELADO: PAULA REGINA DIAS AMARAL - SP393865-A

OUTROS PARTICIPANTES:



**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027458-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: NOBEL PLASTEMBALAGENS EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A, EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogados do(a) AGRAVADO: CRISTIANA KULAIF CHACCUR DE PAULA - SP172725, CATHERINY BACCARO NONATO - SP147004

Advogados do(a) AGRAVADO: CRISTIANA KULAIF CHACCUR DE PAULA - SP172725, CATHERINY BACCARO NONATO - SP147004

**DESPACHO**

Tendo em vista a informação ID nº 143881291, no sentido de que não foram recolhidas as custas do presente recurso, bem como não ter sido observado o prazo do § 2º da Resolução 373/2020 do E. TRF 3ª Região, intime-se o recorrente para que efetue o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução 138/2017 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 2º, §1º, que prevê o recolhimento das custas em qualquer agência da Caixa Econômica Federal (CEF), bem como nos códigos indicados no Anexo I-Tabela V e Anexo II da respectiva Resolução, cumprindo, ainda, o disposto no art. 1.007, §4º, do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019389-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: J.A DA FONSECA MAGAZINE LTDA, J.A DA FONSECA MAGAZINE LTDA, J.A DA FONSECA MAGAZINE LTDA, J.A DA FONSECA MAGAZINE LTDA, J.A DA FONSECA MAGAZINE LTDA, J.A DA FONSECA MAGAZINE LTDA, J.A DA FONSECA MAGAZINE LTDA, J.A DA FONSECA MAGAZINE LTDA, J.A DA FONSECA MAGAZINE LTDA, J.A DA FONSECA MAGAZINE LTDA, J.A DA FONSECA MAGAZINE LTDA, J.A DA FONSECA MAGAZINE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições ao INCRA, SESC e SENAC.

Alega, em síntese, que de um exame acerca da previsão constitucional, dúvidas não restam que as CIDE – assim compreendida as contribuições ao INCRA, SESC e SENAC - não podem incidir sobre a folha de das empresas/entidades equiparadas, sob pena de expressa contrariedade ao disposto no §2º, III, do supracitado artigo 149 da Constituição Federal.

Aduz, ainda, que que o argumento invocado pela decisão agravada é absolutamente descabido, pois, no caso em tela, revela-se evidente e que as contribuições ao INCRA, SESC e SENAC, embora tenham sido recepcionadas pela CF/88, foram revogadas pela EC nº 33/01, por ser sua base econômica incompatível com o novo rol exaustivo de bases imponíveis admitidas no art. 149, §2º, III, da CF.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Acerca da constitucionalidade das contribuições combatidas no presente recurso, verifico que esta e. Corte já se pronunciou a respeito, serão vejamos:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÓMICO. INCIDÊNCIA SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.**

- A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

- É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidente sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

- Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

- Ressalte-se que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

- Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

- Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

- Anota-se que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda: STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004.

- O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247.

- No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal.

- Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.

- Agravo de instrumento não provido.

(e.TRF -3, AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014248-65.2017.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Monica Nobre, Quarta Turma, data do julgamento 10/06/2020).

A contribuição destinada ao Salário Educação, possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento), sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não havendo dúvidas acerca da inaplicabilidade da limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Verifica-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

Quanto as demais contribuições, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, in verbis:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Exmo. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DA PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSULETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981, invertendo-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.**

Assim, conclui-se que as contribuições em discussão são constitucionais e exigíveis, nos termos acima expostos.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008600-35.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: CONSULTSEGUR SEGURANCA EM TRANSPORTES LTDA - ME

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LIZANDRA GUIZZI - SP394919-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de medida liminar, impetrado por CONSULTSEGUR SEGURANÇA & FACILITIES LTDA em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, em que se pede a concessão da segurança, a fim de que se determine à autoridade apontada coatora que analise e conclua diversos pedidos de restituição PerDcomp feitos em fevereiro e dezembro de 2018 e abril de 2019.

O pedido de medida liminar foi parcialmente deferido.

Notificada, a autoridade coatora prestou informações.

Por meio da sentença (ID 142050728), o MM. Juiz *a quo*, concedeu parcialmente a segurança pleiteada, ratificando a medida liminar parcialmente deferida, a fim de que a autoridade coatora conclua os processos administrativos descritos, no prazo de 30 (trinta) dias. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12016/09. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não houve apresentação de recursos voluntários.

O MPF em seu parecer (ID 143016509), opinou pelo desprovemento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015), que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

*I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

(...)

*Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."*

O Mandado de Segurança de remédio constitucional destinado a assegurar a proteção de direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do artigo 5º, LXIX, da Constituição da República.

O direito líquido e certo é aquele cuja ofensa possa ser comprovada de plano, por documento inequívoco, vez que a natureza estreita da via mandamental não admite a dilação probatória.

O artigo 5º em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais.

O art. 24, da Lei nº 11.457/2007 prevê que é obrigatório que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

*Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.*

O Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos s, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos s protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(RESP 200900847330, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010)

Destarte, restando configurada a ilegalidade da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo da Impetrante quando da demora para a análise dos seus pedidos, mister a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso IV, do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026443-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: RODOVIARIO OCEANO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANA MARIA CORDEIRO DA SILVA - SP229800

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

#### DECISÃO

Homologo a desistência do presente recurso (doc. n. 143209269), nos termos do art. 998 do CPC/15.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029167-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: JOICE ANDREIA SANTOS MOURA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO DA SILVA MARQUES - SP167188

AGRAVADO: PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS - FGV, CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela de urgência interposto por JOICE ANDREIA SANTOS MOURA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu o pedido de liminar requerido pela Agravante nos autos do mandado de segurança nº 5005431-32.2019.4.03.6114.

Da análise dos autos verifico a prolação da decisão de ID 24332811 proferida no mandado de segurança nº 5005431-32.2019.4.03.6114, que declinou da competência a uma das Varas Federais Cíveis no Distrito Federal.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

Como trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021431-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: MARY WAMBUI WANDEI

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União Federal, por contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu o pedido de medida liminar para determinar que a autoridade impetrada receba e processe o pedido de residência da impetrante para fins de cumprimento de pena sem a apresentação de certidão de antecedentes criminais, caso este seja o único empecilho para a obtenção do documento pretendido.

Pleiteia a parte agravante a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na espécie, não há como se vislumbrar que os efeitos da r. decisão agravada prejuízos para iminentes para a agravante.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intím(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024373-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MATERIAIS ELETRICOS STRAHL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDIR LUCIO MACHADO DE OLIVEIRA - SP144909-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 120/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000900-72.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: TAUSTE SUPERMERCADOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE ALVES VIEIRA - SP147382-A, JOAO FELIPE DE MELO JORGE - SP383309-A, MARCOS VINICIUS GONCALVES FLORIANO - SP210507-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010546-17.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP192844-A

APELADO: ANDREA FLORIANO

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SÃO PAULO, tendo por apelado ANDREA FLORIANO, em execução fiscal que visa a cobrança de anuidades referentes ao exercício da atividade profissional.

Verifica-se da petição de ID 141069991 (fls. 42 dos autos físicos) que o apelante informa o parcelamento administrativo do débito pleiteado, bem como requer a suspensão do feito.

Isto posto, determino o sobrestamento do presente feito pelo período de vigência do referido acordo de parcelamento.

Proceda-se a Subsecretaria as anotações necessárias.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005892-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIVERSIDADE BRASIL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A

AGRAVADO: KAYO VELASCO

Advogado do(a) AGRAVADO: SUELI VIEIRA DE SOUZA - MG116521-S

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIVERSIDADE BRASIL contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que determinou o cumprimento da liminar anteriormente concedida em 48 horas, fixando multa diária de R\$ 1.000,00 no caso de descumprimento, proferida nos autos do mandado de segurança nº 5000084-51.2020.4.03.6124.

Da análise dos autos principais nº 5000084-51.2020.4.03.6124, através do sistema informatizado deste Tribunal, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

Como o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023764-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ALUIZIO COMETKI SAO JOSE

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AVELINO DUARTE - MS7675-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALUIZIO COMETKI SÃO JOSÉ contra a decisão que, em sede de ação civil pública (autos nº 5000247-91.2020.4.03.6007), deferiu a medida cautelar e determinou o bloqueio de bens e valores do agravante, pelos sistemas BACENJUD, RENAJUD e CNIB (Provimto nº 39/2019), até o limite de R\$ 387.600,00.

O agravante sustenta, em síntese, que jamais recusou responder qualquer ofício e, por consequência, jamais praticou qualquer ato de improbidade administrativa, inexistindo, ainda, a presença do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. Pede a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Em sede de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à concessão do efeito suspensivo postulado.

Com efeito, ressalto que a indisponibilidade de bens é medida prevista no art. 37, § 4º, da Constituição Federal e, de fato, prescinde da comprovação do risco de dano (*periculum in mora*), que se presume, nos termos do art. 7º da Lei 8.429/92, desde que evidenciada a relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*). A propósito:

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA JULGADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ. RESP. 1.319.515/ES. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DO FUMUS BONI IURIS. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL A QUO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, de acordo com o disposto no art. 7º da Lei 8.429/1992, a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição Precedente: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.

2. Constata-se que o fumus boni iuris não foi analisado pela Corte de origem, uma vez que decidiu-se apenas quanto à ausência do periculum in mora no caso. Assim, é necessário o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que seja analisada a presença ou não do fumus boni iuris para a decretação da indisponibilidade dos bens.

3. Agravo regimental não provido."

(AGARESP 238155, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 05/12/2012)

Com relação aos atos praticados pelo agravante, saliente que os sujeitos ativos (os responsáveis pelas condutas lesivas à Administração Pública) são os agentes públicos ou terceiros. O art. 2º da Lei de Improbidade Administrativa define o agente público como sendo todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades públicas da Administração Direta e Indireta. Da mesma forma, a Lei nº 8.429/92 teve o cuidado de apresentar, em seu art. 3º, a definição dos terceiros que estão sujeitos às suas disposições, ou seja, todos aqueles que, mesmo não sendo agentes públicos, induzam ou concorram para a prática do ato ímprobo ou dele se beneficiem sob qualquer forma direta ou indireta.

Destaca, ainda, que os atos de improbidade, que acarretam enriquecimento ilícito, previstos nos arts. 9º, da Lei 8.429/92, referem-se à obtenção de qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º da lei de improbidade administrativa. Os atos que causam prejuízo ao erário, consagração no art. 10 da Lei 8.429/92, relacionam-se à ação ou omissão, dolosa ou culposa, que acarreta perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres da Administração Pública e demais entidades mencionadas no art. 1º, da lei de improbidade administrativa. Constitui ato de improbidade administrativa, ainda, a conduta, comissiva ou omissiva, que contraria princípios da Administração Pública, em desconformidade com os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições, na forma do art. 11, da Lei 8.429/92.

Na hipótese dos autos, foi proposta ação civil pública por atos de improbidade administrativa em face de ALUIZIO COMETKI SÃO JOSÉ, Prefeito Municipal de Coxim

Segundo o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, de modo consciente e voluntário, no exercício da função de Prefeito Municipal de Coxim/MS, o agravante deixou de praticar, indevidamente, ato de ofício, consistente em responder inúmeros ofícios requisitórios expedidos pelo agravado, prejudicando o andamento e a instrução de diversos e importantes procedimentos extrajudiciais.

Afirma o Órgão Ministerial, que o agravante violou deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, lealdade às instituições, bem como inúmeros outros princípios e preceitos legais aplicáveis à atividade administrativa (como os da moralidade e razoabilidade), praticando assim atos de improbidade administrativa previstos no artigo 11, caput, e inciso II, da Lei nº 8.429/92.

Nesse sentido, entendo que há indícios bastantes da existência do ato de improbidade, revelando-se, no atual estágio processual, frágeis os argumentos espostos pelo agravante.

Pelas informações trazidas pelo Ministério Público Federal, ratificadas pela decisão agravada, "verifica-se a presença do fumus boni iuris, diante da caracterização, em tese, de que em inúmeros inquéritos civis, das mais diversas matérias, o Prefeito Municipal de Coxim teria deixado de prestar informações sobre os respectivos fatos apurados, apesar das inúmeras reiterações de pedidos do Ministério Público Federal, a se destacar:

I) Inquérito Civil nº 1.21.006.000063/2018-68 (ID33926605, p. 1 e seguintes), cujo objeto é apurar eventual irregularidade na construção de imóvel em área de preservação permanente às margens do Rio Taquari (ID33926605, p. 1 e seguintes) – Ofícios 76/2018, de 10/05/2018 (ID33926355, p.1-2), 107/2018 (documento sem visibilidade – ID33926355, p.3), 191/2018, de 28/09/2018 (ID33926355, p. 4-5), 53/2019, de 04/02/2019 (ID33926355, p. 9-10), 114/2019, de 01/04/2019 (ID33926359, p. 5-6), 182/2019, de 05/06/2019 (ID33926359, p. 10-11), 232/2019, de 23/08/2019 (ID33926359, p. 15 e 33926374, p.1), e 271/2019, de 21/11/2019 (ID33926374, p. 2-3);

Quanto a este, teria havido apenas uma resposta enviada pela Procuradoria do Município, em 11/06/2018, solicitando a dilação de prazo por mais 15 dias para o cumprimento da requisição, em resposta ao ofício nº 107/2018 (ID33926605, p. 15).

Destaca-se, outrossim, que dos ofícios encaminhados pelos MPF, os de número 232/2019 e 271/2019 foram direcionados à Procuradoria do Município.

II) Inquérito Civil nº 1.21.006.000034/2019-87 (ID33928440, p.1 e seguintes), que busca identificar possíveis pontos vulneráveis à exploração sexual de crianças e adolescentes nas rodovias federais brasileiras – Ofícios 189/2019, de 08/07/2019 (ID33926374, p.7), 248/2019, de 04/10/2019 (ID33926374, p. 11), 31/2020, de 10/03/2020 (ID33926374, p. 15) – todos sem aparente resposta;

III) Inquérito Civil nº 1.21.006.000022/2019-52 (ID33928566, p. 1 e seguintes), referente à Recomendação expedida visando atuação preventiva no combate a irregularidades em procedimentos licitatórios (ID33928566, p. 1 e seguintes) – Recomendação PRM/COXIM nº 04/2019 (ID33926375, p.2-16 e 33926376, p. 1), de 25/02/2019 e Ofícios 216/2019, de 06/08/2019 (ID33926376, p. 5-6), 273/2019, de 21/11/2019 (ID33926376, p. 10), 102/2020, de 30/04/2020 (ID33926376, p. 18-19) e 103/2020, de 30/04/2020 (ID33926377, p. 1-2).

Em relação aos ofícios enviados, os de nº 273/2019 e 102/2020 foram direcionados à Procuradoria do Município, os demais ao Prefeito.

Ademais, somente houve resposta às requisições do Parquet em 12/05/2020, por meio do Ofício nº 087/2020 – PMC/GAB (ID33928583, p. 2).

IV) Inquérito Civil nº 1.21.006.000081/2015-05 (ID33928853, p.1 e seguintes), que objetiva averiguar eventual inércia na realização de medidas administrativas para a utilização de crédito orçamentário disponibilizado para atender aos assentamentos e colônias agrícolas de Coxim/MS – Ofícios 17/2019, de 23/01/2019 (ID 33926377, p. 5), 134/2019, de 15/04/2019 (ID33926377, p. 9-12), 164/2019, de 24/05/2019 (ID33926378, p.1-4), 18/2020, de 20/02/2020 (ID33926378, p.5) e 104/2020, de 20/02/2020 (ID33926378, p. 7) – quanto a este último há aparente erro material na data de expedição, visto que entre o recebimento do de nº 18/2020 e 104/2020, decorreu dois meses (ID33926378, p.6 e 33926378, p. 8).

No que tange a tal inquérito civil, mister observar que a Prefeitura de Coxim respondia às requisições de informações, até julho de 2018, como se nota dos documentos de ID 33928854, p. 5 e 33928855, p.1 (26/11/2015), 33928873, p.1-2 (28/01/2016), 33929018, p.2 (01/09/2017) e 33929028, p.7 (16/07/2018).

Todavia, após até esta última data, no que se referem aos ofícios posteriores, acima mencionados, não há indicação de que foram prestadas informações.

De outro lado, dos ofícios supracitados, os de nº 18/2020 e 104/2020 foram dirigidos ao Secretário Municipal de Obras e não são estes que subsidiam essa medida.

V) Inquérito Civil nº 1.21.006.000003/2015-01 (ID33929408, p.1 e seguintes), com o escopo de acompanhar a aplicação de verba federal proveniente dos Convênios 706026, 650336 e 704860, firmados entre a Prefeitura de Coxim/MS e o Ministério da Integração Nacional – Ofícios 100/2019, de 21/03/2019 (ID33926378, p. 9-10), 173/2019, de 04/06/2019 (ID33926378, p. 12 e 33926386, p.1), 272/2019, de 21/11/2019 (ID33926386, p. 3-4), 234/2019, de 23/08/2019 (ID33926386, p. 6-7).

Acerca dos ofícios expedidos, dois deles, nºs 272/2019 e 234/2019, foram dirigidos à Procuradoria do Município.

Cabe destacar que houve a prestação de informações em momento anterior aos ofícios supracitados, apenas em 11/06/2013 (ID33929409, p. 5-6) 25/02/2015 (ID33929423, p. 13).

Além disso, os ofícios nº 272/2019 e 234/2019 foram direcionados à Procuradoria do Município, tampouco estes utilizados para esta medida.

VI) Inquérito Civil nº 1.21.006.000025/2016-43 (ID33930419, p.1 e seguintes), que apurava possíveis fraudes ocorridas no âmbito do Programa Bolsa Família do Governo Federal, apontadas pelo projeto "Raio X Bolsa Família" – Ofícios 306/2017, de 19/12/2017 (ID33926386, p. 8-9), 45/2018, de 22/03/2018 (ID33926386, p. 10-12), 206/2018, de 16/10/2018 (ID33926386, p. 13-15), 22/2019, de 24/01/2019 (ID33926386, p. 23 e 33926379, p. 1).

Resalta-se que as informações referentes a citado inquérito civil somente foram prestadas em 25/10/2016 (ID33930422, p. 12) – momento anterior à expedição dos ofícios supracitados, 05/11/2018 (ID33930423, p. 11) e, por fim, em 07/02/2019 (ID33930423, p. 18), em resposta ao último ofício expedido pela Procuradoria da República (Of. 22/2019).

VII) Inquérito Civil nº 1.21.006.000060/2019-13 (ID33930852, p.1 e seguintes), que busca acompanhar a execução de obras custeadas com verbas do programa PROINFÂNCIA do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE – Ofício 79/2020, de 22/04/2020 (ID33926379, p. 3-4).

Nesse prisma, o que se extrai nesse juízo perfunctório é que o requerido, de forma reiterada, tem descumpridos as requisições da Procuradoria da República de Coxim, ao não responder aos ofícios que lhe são encaminhados ou ao fazê-lo depois de decorridos meses e de diversas reiterações dos pedidos.

Tal conduta, ademais, vem sendo perpetrada desde 2017.

Frisa-se que os ofícios foram encaminhados por meio de correspondência com aviso de recebimento, entregue no Paço Municipal ou mesmo diretamente protocolados naquele local."

Anote-se que é a instrução processual que irá confirmar ou afastar as circunstâncias imputadas. Aliás, a indicação robusta de tais elementos demanda profunda incursão no material produzido nos autos. Porém, em juízo perfunctório, afigura-se demonstrada a relevância da fundamentação (fumus boni iuris) relativamente ao pedido de indisponibilidade dos bens.

Ausente um dos requisitos legais, é mesmo o caso de indeferimento da medida pleiteada.



Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a o Ministério Público Federal para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, tomem conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002611-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE GUSTAVO DE AVILA CARREIRO - DF27333-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE GUSTAVO DE AVILA CARREIRO - DF27333-A

AGRAVADO: EBTE - EMPRESA BRASILEIRA DE TRANSMISSAO DE ENERGIA S.A., EMPRESA AMAZONENSE DE TRANSMISSAO DE ENERGIA S/A, EMPRESA PARAENSE DE TRANSMISSAO DE ENERGIA S/A, EMPRESA REGIONAL DE TRANSMISSAO DE ENERGIA S.A., EMPRESA NORTE DE TRANSMISSAO DE ENERGIA S.A., ESDE - EMPRESA SANTOS DUMONT DE ENERGIA S.A., ETSE - EMPRESA DE TRANSMISSAO SERRANA S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL –DEPARTAMENTO NACIONAL -SENAI-DN, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 12ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária de São Paulo deferiu parcialmente a liminar requerida nos autos originários para determinar a suspensão da exigibilidade das Contribuições de Terceiros destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI E SESI pagas pela parte autora, ora agravada.

Decido.

Conforme cópia anexada aos autos, foi proferida sentença no processo originário, concedendo em parte a segurança.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014588-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela PEPSICO DO BRASIL LTDA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que, em execução fiscal, que indeferiu a substituição do depósito realizado nos autos por seguro garantia.

Inconformada com a r. decisão, a parte agravante aduz que, caso não seja deferido a imediata substituição do depósito por seguro garantia e a consequente liberação do montante do capital de giro da sociedade, estará sofrendo evidente prejuízo, tendo em vista que a continuidade da atividade estará totalmente em risco, pois, sem capital de giro, não conseguirá arcar com o adimplemento de suas despesas regulares, tais como folha de salários, fornecedores, financiamentos e demais gastos necessários à manutenção do negócio, sem mencionar o fato de que não poderá se beneficiar dos descontos previstos no PRD.

A apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimado, o agravado apresentou contraminuta.

Após a regularização do erro material verificado através da interposição de embargos de declaração os autos tornaram-se conclusos para prolação de decisão.

Decido:

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade de direito nas alegações da Agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Acerca da questão versada nos autos, forçoso observar que é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC e que não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797, do mesmo Código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006.

Dessa forma, não está a exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora de depósito realizado nos autos.

Para que não seja observada a ordem de nomeação de bens se faz necessária à efetiva demonstração no caso concreto de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade.

Nesse sentido vem sendo o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a saber:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.*

*1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.*

*2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I), a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a facultade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).*

*3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013).*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORA DOS. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...*

*7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.*

*8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática de lineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora r outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.*

*9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013).*

Nos termos da jurisprudência dominante do e. Superior Tribunal de Justiça, independentemente de ter sido ou não observada à ordem legal de nomeação, a exequente pode recusar os bens oferecidos à penhora pela executada, uma vez que a execução é feita no interesse do credor (CPC, art. 612), o que se aplica às apólices de seguro visto que nem mesmo constam no rol estabelecido pelo art. 11 da LEF. Acerca da matéria colaciono:

*AÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À EXECUÇÃO. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. NOVA MODALIDADE CAUÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ANALOGIA COM A FIANÇA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA.*

*1 - Conforme restou pacificado pela 1ª Seção desta Egrégia Corte no julgamento dos EREsp nº 815.629/RS, Rel. p/acórdão Min. ELIANA CALMON, e dos EREsp nº 710.421/SC, Rel. p/acórdão Min. CASTRO MEIRA, é possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da propositura da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes: REsp nº 933.184/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 18/12/2008; REsp nº 746.789/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 24/11/2008.*

II - No caso em tela, a garantia ofertada foi o seguro Garantia Judicial, nova modalidade de caução regulada pela Superintendência de seguros Privados (SUSEP), por meio da Circular nº 232/2003.

Ocorre que a referida caução não está inserida na ordem legal de garantias que podem ser oferecidas pelo executado, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80. Considerando que o citado diploma legal é a norma especial que regula o processo executivo fiscal, resta inadmissível a garantia oferecida.

III - Outrossim, apenas a fiança bancária que garante o valor integral da execução e com validade até a extinção do processo executivo pode ser aceita como forma de garantia da dívida tributária.

IV - Logo, mesmo que essa nova caução pudesse se equivar à fiança bancária, ela não tem o condão de garantir a dívida, em decorrência de condições estabelecidas na apólice, quais sejam, prazo de validade que precisa ser renovado periodicamente e garantia apenas das obrigações do Tomador referente à ação cautelar 2006.51.01.015866-2 (fl. 285).

V - Recurso especial provido.

(REsp 1098193/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE SEGURO GARANTIA À PENHORA. PRAZO DETERMINADO. RECUSA. SUBSTITUIÇÃO PELA PENHORA ON LINE. ART. 11, I, LEI Nº 6.830/80. POSSIBILIDADE.

1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612).

2. Ao que se verifica da análise dos autos, a agravada, citada, ofereceu à penhora Apólice de seguro, no montante da dívida constante da certidão de dívida ativa, acrescido de 30% e com prazo de vigência pré-estabelecido para 19/10/2016 (fls. 131/139); a exequente recusou a nomeação, ao argumento de que o seguro garantia não consta do rol do art. 11, da LEF, além de ser por prazo determinado, postulando ainda a penhora on line através do sistema bacenjud, o que foi deferido pelo r. Juízo a quo.

3. Tanto a exequente como o próprio Juiz não estão obrigados a aceitar a nomeação à penhora levada a efeito pela agravante, considerando que o seguro Garantia em questão possui prazo determinado, e, que tal indicação não obedeceu à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80.

4. De acordo com o disposto no art. 655 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, a penhora em dinheiro é preferencial, sendo que não há necessidade do esgotamento das diligências visando à localização de bens passíveis de penhora (STJ, Corte Especial, EREsp 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 26/05/2010). Igualmente, o dinheiro é o primeiro na ordem de preferência estabelecida no art. 11, da LEF.

5. Dessa forma, nada obsta o rastreamento e bloqueio de valores que a parte executada eventualmente possua em instituições financeiras por meio do sistema bacenjud.

6.º Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0010245-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2013.

Quanto ao não cabimento da substituição da penhora em dinheiro por carta de fiança ou seguro garantia, esta e. Corte já se manifestou, senão vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO JUDICIAL. EXTINTA. DETERMINADA A TRANSFERÊNCIA DO DEPÓSITO À EXECUÇÃO FISCAL. APRESENTAÇÃO DE SEGURO GARANTIA NA EXECUÇÃO. 1. Prejudicado o agravo interno, visto que as questões nele apresentadas se confundem com as analisadas no agravo de instrumento, sem qualquer elemento ou fato novo. 2. A ação cautelar nº 0016368-73.2015.4.03.6100, onde foi realizado depósito para garantir os débitos discutidos na execução fiscal, foi julgada extinta sem julgamento do mérito, sem determinada "a transferência da garantia apresentada (depósitos de fls. 162/164) para os autos da Execução Fiscal n.º 0038722-40.2015.403.6182, à disposição do Juízo da 12ª Vara de Execuções Fiscais." 3. Desse modo, no caso em tela, na prática o que ocorreria no caso em tela seria a substituição da garantia em dinheiro pelo seguro garantia, contrariamente ao alegado pela parte agravada de que tal determinação seria irrelevante, tal fato não pode ser desconsiderado, visto que uma vez transferidos os valores para a execução fiscal, o que, de fato, aconteceria ser a "substituição" destes valores pelo seguro garantia. 4. Opostos embargos de declaração na medida cautelar o magistrado singular manteve a determinação de transferência ao feito executivo. 5. A execução visa à satisfação do crédito inadimplido e a penhora deve obedecer à ordem estabelecida no artigo 11 da referida lei, justamente para que a execução não se faça tão somente de acordo com os interesses do executado, mas no do exequente também. 6. A Lei de Execução Fiscal é clara em relação à substituição pleiteada pelo executado, no sentido de que esta somente poderá ser efetivada por depósito em dinheiro, pela fiança bancária ou seguro garantia, nos exatos termos do seu artigo 15, I, 7. A jurisprudência já se manifestou no sentido de que não é cabível a substituição da penhora em dinheiro por carta de fiança ou por seguro garantia. 8. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, AI 00179478620164030000, Desembargador Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, decisão de 24/05/2017, e-DJF3 07/06/2017).

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005413-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ADISER COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADONILSON FRANCO - SP87066-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por ADISER COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que deferiu o pedido liminar apenas para afastar a aplicabilidade do art. 27, parágrafo único, deixando de afastar, portanto, a aplicabilidade dos artigos 184, § 2º, todos da IN Nº 1911/2019 da RFB.

Conforme cópia anexada aos autos, foi proferida sentença no processo originário, concedendo a segurança, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil

Decido.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Intime(m)-se.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007350-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSTRUTORA RIBEIRO CARAM LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CELECINO CALIXTO DOS REIS - SP113343-A, JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO - SP29120-A, BRUNO CENTENO SUZANO - SP287401-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONSTRUTORA RIBEIRO CARAM LTDA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO CENTENO SUZANO - SP287401-A, CELECINO CALIXTO DOS REIS - SP113343-A, JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO - SP29120-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

### Vistos, etc.

ID 131303009 - Trata-se de pedido de levantamento de depósitos judiciais efetuados nos autos, por força dos efeitos decorrentes da epidemia de COVID-19.

Intimada a se manifestar, a União Federal não concordou com o levantamento dos depósitos (ID 140925264).

É o breve relatório.

### Decido.

Não se desconhece o cenário avassalador trazido pela pandemia, devendo o Poder Judiciário estar atento aos acontecimentos para mitigar, quando possível, as disposições do ordenamento cujo rigor é construído no contexto da normalidade.

No entanto, deve-se agir com cautela necessária, já que são vários os atos excepcionais editados no âmbito do Ministério da Economia para minimizar tal cenário.

Os depósitos judiciais só podem ser levantados após o trânsito em julgado da decisão favorável ao depositante. Vale dizer, no momento que o depósito judicial é feito, deixa de ser mera faculdade da parte, estabelecendo nova relação jurídica, razão pela qual os valores depositados devem permanecer em poder da Justiça até o trânsito em julgado da ação.

A despeito da possibilidade de liquidação do seguro garantia/carta fiança, é vedada a destinação, conversão em renda ou levantamento da quantia respectiva antes do trânsito em julgado. Nessa linha, é o entendimento desta corte: *AI n.º 0002124-43.2014.4.03.0000, Sexta Turma, Rel. Juíza Conv. Eliana Marcelo, j. 12.02.2015, e DJF3 Judicial 1 de 25.02.2015 e AI n.º 0023816-98.2014.4.03.0000, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 27.11.2014, e DJF3 Judicial 1 de 02.12.2014.*

Não se pode perder de vista, por fim, os incontáveis depósitos judiciais realizados nas mais diversas ações espalhadas pelo país, sendo temerária, mesmo frente à abrupta pandemia, a liberação irrestrita de valores em detrimento dos interesses da União, ainda mais quando se considera que a União Federal será a maior responsável econômica para prover, ao tempo de crise, o bem estar dos mais diversos extratos sociais e econômicos do país, além de manter em pleno funcionamento, com os custos adicionais decorrentes da pandemia, o Sistema Único de Saúde – SUS.

Desse modo, sopesando os interesses em testilha e analisando o pedido de liberação dos depósitos judiciais frente ao argumento da pandemia, não visualizo a possibilidade de liberação neste momento.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido levantamento tal como formulado pela parte autora.

Após as formalidades legais, retomemos os autos conclusos para julgamento do agravo interno da União Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5013518-61.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: GERENTE REGIONAL DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA CHIQUETO BREGANTIMALVES

Advogados do(a) APELADO: JESSICA APARECIDA DE MENDONÇA - SP417942-A, REJANNE MIZRAHI DENTES - SP385832-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

### Vistos, etc.

O apelado informa na petição de ID 127434440 a conclusão da análise de seu pedido administrativo, requerendo o arquivamento do feito.

Intimada, a apelante concordou com a extinção do feito, tendo em vista a perda superveniente de seu objeto (ID 141393904).

*In casu*, caracterizada a perda superveniente do objeto da presente demanda, uma vez que o processo administrativo foi concluído, razão pela qual se impõe a extinção do presente feito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, e ante a superveniente perda do objeto, declaro prejudicado o recurso bem como a apreciação do reexame necessário.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002961-07.2019.4.03.6121

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: COOPERATIVA DE LATICÍNIOS SERRAMAR

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCIO MACIEL PLETZ - RS58405-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida pelo MM Juízo *a quo* que concedeu parcialmente a segurança, para determinar à autoridade impetrada a conclusão da análise dos pedidos de ressarcimento de crédito do 4º trimestre de 2017 e do 1º ao 3º trimestre de 2018 de PIS e COFINS, protocolizados nos dias 22/03/2018, 03/10/2018 e 17/11/2018, no prazo de noventa dias.

A União Federal (Fazenda Nacional) (ID 143003708), informou que renuncia o seu direito de interpor recurso, com base na Portaria 502/2016, art. 2º, inciso V.

É o relatório.

Decido.

Considerando a renúncia expressa da União Federal em interpor recurso voluntário, deve ser aplicado, na espécie, as disposições do art. 19, §§ 1º e 2º, da Lei 10.522/2002, *verbis*:

*"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:*

*I - matérias de que trata o art. 18;*

*II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.*

*§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório." (destaquei)*

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso III, do CPC, não conheço do reexame necessário.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos a vara de origem.

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003177-52.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: SISCOM TELEATENDIMENTO E TELESSERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO JOSE PICCIN BERTELLI - SP147573-A, LUIS CARLOS SZYMONOWICZ - SP93967-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SISCOM TELEATENDIMENTO E TELESSERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS CARLOS SZYMONOWICZ - SP93967-A, RICARDO JOSE PICCIN BERTELLI - SP147573-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021118-28.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: SANTA COXINHALANCHONETE LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: NANDO MACHADO MONTEIRO DOS SANTOS - SP373809-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002951-24.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MASTERFOODS BRASIL ALIMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CAIO MARCELO VAZ DE ALMEIDA JUNIOR - SP150684-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000218-55.2017.4.03.6004

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: BRAZ MAYNARD CORREA DOS SANTOS

REPRESENTANTE: ALESSANDRO MOREIRA CASTRO

Advogados do(a) APELANTE: HUGO SABATEL NETO - MS13275-A, MAAROUF FAHD MAAROUF - MS13478-A,  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006668-12.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: TECNOVALLAMINADOS PLASTICOS LTDA, VALFILM - MG INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA, VALFILM NORDESTE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LATTANZI MENDES DE OLIVEIRA - SP387792-A, MIRIAN TERESA PASCON - SP132073-A

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LATTANZI MENDES DE OLIVEIRA - SP387792-A, MIRIAN TERESA PASCON - SP132073-A

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LATTANZI MENDES DE OLIVEIRA - SP387792-A, MIRIAN TERESA PASCON - SP132073-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014966-62.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA VESPOLI GODOY - SP168432-A

AGRAVADO: GESTAO PROPRIA DE SAUDE S/C LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

1. ID 140580768 - p. 2 (intimações) - Anote-se, se em termos, observadas as cautelas de praxe.
2. Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pelo agravante sob o ID 140580768, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025617-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CONSTANTA INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR BARBO - SP320285-A, EDUARDO DE ALMEIDA COSTA - SP336866

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONSTANTA INDUSTRIAL LTDA. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu o pedido liminar nos autos do mandado de segurança nº 5003560-85.2020.4.03.6128.

Da análise dos autos de origem, verifico a prolação de sentença (ID 39223221 - PJe 1º grau), razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado desta decisão, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000607-82.2019.4.03.6129

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BERNADETE DOS SANTOS REIS

Advogado do(a) APELADO: CHAFIC FONSECA CHAAITO - SP286061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007089-21.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP192844-A

APELADO: COMERCIAL INSTAL LUSO, INSTALACAO, SERVICO, DE GAS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5006605-21.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CIVIAM COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Civiam Comércio, Importação e Exportação Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, sobre o valor destacado nas notas fiscais, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo a quo (ID nº 139548751) para garantir à impetrante o direito de não incluir o ICMS destacado nas notas fiscais na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como de compensar os valores indevidamente pagos a esse título, observada a prescrição quinquenal. A compensação podendo ser efetivada com as parcelas vencidas e vincendas dos tributos e contribuições sob a administração da Secretaria da Receita Federal, nos exatos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002. Incidência da taxa SELIC, de acordo com o artigo 39, §4º, da Lei 9.250/95. O confronto de contas (débito/crédito) se dando na esfera administrativa; contudo, devendo observar o disposto no artigo 170-A do CTN. Custas "ex lege". Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/09.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos e de atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, sustenta, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante orientação sedimentada no C.STJ, posteriormente positivada com a edição da Lei nº 12.973/2014, norma que não apresenta qualquer mácula de inconstitucionalidade até o momento, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, também, pela necessidade de reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - *depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

a) *súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 139548727), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002313-75.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARLETE MOURADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RENATA FRANZOLIN ROCHA TASSO - SP133946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000219-40.2017.4.03.6004

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PEDRO MARQUES DE SOUZA SOBRINHO

Advogado do(a) APELANTE: MAAROUF FAHD MAAROUF - MS13478-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014651-96.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CTF TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JULIE CRISTINE DELINSKI - SP193219-A, ADRIANA MONTAGNA BARELLI - SP166732-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002551-02.2012.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: VITROBELESQUADRIAS METALICAS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5316998-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: VALDEMAR AZENHA

Advogados do(a) APELANTE: IRENE ROMEIRO LARA - SP57376-A, ALVARO MATHEUS DE CASTRO LARA - SP199150-A

APELADO: CERAMICA ESTIVADOS ARCOS LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA IGNACIO - SP251918-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc

Manifêste-se a apelada MANIERO & SILVA LTDA., acerca da Informação da UFOR (ID 141474947), constando que o CNPJ cadastrado na Secretaria da Receita Federal do Brasil é em nome de CERAMICA ESTIVADOS ARCOS LTDA - ME, divergindo dos documentos dos autos.

Após, autos conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006813-05.2006.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: BASF SA

Advogado do(a) APELANTE: GERALDO VALENTIM NETO - SP196258-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de pedido de desistência do recurso de Apelação formulado por BASF S.A. (ID 131476946).

Decido.

Primeiramente, verifico que a procuração/substabelecimento outorgados pela apelante (fs. 896/897) confere aos seus respectivos advogados poder para desistir.

Dessa forma, homologo a desistência do recurso interposto por BASF S.A., com fulcro no artigo 998 do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5021795-24.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: URSULA RODRIGUES JANSEN DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO VASCONCELOS GUAURINO DE OLIVEIRA - RJ150762-A

APELADO: CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA

Advogados do(a) APELADO: ANA LUIZA BROCHADO SARAIVA MARTINS - DF6644-A, FRANCISCO ANTONIO DE CAMARGO RODRIGUES DE SOUZA - DF15776-A, JOSE ALEJANDRO BULLON SILVA - DF13792-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5019197-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: FADEL TRANSPORTES E LOGISTICALTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto à exigência das contribuições destinadas a "terceiros" (-SEBRAE variável no intervalo de 0,3% a 0,6%; -SEST 1,5%; -SENAT 1,0%; salário educação 2,5%, INCRA 0,2%).

Alega, em síntese, que resta evidenciado que a partir da EC nº 33/2001, encontram-se definidas as possíveis bases de cálculo sobre as quais incidirão as contribuições especiais com alíquota ad valorem, não estando relacionada a folha de salários com base de cálculo das contribuições destinadas a "terceiros" (-SEBRAE variável no intervalo de 0,3% a 0,6%; -SEST 1,5%; -SENAT 1,0%; salário educação 2,5%, INCRA 0,2%) aqui debatidas, de modo que outra conclusão não é possível senão a de que as referidas exações foram revogadas a partir de 12/12/2001.

Aduz, ainda, que o perigo de dano reside no fato de que, caso as Agravantes obtenham a liminar pleiteada, terão que manter o pagamento indevido das contribuições destinadas a "terceiros" (-SEBRAE variável no intervalo de 0,3% a 0,6%; -SEST 1,5%; -SENAT 1,0%; salário educação 2,5%, INCRA 0,2%), que oneram a folha de salários em 5,8%, o que causa e continuará a causar imensos prejuízos patrimoniais e financeiros, momento em virtude do recrudescimento da realidade econômico-financeira que assola o país nos últimos tempos, não se olvidando, dos tempos atuais, em virtude da pandemia global que resulta na retração da economia mundial em aspectos inimagináveis e sem precedentes, faz-se necessária a busca por respaldo jurídico para preservação de direitos inafastáveis, como se observa no presente caso, sendo legítima a busca das agravantes pelo reconhecimento do direito líquido e certo a que fazem jus.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta recursal.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Acerca da constitucionalidade das contribuições combatidas no presente recurso, verifico que esta e. Corte já se pronunciou a respeito, senão vejamos:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. INCIDÊNCIA SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.**

*- A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.*

*- É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidente sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.*

*- Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.*

*- Ressalte-se que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).*

*- Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.*

*- Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.*

*- Anota-se que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda: STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004.*

*- O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247.*

*- No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal.*

*- Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.*

*- Agravo de instrumento não provido.*

*(e.TRF -3, AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014248-65.2017.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Monica Nobre, Quarta Turma, data do julgamento 10/06/2020).*

Forçoso verificar que tal decisão guarda perfeita sincronia com o entendimento reiteradamente proferido por este Juízo.

Assim, tal questão não merece maiores discussões, restando forçoso reconhecer a existência da plena exigibilidade das contribuições em discussão.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intim(m)-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016949-46.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PYROTEC AUTOMACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Pyrotec Automação Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 139451456) para: a) declarar indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS na base das contribuições ao PIS e COFINS. Doravante, a parcela relativa ao ICMS deverá ser desconsiderada para fins de incidência da aludida contribuição; b) Autorizar a impetrante a compensar os valores pagos indevidamente referentes ao ICMS destacado na nota fiscal, anteriores aos cinco anos do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 74, da Lei n. 9.430/96 c/c art. c/c o art. 26-A da lei n. 11.457/2009, devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei 9.250/95 e na forma da fundamentação, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN); Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios (Súmulas nº 105 do STJ e 512 do STF) e art. 25 da lei n. 12.016/2009.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante orientação sedimentada no C. STJ, posteriormente positivado com a edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, por fim, pela necessidade de reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como a impossibilidade de deferimento de compensação envolvendo créditos previdenciários e fazendários, ante a necessidade de comprovação de utilização do E-Social, na forma do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, e a necessidade de observância do art. 170-A do CTN.

Em contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 139451440 a 139451441), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Cumprе salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal, apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005884-34.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PLAST LOG INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO CONCEICAO ROMERA - SP278276-A, FABIO FERNANDES GERIBELLO - SP211763-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Plast Log Indústria e Comércio de Plásticos EIRELI - EPP com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.



Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 140150133), para: 1) declarar a ilegitimidade da inclusão da parcela devida a título de ICMS destacado das notas fiscais de venda de mercadorias e serviços na base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS. Restando assim afastados o inciso primeiro do parágrafo único do artigo 27 da IN RFB nº 1.911/2019 e a solução dada pela Consulta Interna Cosit nº 13, de 18 de outubro de 2018, em que determinam/concluem que o montante a ser excluído da base de cálculo mensal da contribuição é o valor mensal do ICMS a recolher; (2) Condenou, ainda, a União (Fazenda Nacional) a restituir à parte autora as parcelas da contribuição comprovadamente recolhidas sobre essa base indevidamente estendida, observado o prazo prescricional, em montante a ser apurado em liquidação de sentença que faça incidir exclusivamente a taxa Selic desde cada recolhimento indevido. A autora podendo, à sua escolha e após o trânsito em julgado, optar por compensar a importância a lhe ser devida com débitos próprios havidos com a Fazenda Nacional, por compensar a importância a lhe ser devida com débitos próprios havidos com a Fazenda Nacional, nos termos do enunciado nº 461 da Súmula do STJ. No que couber, deverão ser observados os parâmetros da Instrução Normativa da RFB nº 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder. Por decorrência, ratificou a decisão de urgência e manteve a suspensão da exigibilidade dos valores pertinentes às diferenças apuradas, bem assim obistou a realização de ato material de cobrança dos valores pertinentes. A União devendo pagar os honorários advocatícios em percentual mínimo sobre o valor do proveito econômico a ser apurado em liquidação, observados os parágrafos 2.º a 5.º do artigo 85 do Código de Processo Civil. Custas processuais a cargo da União — de que está isenta.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, sustenta, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 9718/98, 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento sedimentado no C. STJ, posteriormente positivado com a edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de utilização do valor destacado nas notas fiscais como parâmetro para cálculo do indébito. Pugna, por fim, pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento de compensação de créditos previdenciários e fazendários, ante a ausência de comprovação da utilização do e-Social, a teor do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, bem como a necessidade de observância ao disposto no art. 170-A do CTN.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento.

Relativamente à comprovação do indébito, o e. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da taxa. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 140149998 a 140150005), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Cumprе salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, em caso de compensação, nos termos da r.sentença, e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal, apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002687-85.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: D.M.P.EQUIPAMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: JULIA FERREIRA COSSI - SP364524-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023446-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: TK LOGISTICA DO BRASIL LTDA., TOYOTA TSUSHO CORRETORA DE SEGUROS LTDA, SOCIEDADE COMERCIAL TOYOTA TSUSHO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto à exigência da contribuições destinadas ao FNDE (Salário-Educação), INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC, SEST e SENAT.

Alega, em síntese, que depois da EC nº 33/2001, o Constituinte Derivado determinou que as Contribuições se restringiriam às bases tributáveis eleitas exaustiva e expressamente no texto constitucional, quais sejam o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro, que tratando-se de um rol taxativo de incidências, não poderíamos legislador e a Administração Tributária desrespeitá-lo.

Aduz que a cobrança das referidas Contribuições, a partir da vigência da EC nº 33/2001, passou a ser inconstitucional, pois, conforme visto acima, estas incidem sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a seus segurados empregados (folha de pagamento), base de cálculo não prevista no art. 149, §2º, inciso III, alínea "a", da Constituição.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta recursal.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Acerca da constitucionalidade das contribuições combatidas no presente recurso, verifico que esta e. Corte já se pronunciou a respeito, senão vejamos:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. INCIDÊNCIA SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.**

- A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

- É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidente sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

- Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

- Ressalte-se que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

- Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

- Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

- Anota-se que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda: STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004.

- O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247.

- No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal.

- Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.

- Agravo de instrumento não provido.

(e.TRF -3, AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014248-65.2017.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Monica Nobre, Quarta Turma, data do julgamento 10/06/2020).

Forçoso verificar que tal decisão guarda perfeita sincronia como o entendimento reiteradamente proferido por este Juízo.

Assim, tal questão não merece maiores discussões, restando forçoso reconhecer a existência da plena exigibilidade das contribuições em discussão.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

**Sao Paulo, 5 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007670-42.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MC DROGARIA LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A, ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO JOSE DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007039-04.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:FRANCESCHINI E OLIVEIRAADVOGADOS ASSOCIADOS - ME

Advogados do(a) APELADO: ELIANE DE HOLANDA OSORIO TABORDA - DF24404-A, MARCOS DE OLIVEIRA PEREIRA - DF12882-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019636-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CESAR LUIZ MONTEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PLATINI NEVES DE FARIAS - BA32930-A, ERALDO RAMOS TAVARES JUNIOR - SP340637-A, RODRIGO VEIGA FREIRE E FREIRE - SP340646-A, LETICIA DOS SANTOS MARTINS - SP374980-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CESAR LUIZ MONTEIRO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu a medida liminar pleiteada nos autos do mandado de segurança nº 5011378-75.2020.4.03.6100.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 142055338, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado desta decisão, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006888-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BOMBAS JVP LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. "a quo", que deferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo aos embargos interpostos nos autos originários.

Alega, em síntese que os requisitos cumulativos do artigo 739-A, § 1º, do CPC não foram atendidos: a-) o embargante não aponta qual seria o valor do excesso de execução; b-) a execução fiscal abrange outros tributos além de PIS e COFINS, sendo que a agravada questionou apenas estes tributos (a execução abrange também IRPJ, CSLL e IPI); c-) as matérias invocadas nos embargos (vide inicial, anexa) são extremamente conhecidas, não se traduzindo, portanto, em fundamentos "relevantes"; d-) o dano que a embargante poderá sofrer, se é que existe, não é de difícil reparação, haja vista que não houve demonstração nesse sentido.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimado, o agravante não apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispõe o art. 919, do CPC:

*"Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.*

*§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Nos termos do referido dispositivo, extrai-se que, para que os embargos sejam recebidos no efeito suspensivo, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: o requerimento do embargante, que estejam preenchidos os requisitos para a concessão da tutela provisória e que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Ademais, a questão atinente à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução já foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no regime do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*CIVIL. "PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeito suspensivo a aos embargos do devedor; somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidência sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.*

*3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.*

*4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias a ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.*

*5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeito suspensivo a aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

*6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.*

*7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido a alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.*

*8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.*

*9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."*

*(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C, CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (periculum in mora).*

*2. No caso, o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, rever a posição do órgão julgador a quo implica, necessariamente, reexame do quadro fático-probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de recurso especial, pela Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1351772 / RS, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgamento em 14/10/2014, publicado no DJe de 22/10/2014).*

Como é bem de ver, encontra-se pacificada a questão em torno dos requisitos necessários para o recebimento dos embargos à execução Fiscal com suspensão do procedimento executório correlato, reitere-se: a) garantia integral do crédito fiscal sob execução ou prova inequívoca do esgotamento do patrimônio penhorável disponível (STJ - RESP 1127815/SP - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux - Publicado no DJe de 14/12/2010); b) demonstração do risco de dano grave de difícil ou incerta reparação por força do prosseguimento do procedimento e a c) demonstração da relevância do direito invocado.

No caso dos autos, conforme ressaltado pelo MM. Juízo a quo, em relação ao requisito da garantia integral do crédito fiscal, denota-se que:

"(...)

*Para a concessão do efeito suspensivo, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e, notadamente, a demonstração da relevância dos argumentos e do risco de grave dano, difícil ou incerta reparação. No caso concreto, não há óbice à concessão do efeito suspensivo, uma vez que houve requerimento do embargante, bem como o fato de que eventual leilão e arrematação do bem penhorado poderá ocasionar sérios problemas ao embargante, aliado ao fato de que há penhora nos autos que garante o valor do débito exequendo, estando preenchido o requisito atinente à suficiência da garantia do juízo, nos termos do artigo 151, II, do CTN.*

Desse modo, recebo os embargos à discussão, ficando suspensa a execução fiscal D0005778-60.2017.403.6102.

(...).

Desse modo, ao menos através de um exame perfunctório, não constato a presença dos requisitos necessários para a concessão da providência de urgência requerida.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo “a quo” o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004926-48.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BIZERBA DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO DE CASTRO MOREIRA JUNIOR - SP107885-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Bizerba do Brasil Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, sobre o valor das notas fiscais de venda de mercadorias e prestação de serviços, afastando-se a aplicação da Solução de Consulta Interna - COSIT nº 13/2018, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 138840550), após embargos de declaração, para declarar a ilegitimidade material da inclusão da parcela do ICMS destacado das notas fiscais de venda de mercadorias e serviços nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, razão pela qual determinou à impetrada que se absteresse de exigir da impetrante o recolhimento das exações sobre essa verba, bem assim se privasse de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes a maior. Restam assim afastados o inciso primeiro do parágrafo único do art. 27 da IN RFB nº 1.911/2019 e a solução dada pela Consulta Interna COSIT nº 13, de 18 de outubro de 2018, em que determinam/concluem que o montante a ser excluído da base de cálculo mensal da contribuição é o valor mensal do ICMS a recolher. A compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos contados retroativamente da data da impetração se dando após o trânsito em julgado, sobre os quais incidirá exclusivamente a Selic. Para a compensação de valores deverão ser observados os parâmetros da Instrução Normativa da RFB nº 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder. Não incidindo a restrição do artigo 166 do CTN na espécie. Vedada a restituição nestes autos, a qual fica autorizada em sede administrativa, após o trânsito em julgado, nos termos das súmulas ns. 269 e 271 do STF e do artigo 165 do CTN. Sem condenação honorária de acordo com o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e súmulas ns. 512/STF e 105/STJ. Custas processuais a cargo da União – de que está isenta, contudo. A isenção, entretanto, não a exige de reembolsar custas antecipadas pela contraparte, condenação que ora lhe foi imposta.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante orientações sedimentada no C.S.TJ, bem como amparado na tese do chamado “cálculo por dentro” já reconhecida anteriormente pelo próprio C.S.TF, razões pelas quais, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, também, pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento de compensação envolvendo créditos previdenciários e fazendários, ante a necessidade de comprovação da utilização do E-Social, a teor do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007. Sustenta, ainda, a impossibilidade de deferimento de pedido de repetição de valores no feito e a necessidade de submissão da sentença ao reexame necessário. Pede, por fim, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional, como já reconhecido pela r.sentença, razão pela qual, não merece prosperar o pleito da União Federal.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 138840221 a 138840324), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Cumprido salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014060-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: GUACU S A DE PAPEIS E EMBALAGENS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES - SP240052-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por GUACU S A DE PAPEIS E EMBALAGENS, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que rejeitou a exceção de pré-executividade interposta.

Alega que apresentou a Exceção de Pré-Executividade, tendo em vista que a referida Execução Fiscal, está consubstanciada em três CDAs, ocorre que, em total desrespeito aos requisitos do art. 202 do CTN, assim como do § 5º do art. 2º da Lei nº 6.830/80, indicou como inscrição em dívida a rubrica –DEMAIS PRODUTOS.

Aduz que diante dos fatos e inconformada com a r. decisão interlocutória, recorre à esta C. Corte com o fito de impedir a ilegalidade do ato jurisdicional, pelas razões que serão demonstradas na sequência.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta recursal.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015), que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

*I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

(...)

*Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."*

A questão controversa apresentada na presente recurso envolve a discussão acerca da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", mormente no que tange a suposta ocorrência de nulidade do título executivo, bem como sua respectiva iliquidez.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré - executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documental com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

*"A exceção de pré - executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

O caso dos autos está a revelar que não se trata de questão a ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que as alegações formuladas pelo agravante necessitam de dilação probatória.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES. REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."*



1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré-executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré-executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.

3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834/SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE pré-EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré-executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria existência de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré-executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).

Como bem afirmou o MMª. Juízo "a quo":

(...)

A exceção de pré-executividade é incidente atípico (sem previsão expressa no Código de Processo Civil ou na legislação especial), destinada à impugnação de matérias de ordem pública, que podem ser conhecidas de ofício pelo juiz. Dentre essas matérias de ordem pública, podem ser lembradas aquelas relacionadas no artigo 803 do Código de Processo Civil:

Art. 803. É nula a execução se:

I - o título executivo extrajudicial não corresponder a obrigação certa, líquida e exigível;

II - o executado não for regularmente citado;

III - for instaurada antes de se verificar a condição ou de ocorrer o termo

Parágrafo único. A nulidade de que cuida este artigo será pronunciada pelo juiz, de ofício ou a requerimento da parte, independentemente de embargos à execução.

Além dessas hipóteses, pode-se afirmar que a exceção pode veicular arguição sobre ausência das condições da ação ou de pressupostos processuais, ocorrência de perempção, litispendência ou coisa julgada, a extinção da obrigação tributária pela decadência ou do crédito tributário pela prescrição, dentre outras questões.

Sob o aspecto formal, o incidente deve submeter-se ao disposto na súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, que diz: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". O enunciado dá a entender que nem toda matéria de ordem pública (cognoscível de ofício) pode ser objeto da exceção de pré-executividade, só se podendo dela lançar mão se for desnecessária a dilação probatória.

Outro ponto a ser abordado é o de que várias matérias de direito precisam ser suscitadas com base em prova, sendo indissociáveis dos fatos a que estão relacionadas. Não é possível, por exemplo, reconhecer a prescrição sem que se arvore pelos fatos e provas indicativos dos termos a quo e ad quem.

(...).

Assim, forçoso reconhecer, neste momento processual, que a execução fiscal em questão se encontra aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso IV, do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002786-53.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEKFORT INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLA BALESTERO - SP259378-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Tekfort Industrial EIRELI como objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/restituir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 140137788) para (a) reconhecer o direito da empresa impetrante de excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições para o PIS e COFINS, tanto sob a égide da Lei 10.637/2002 e 10.833/03, alterada pela Lei 12.973/2014, ante a ausência de relação jurídica tributária que legitime a cobrança do tributo indicado; (b) declarar o direito à compensação/restituição dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos, contados do ajuizamento desta ação, devidamente corrigidos monetariamente desde o pagamento indevido (Súmula STJ nº 162), observada a variação da Taxa SELIC, exclusivamente (art. 39, §4º, da Lei 9.250/95), afastando as limitações contidas na Solução de Consulta Interna Cosit Nº 13, de 18 de Outubro de 2018. Sem condenação em honorários advocatícios (Lei 12.016/2009, art. 25). Custas na forma da lei

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a decisão, apela a União Federal, aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Sustenta, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos da EC nº 20/1998 e Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante orientação sedimentada no C. STJ, posteriormente positivada com a edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, também, pelo reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor destacado nas notas fiscais como parâmetro para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, por força do disposto §1º, do art. 14 da Lei nº 12.16/2009.

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e à restituição. Contudo, somente é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaque)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 140137528 a 140137533 e de 140137740 a 140137745), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal e **dou parcial** provimento à remessa oficial, tida por interposta, apenas para reconhecer a impossibilidade de deferimento de pedido de repetição de valores no feito, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022728-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CENTRO DE IMAGEM DIAGNOSTICOS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA PASCHOALINI - SP329321-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por CENTRO DE IMAGEM DIAGNOSTICOS S/A interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições ao Salário Educação, SESI, SENAI, SEBRAE e INCRA, na parte em que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Conforme se verifica através de consulta ao sistema processual informatizado, foi proferida sentença nos autos principais, julgando improcedentes os pedidos que constam da exordial, e DENEGO a segurança pleiteada.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Intime(m)-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021471-82.2010.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026872-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CTL - ENGENHARIA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO LEONARDI BEZERRA - SP177227-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por A CTL ENGENHARIA LTDA, contra a r. decisão que indeferiu o pleito a produção de prova documental pela parte adversa, inclusive a resposta a quesitos técnicos constantes da peça processual.

Sustenta a agravante, em síntese, que a possível sentença sem a produção de provas técnicas conforme requerido, causara consequências inimagináveis no deslinde da questão.

É o relatório. Decido.

O MM. Magistrado é o condutor do processo, a ele cabendo determinar todas as medidas necessárias à efetivação da tutela jurisdicional.

Assim, com base no princípio da persuasão racional e do livre convencimento motivado, o Juiz pode indicar provas a serem produzidas, indeferir eventual pleito que entender não pertinente, determinar a manifestação das partes ou proferir decisão definitiva quando entender que o processo se encontra em termos para embasar o seu convencimento, nos termos do artigo 355, I, c/c os artigos 370 *caput* e parágrafo único, 371 e 373, incisos I e II, todos do CPC.

Ao analisar questão análoga a presente, esta e. Corte já se manifestou, senão vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE.*

*I - O indeferimento de realização de prova pericial, não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, mormente havendo nos autos acervo documental, suficiente para o julgamento da demanda.*

*II - A necessidade da produção de provas se justifica sempre que exista um fato que escape do conhecimento do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico. Assim, cabe ao juiz, a quem compete a direção do processo, decidir sobre a conveniência ou não da mesma, eis que é o destinatário da prova. (E. TRF 3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006443-83.2016.4.03.0000/SP, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES, 18/10/2016.*

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020372-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MARTEC USINAGENS E SOLDAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Martec Usinagens e Soldas Ltda, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a tutela de urgência requerida, objetivando a exclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurado pelo lucro presumido, com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Sustenta que o ICMS não se enquadra no conceito de faturamento, razão pela qual é inconstitucional a sua inclusão na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Houve decisão de indeferimento do pedido de antecipação da tutela (ID nº 137854449)

Devidamente intimada, a União Federal apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Foi proferida decisão no pela 1ª Seção do C. STJ no RESP N. 1.767.631/SC, de Relatoria da Ministra Regina Helena Costa, determinando a suspensão do andamento dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no território nacional e versem sobre a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e CSLL, quando aferidos pela sistemática do lucro presumido.

Assim sendo, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do Recurso Especial nº 1.767.631/SC.

Anote-se.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001709-10.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: KGF - EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A, SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010740-95.2008.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS

APELADO: CAIXAGENERALS/A.SEGURADORA  
Advogado do(a) APELADO: MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ - SP69061-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.  
Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000678-62.2020.4.03.6125  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.  
Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000409-73.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: DEMATEC LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL PINHEIRO LUCAS RISTOW - SP248605-A, RICARDO ELIAS CHAHINE - SP367007-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DEMATEC LTDA  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL PINHEIRO LUCAS RISTOW - SP248605-A, RICARDO ELIAS CHAHINE - SP367007-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Dematec Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de parcial procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 138493841), após embargos de declaração, para tão-somente autorizar a parte autora a recolher a contribuição ao PIS e COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, a partir da data da concessão da antecipação da tutela, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, obstando-se a prática de quaisquer atos tendentes à exigência desses valores, inclusive a inclusão da parte autora em Cadastros de Inadimplentes, ratificando a decisão que concedeu a tutela antecipada (ID nº 5859730). A pretensão de compensação/repetição é julgada improcedente, já que a existência de efeitos "ex nunc" em relação ao novo entendimento externado pelo Supremo Tribunal Federal inviabiliza que a parte autora possa compensar valores de forma retroativa – cinco anos antes do ajuizamento desta ação. Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, deverá ser observada a proporcionalidade à vista da perda de cada parte no que tange a cada um dos pedidos formulados na petição inicial, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14º, do mesmo diploma legal. Assim, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios à parte autora, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa; também condenou a parte autora a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) também sobre o valor dado a causa. Custas nos termos da Lei nº 9.289/96.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas com a r. decisão, apelam as partes.

A União Federal, aduz, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 9.718/98, 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento sedimentado no C. STJ, posteriormente positivado com a edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A parte autora pugna pelo reconhecimento da possibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como critério para cálculo do indébito. Defende, ainda, a impossibilidade de modulação dos efeitos da decisão feita pelo MM. Juízo "a quo", razão pela qual, deve ser deferido seu direito à compensação/repetição dos valores indevidamente pagos nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da taxa. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 138493510), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial. **Dou** provimento à apelação da parte autora para reconhecer a possibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como o seu direito à compensação/repetição dos valores, observados a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A, do CTN, em caso de compensação, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014843-32.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: VALDEIRALCANTARA FRANCO

Advogado do(a) APELANTE: UMBELINA ZANOTTI - PR21006

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por Valdeir Alcântara Franco em face da União Federal, objetivando a liberação do veículo e o afastamento da pena de perdimento decretada no bojo do Processo Administrativo no 12457.001310/2010-42, por transporte de mercadorias provenientes do exterior introduzidas irregularmente no país.

Para tanto, alega o autor que não deve prevalecer a aplicação da penalidade prevista no artigo 75 da Lei nº 10.833/2003, uma vez que não restou provado a participação do proprietário do veículo no pretenso ilícito fiscal.

Decido.

Foi proferida decisão, pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos REsp nº 1823800/DF e 1818587/DF de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (Tema 1.041), determinando a suspensão do andamento dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no território nacional e versem sobre "pena de perdimento de veículo de transporte de passageiros ou de carga em razão de ilícitos praticados por cidadãos que transportam mercadorias sujeitas à pena de perdimento, "

Assim sendo, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final dos referidos Recursos Especiais.

Anote-se.

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001649-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: IND DE FERRAMENTAS EDGE LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A



OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos etc.

A decisão de fls. 371/372 (autos físicos) concedeu os benefícios da gratuidade da justiça à apelante.

Assim, recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004659-38.2005.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AUSTEX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO CAMARGO FERREIRA DA SILVA - SP105912-A, MARCOS FERREIRA DA SILVA - SP24260

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto por AUSTEX INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA., em face de sentença proferida pelo MM. Juízo *a quo*, nos autos de embargos à execução fiscal movida em face da UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL.

Após regularmente processado o feito, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os presentes embargos (fls. 187/207).

A apelante AUSTEX INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA interpôs o recurso de apelação (fls. 221/232).

O apelante, na petição de ID 138845930, vem aos autos informar e requerer a perda do objeto da presente feito, tendo em vista a baixa da CDA nº 80 4 04 000165-60, em virtude de decisão, transitada em julgado, proferida no Mandado de Segurança nº 0005669-43.2003.4.03.6100.

Instada a se manifestar, a União Federal informou que nada tem a opor acerca da extinção do feito por perda superveniente do objeto (ID 140976631).

É o relatório do essencial.

Decido.

Conforme se depreende do documento de ID 140976734, carreado pela União Federal (Fazenda Nacional), a certidão de dívida ativa nº 80 4 04 000165-60, objeto dos presentes embargos foi extinta por decisão judicial.

Com efeito, os presentes embargos à execução fiscal perderam inteiramente o seu objeto, sendo caso de extinção do feito, sem apreciação do mérito, a teor do artigo 485, inciso V e VI, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, JULGO EXTINTO os presentes embargos à execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos V e VI, do Código de Processo Civil; e, JULGO PREJUDICADO o recurso de apelação interposto, conforme fundamentação supra.

Prejudicado o reexame necessário.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime(m)-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: DIEGO LEORIK FERREIRA LEITE, NAYARA FERREIRA LEITE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE REIS VIEIRA - SP327045-A

AGRAVADO: CHEFE DA DIVISÃO DE PASSAPORTE DA POLÍCIA FEDERAL, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por NAYARA FERREIRA LEITE, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a emissão de passaporte, no prazo previsto em lei.

Decido.

Conforme se verifica através de consulta ao sistema processual informatizado, foi proferida sentença nos autos principais, denegando a segurança, julgando extinto os autos, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 6º, §5º, da Lei 12.016/09, combinado com o art. 485, IV, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Intime(m)-se.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311704-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ELAINE DE SOUZA MENDES

Advogados do(a) APELANTE: JESSICA SOUZA TAVARES - SP310178-N, ROQUE LEVI SANTOS TAVARES - SP94814-A, ROBERVAL BIANCO AMORIM - SP171003-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

1 - Defiro à apelante os benefícios da gratuidade judiciária, nos termos do art. 98 do CPC.

2 - Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014893-66.2020.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SAO PAULO (CAU-SP)

APELADO: KONKERAS INCORPORACAO E CONSTRUCAO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001361-26.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: ANA ELVIRA ALVES

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003084-34.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: M.N TERUYA COMERCIAL DE FERRAMENTAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT,, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001382-81.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúero no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025114-30.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: WILSON SONS AGENCIA MARITIMALTA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA FERREIRA NEGREIRO - RJ93124-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

### DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Na impossibilidade de intimar o(s) agravado(s), aguarde-se o julgamento do recurso.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001681-32.2019.4.03.6143

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NESTLE BRASILTA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúero no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046227-68.2004.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRASIL COLOR S A TINTURARIA INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELADO: SANDRA AMARAL MARCONDES - SP118948-A, MARLENE SALOMAO - SP56276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025023-37.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: SOCIEDADE BENEFISRAELITABRAS HOSPITAL ALBERTEINSTEIN**

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE - SP182632-A, FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A, EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**D E S P A C H O**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Na impossibilidade de intimar o(s) agravado(s), aguarde-se o julgamento do recurso.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023831-69.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU**

Advogados do(a) AGRAVANTE: MATHEUS BARRETO BASSI - RJ224799, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A

**AGRAVADO: RENAN ITALO RODRIGUES DIAS**

**Advogado do(a) AGRAVADO: HIGOR FERREIRA MARTINS - SP356052-A**

**D E S P A C H O**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Na impossibilidade de intimar o(s) agravado(s), aguarde-se o julgamento do recurso.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009087-79.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: LUCK SPUMA INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO CAVARGE JESUINO DOS SANTOS - SP242278-A, FABIANA CAMARGO - SP298322-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5318381-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: FORMI FRUCHI INDUSTRIA E COMERCIO MOVEIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: IRIO JOSE DA SILVA - SP148683-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015623-77.2020.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SAO PAULO (CAU-SP)

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001988-25.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: TOMASINI & PAVAN LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MOURA TAVARES - SP122475-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023210-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: ELTON DE CARVALHO ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA - SP160172-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Preliminarmente, considerando a natureza dos fatos versados nestes autos, determino a tramitação do presente feito sob sigilo de justiça. Anote-se.

*Ad cautelam*, desde já saliento que somente deverão ter acesso a estes autos os servidores no desempenho de suas funções, as partes e seus procuradores devidamente constituídos, mediante apresentação de instrumento de mandato, incluídos nestes os estagiários devidamente substabelecidos, bem como as autoridades que nele oficiem.

Após cumprido o item supra, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se. Intime(m)-se, tomem os autos conclusos para decisão.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002693-41.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: FERNANDO ANTONIO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON MARCOS SILVA - SP218069-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024357-36.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: FORMI FRUCHI INDUSTRIA E COMERCIO MOVEIS LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO OTAVIO DA SILVA - SP213046-N**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### **D E S P A C H O**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-se conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001237-92.2020.4.03.6133

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: VIAVITA SERVICOS MEDICOS S/S LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RENATO DE CAMPOS LIMA - SP153241-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**



Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024310-62.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: BIOPET PRODUTOS PARA ANIMAIS LTDA.**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: LEANDRO CAMPOS MARTINS - SP274652-A, ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, MARIA CAROLINA LOPES TORRES FERNANDES - RN7944-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### **DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015520-70.2020.4.03.6182**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**APELANTE: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SAO PAULO (CAU-SP)**

**APELADO: CONSETTI COMERCIO, PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA. - ME**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **DECISÃO**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024306-25.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE MINERAÇÃO**

**AGRAVADO: VOTORANTIM CIMENTOS S.A.**

**Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO FACURYSCAFF - SP233951-S**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021342-59.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR**

**AGRAVADO: CENTRAL NACIONAL UNIMED - COOPERATIVA CENTRAL**

**Advogados do(a) AGRAVADO: ELIAS ANTONIO LEAL DOS SANTOS - RJ196855-A, RODRIGO CRUZ MONTENEGRO - RJ103400**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001552-72.2019.4.03.6128**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**APELANTE: SEMP TOSHIBA ARMAZENS GERAIS LTDA**

**Advogados do(a) APELANTE: TATIANE MIRANDA - SP230574-A, RENATO DE BRITTO GONCALVES - SP144508-A**

**APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

**DECISÃO**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022760-32.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: ADRIANO APARECIDO DE VASCONCELOS NASCIMENTO**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA RIBEIRO DOS SANTOS - SP306650-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024092-34.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: ALDENICE EVANGELISTA LIMA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL DA SILVA ALVES - SP248900**

**AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBALTA - EPP**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024275-05.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: AVERYDENNISON DO BRASIL LTDA**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS CLAUDIO YUKIO VATARI - SP195381-A, KALED NASSIR HALAT - SP368641-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0059270-91.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: SEBASTIAO MENDES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO BATISTA DE JESUS - SP87871-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Para o julgamento do recurso de apelação interposto pelo embargante, necessário apurar-se de que forma foi efetuada a constatação da dissolução irregular da empresa, se por via postal ou por oficial de justiça, a fim de justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal.

Desse modo, determino a intimação do apelante para que apresente cópia da execução fiscal desde a citação da empresa executada ou da tentativa de citação da sociedade devedora até a citação do embargante, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023962-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: KURITADO BRASILLTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO RICARDO FERREIRA - SP198445-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024356-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 768/3666

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EXTRACAO E COMERCIO DE AREIA BOFETE LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: DANILO GRAPILHA DE SOUSA - SP405835-A, MURILLO TOSHIO GRACIA MENNAHANADA - SP406125-A

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006995-32.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUARIA - INFRAERO

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA MAIA DE TOLEDO PIZA - SP211388-A, FELIPE QUADROS DE SOUZA - SP232620-A, CLAUDIA LUIZA BARBOSA NEVES - SP90911-A

APELADO: MUNICIPIO DE CAMPINAS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000439-37.2005.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CAMILA DOS SANTOS FERNANDES, GUILHERME FERNANDES NETO, FRANCISCO XAVIER PEREIRA MONTENEGRO, YZIDORO RAMALHO RODRIGUES, GONCALO FERNANDES MOYSES, GERSON CESAR GONCALVES, HEITOR RAMOS FILHO, INACIO NICACIO DA SILVA, HELIO AVOLIO, HELSON DE ASSIS BEZERRA, FRANCISCO MESSIAS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A

Advogados do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A

Advogados do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A

Advogados do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A

Advogados do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A

Advogados do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A

Advogados do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A

Advogados do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A

Advogados do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A

Advogados do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A

Advogados do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com flúcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007240-09.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VOLP INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO DE ARAUJO FERREIRA - SP291814-A, AISLANE SARMENTO FERREIRA DE VUONO - SP195937-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Volp Indústria e Comércio Ltda. com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, sobre o valor lançado nas notas fiscais de saída, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo a quo (ID nº140315940) para reconhecer a inconstitucionalidade da exigência do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS (destacado nas notas fiscais) em sua base de cálculo – entendimento nesse aplicável tanto ao ordenamento anterior à Lei n. 12.973/2014, quanto ao ordenamento por ela alterado – ,bem como para declarar o direito da Impetrante à compensação, observados a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, sendo o montante obtido atualizado monetariamente pela taxa SELIC Custas recolhidas em montante equivalente a 50% (cinquenta por cento) do valor máximo da Tabela de Custas da Justiça. Incabível a condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas nº 512 do Egrégio STF e 105 do Colendo STJ, e artigo 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas “ex lege”.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, sustenta, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante orientação sedimentada no C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, também, pela necessidade de reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito. Defende, ainda, a impossibilidade de deferimento de compensação com parcelas anteriores à data da impetração, bem como que a compensação entre créditos previdenciários e fazendários é somente àqueles de comprovada utilização do E-Social, nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007. Pede, por fim, atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgador tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaques)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 140315474 e 140315475), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Cumprе salientar, ainda, que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei nº 11.457/2007, não se aplicando mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. **No entanto, deve-se observar as condições previstas no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018.**

Vale dizer, não são compensáveis a) as contribuições previdenciárias do contribuinte que não utilizar o e-Social; b) débitos apurados anteriormente ao e-Social e c) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores à utilização do e-Social. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos, não se aplicando retroativamente a legislação, cabendo ao Fisco a análise do implemento das condições necessárias para a referida compensação, no âmbito administrativo, inclusive quanto à inscrição do contribuinte no e-Social.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018 e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal, apenas para reconhecer que a compensação dos valores indevidamente recolhidos deve observar o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005009-49.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ISS CATERING SISTEMAS DE ALIMENTACAO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA UGOLINI BENATTI - SP82191

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por ISS CATERING SISTEMAS DE ALIMENTAÇÃO LTDA., em ação anulatória de débito fiscal proposta em face da União Federal (Fazenda Nacional) através da qual objetiva, em suma, anular o débito fiscal constituído através de Auto de Infração Imposto de Renda Pessoa Jurídica e do Termo de Complementação de Auto de Infração - IRPJ.

Por meio de sentença, o MM. Juiz a quo julgou improcedente a ação (fls. 926/929).

Apelou a autora (fls. 943/955) requerendo a anulação da sentença.

À fls. 1.094/1.096, a apelante apresenta sua desistência do apelo, renunciando ao direito em que se funda a ação, pelo fato de ter aderido ao Programa de Parcelamento da Lei nº 11.941/2009, reaberto pela Lei nº 12.996/2014, na modalidade de pagamento à vista, nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 13, de 30 de julho de 2014.

Instada a se manifestar (ID 131555401), a União Federal não apresentou oposição ao pedido formulado, porém requereu a condenação da apelante em honorários advocatícios.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, analisando os autos, percebe-se que o advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls. 1.100/1.101).

O pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, efetuado pela parte apelante, com fundamento no artigo 487, III, alínea "c", do Código de Processo Civil, pode ser requerido em qualquer fase processual, inclusive após a sentença e perante o Tribunal, uma vez que ao renunciar, o autor abdica ao seu direito material disponível que invocou quando da propositura da ação, eliminando o seu direito de ação. Assim, manifestada a renúncia de forma expressa, finda estará a relação processual.

Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e a desistência manifestada pela apelante, e declaro extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, "c" do Código de Processo Civil de 2015.

Sem condenação em honorários advocatícios, por força do artigo 6º, §1º da Lei nº 11.941/2009.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002026-37.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILA FARICELLI DE MENDONCA - SP234846-A, MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Petição (ID 143209327) na qual CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA apresentou discordância quanto ao julgamento eletrônico, previsto para ocorrer em 08.10.2020, e requereu o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão referente ao julgamento do RE nº 946.648/SC (Tema 906).

De acordo com o artigo 2º, §2º, da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020, da Presidência desta Quarta Turma, a oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei nº 13.256/2016. Por outro lado, desnecessário aguardar a publicação do acórdão proferido no RE nº 946.648 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 09.09.2020 (DJe nº 223), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, §11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo e o disposto nos artigos 1.039 e 1.040 do CPC não altera tal entendimento, razões pelas quais indefiro o pedido de adiamento.

Intime-se.

Oficie-se, conforme requerido na petição ID 142239196.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005717-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: TELEFONICA BRASIL S.A.



**D E C I S Ã O**

Petição (ID 141114688) na qual TELEFONICA BRASIL S.A. apresentou discordância quanto ao julgamento eletrônico, previsto para ocorrer em 08.10.2020, uma vez que tem interesse na realização de sustentação oral.

Da análise dos autos verifica-se que o feito nº 5005717-82.2020.4.03.0000 é um agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança. Segundo o entendimento desta 4ª Turma, trata-se de recurso não contemplado no rol do artigo 937, inciso VIII, do CPC, em razão da natureza distinta dos institutos (lininares x tutelas de urgência/evidência), motivo pelo qual indefiro o pedido.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008699-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: VIACAO PIRAJUCARA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO LIMA CORDEIRO - SP221676-A, IVAN HENRIQUE MORAES LIMA - SP236578-A

AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos por VIACÃO PIRAJUÇARA LTDA, em face da decisão proferida por este Relator que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Sustenta a embargante, em síntese, que decisão se quedou omissa ao desconsiderar e/ou não se manifestar acerca da suposta inexistência de dano a Embargante.

Intimada, a parte embargada apresentou manifestação.

**Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante, uma vez que expressamente recorre de decisão que se encontra devidamente fundamentada, onde restou esclarecido que a análise da pretensão formulada requer a ocorrência de dilação probatória, bem como que o seu deferimento pode gerar uma situação irreversível.

Não há qualquer contradição, omissão, obscuridade ou equívoco na r. decisão embargada.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presente pretensão.

Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000684-68.2017.4.03.6127

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ARMAZENA INDUSTRIA DE MOVEIS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO RAFAEL ASSIS - SP150383-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Concedo à apelante o prazo de 05 (cinco) dias, para atender o despacho de ID 140145322, sob as penas de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006993-52.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: COOPERATIVA DE LATICÍNIOS DE SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO MACIEL PLETZ - RS58405-A

APELADO: COOPERATIVA DE LATICÍNIOS DE SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MARCIO MACIEL PLETZ - RS58405-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

1. ID 127190315 - Informo que, em atenção ao pedido da requerente, foi realizada conferência da digitalização destes autos e não constatada irregularidades, pois confirmada a ausência de fl. 152 no suporte físico, que decorre de erro na numeração manual daqueles autos no momento da remessa a este Tribunal.

2. Considerando a decisão proferida pela Ministra Maria Thereza de Assis Moura, em 13 de julho de 2020, a qual admitiu o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, bem como determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, no RE no RECURSO ESPECIAL Nº 1768060 - RS (2018/0244110-9), determino o sobrestamento do feito.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001420-88.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DO BANCO DO BRASIL - ASABB

Advogado do(a) APELANTE: ACACIO FERNANDES ROBOREDO - SP89774-A

APELADO: MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) APELADO: SILVIA MARIA DE PAULA NASCIMENTO - SP323874-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DIMAS RODRIGUES - SP269999-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: SIMONE CAZARINI FERREIRA - SP252173-A

**D E C I S Ã O**

Recebo os recursos de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014632-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CAIXA DE ASSISTENCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) AGRAVADO: WANDER VASCONCELOS GALVAO - MS5684, CLEBER TEJADA DE ALMEIDA - MS8931-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União Federal, por contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo”, que determinou a liberação da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa em favor da Agravada, com fundamento nos art. 5º, XXXIV, “b”, da CF, art. 206 do CTN, e Portaria ME nº 103/2020.

Pleiteia a parte agravante a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga de providência de urgência é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso, situações não verificadas, em tese, na espécie.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar o presente pleito.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo “a quo” o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015813-29.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: SCARFACE INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇÕES EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO RUEDA TOZZI - SP251596-A, NELSON CALIXTO VALERA - SP324459-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023619-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: TERRA MASTER EM LOGISTICA E TRANSPORTE EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por TERRA MASTER EM LOGÍSTICA E TRANSPORTE EIRELI, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo”, que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando seja declarada a suspensão da exigibilidade da contribuição ao PIS e da COFINS com a inclusão da própria PIS e COFINS em suas respectivas bases de cálculo.

Alega, em síntese, que o c. STF se manifestou, a despeito desta alteração legislativa, e afastou a aplicabilidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, ao argumento de que ele não teria sido convalidado com a edição da Emenda Constitucional nº 20/98. Referido dispositivo, além de afrontar a noção de faturamento (art. 195, I, CF/88), viola o § 4º desse artigo, quanto aos aspectos formais para a criação de uma nova fonte de custeio para a seguridade social.

Aduz que a exigência do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo deve ser afastada em razão de sua evidente inconstitucionalidade, eis que se trata de situação a qual deve ser conferido o mesmo entendimento jurídico em relação ao quanto 7 assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, especialmente no RE nº 574.760, submetido ao rito da repercussão geral, através do qual fora reconhecida a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS da base de cálculo das ditas contribuições conforme veremos adiante.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento da tutela pleiteada.

Em pese a longa e substancial argumentação da agravante, forçoso reconhecer que embora o c. Supremo Tribunal Federal tenha fixado a tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em repercussão geral, por ocasião do julgamento do RE nº 574.706/PR, não há como estender seus efeitos para o caso apresentado nos autos.

Observe que o mesmo Supremo Tribunal Federal também, em repercussão geral reconhecida, declarou que a “base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente”, daí porque entendo que, até o presente momento, não há qualquer declaração de inconstitucionalidade no chamado cálculo “por dentro”, senão vejamos:

*EMENTA: TRIBUTO. Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação ao bis in idem. TAXA SELIC. Aplicação para fins tributários. MULTA. Fixação em 20% do valor do tributo. Alegação de caráter confiscatório. Repercussão geral reconhecida. Possui repercussão geral a questão relativa à inclusão do valor do ICMS em sua própria base de cálculo, ao emprego da taxa SELIC para fins tributários e à avaliação da natureza confiscatória de multa moratória.*

*(RE 582461 RG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 22/10/2009, DJE-022 DIVULG 04-02-2010 PUBLIC 05-02-2010 EMENT VOL-02388-06 PP-01160)*

*“EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas nºs 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência.*

- 1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente.*
- 2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice.*
- 3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento).*
- 4. Agravo regimental não provido.”*

*(ARE 897254 Agr, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)*

“EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.”

(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

No mesmo sentido, é o entendimento do c.Superior Tribunal de Justiça, inclusive, em julgamento de recurso (representativo da controvérsia):

RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência: 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n. 582.461 / SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.

2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.

...

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

...

(REsp 1144469/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

Anote-se, ainda, que a aplicação do entendimento do “tributo por dentro” se deve à mecânica, ou seja, à sistemática, razão pela qual, neste momento, não vislumbro relevância na tese da “base de cálculo” distinta.

Assim, em razão do exposto, entendo que, por ora, deve ser mantida a inclusão do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo (cálculo por dentro), aplicando-se o entendimento em vigor sobre a matéria específica do c.Supremo Tribunal Federal e do c.Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Int.

Vista ao MPF.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002358-94.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A

APELADO: MUNICÍPIO DE AGUAS DE SÃO PEDRO

Advogado do(a) APELADO: SUSANA ORTIZ RUIZ MORATA - SP181059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 123620054 - Indique a apelante COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, especificamente as folhas dos autos em que verificou equívocos de digitalização que impedem/prejudicam a análise dos autos eletrônicos.

Após, autos conclusos.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024524-13.2006.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AFIN AUTO REGULAGEM E COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A, LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000321-94.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CASSIO ROBERTO CONSERINO

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL GUIMARAES CARNEIRO - SP340299-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002684-79.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ALCINDO ROGERIO AMARANTE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON MARCOS SILVA - SP218069-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5024413-10.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, OGILVY & MATHER BRASIL COMUNICACAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANNA FLAVIA DE AZEVEDO IZELLI GRECO - SP203014-A, THOMAS BENES FELSBURG - SP19383-A, TATIANA MARANI VIKANIS - SP183257-A

APELADO: OGILVY & MATHER BRASIL COMUNICACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: ANNA FLAVIA DE AZEVEDO IZELLI GRECO - SP203014-A, THOMAS BENES FELSBURG - SP19383-A, TATIANA MARANI VIKANIS - SP183257-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Conforme decidido (ID 50367407), por ora nada a deliberar acerca do pedido de reserva proporcional de honorários sucumbenciais formulado pela Dra. Tatiana Marini Vikanis (ID 62979024).

Intime(m)-se.

Após, autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001513-57.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CURTUME DELLA TORRE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARINA GARCIA FALEIROS - SP376179-A, ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SP197021-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Manifeste-se a apelante acerca da petição da União Federal de ID 124836538.

Após, autos conclusos.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002202-85.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PLP - PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RONALDO RAYES - SP114521-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017376-58.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: MARCOS JOAO SCHMIDT - SP67712-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0028155-96.2005.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CONTROL WARE COMERCIO E SISTEMAS DE AUTOMACAO LTDA - ME, TOREK ELIAS HIART, CARLOS ELIAS FERES

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO LEVORIN NETO - SP120817-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5009755-44.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



APELADO: ELETRICA COMERCIAL ANDRALTA

Advogados do(a) APELADO: PHILIPPE ANDRE ROCHA GAIL - SP220333-A, ANDRE MONTEIRO KAPRITCHKOFF - SP151347-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001554-31.2003.4.03.6115

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) APELANTE: ERIKA PIRES RAMOS - SP267327

APELADO: FUNDAÇÃO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE DR ERNESTO PEREIRA LOPES

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO PENTEADO - SP122694

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Tendo em vista que o presente feito está apensado aos autos 0001746-61.2003.4.03.6115 no sistema SIAPRO, bem como a digitalização e tramitação de ambos de forma autônoma no sistema PJe, providencie a Subsecretaria a associação dos autos. Anote-se.

Intím-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009098-68.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: KHELFF - MODAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA CARMONA MARCOVICCHIO - SP308389-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024724-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: HOPI HARI S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, MARIA LUCIA DE MORAES LUIZ - SP234800

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Acerca do pedido de reconsideração da decisão que determinou a suspensão da execução fiscal originária, importante demonstrar o que restou reiteradas vezes decidido por este r. Juízo, vejamos:

A Vice-Presidência desta e. Corte, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, selecionou o recurso interposto no bojo do Agravo de Instrumento nº 0030009-95.2015.4.03.0000, que trata de questão envolvendo penhora sobre faturamento de empresa que se encontra em concordata e encaminhou ao competente Tribunal Superior para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito da competência do e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Verifico, ainda, que o c. STJ determinou recentemente a suspensão nacional de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, mediante o permissivo legal contido no art. 1037, II, do CPC, senão vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. PROPOSTA DE AFETAÇÃO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS CONSTRITIVOS. 1. Questão jurídica central: "Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal". 2. Recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos (afetação conjunta: REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP).*

*Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento: "A PRIMEIRA SEÇÃO, por unanimidade, afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e suspendeu o processamento de todos os feitos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, conforme proposta do Sr. Ministro Relator." Votaram com o Sr. Ministro Relator as Sras. Ministras Assusete Magalhães, Regina Helena Costa e os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Napoleão Nunes Maia Filho e Og Fernandes. Votaram, ainda, nos termos do art. 257-B do RISTJ, os Srs. Ministros Sérgio Kukina e Herman Benjamin. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves. (c. STJ, ProAfr no REsp 1694316/SP PROPOSTA DE AFETAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2017/0226711-8, Ministro Mauro Campbell Marques, S1 – PRIMEIRA SEÇÃO (grifei).*

Observo, ainda, que no mesmo sentido, esta e. Corte se manifestou em outro julgado, vejamos:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ATOS EXPROPRIATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N.º 1.712.484/SP. ART. 1.037, II, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a suspensão do processo em razão de afetação do tema em sede de recurso especial repetitivo pelo STJ (REsp 1.712.484), por consequência, dos atos expropriatórios. 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os atos de constrição patrimonial e alienação devem ser submetidos ao juízo universal, em razão do princípio da preservação da empresa, sob pena de se inviabilizar o cumprimento do plano de recuperação judicial. 3. Entretanto, conforme observado na decisão agravada, houve a afetação do tema no âmbito do C. STJ, para fins de julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos, com determinação de suspensão de todos os processos que versem sobre a questão. 3. Nesse cenário, impõe-se a manutenção da r. decisão agravada que suspendeu a discussão do tema, nos termos dos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC/2015. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP5001891-82.2019.4.03.0000; Relator: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS; Data do Julgamento: 12/09/2019).*

Nestes termos, mantenho a decisão que se pretende afastar pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Intím(m)-se.

Prossiga-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007499-17.2012.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HELENA CRISTINA CORREIA, FUNDACAO UNIVERSIDADE DE BRASILIA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL ALESSANDRO VIGGIANO DE BRITO TORRES - SP173805

Advogado do(a) APELADO: MAURO FURTADO DE LACERDA - SP78638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista que o presente feito está apensado aos autos 0011861-62.2012.4.03.6104 no sistema SIAPRO, bem como a digitalização e tramitação de ambos de forma autônoma no sistema PJe, providencie a Subsecretaria a associação dos autos. Anote-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000964-87.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIEIRA & FIGUEIRA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGO FRIZZO - PR33150-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Vieira e Figueira Ltda - EPP com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de parcial procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 133729423), para reconhecer o direito da parte autora a recolher a contribuição ao PIS e COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, bem como reconheceu o seu direito à repetição/compensação dos valores indevidamente pagos a esse título, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observados a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A, do CTN, em caso de compensação, contudo ressalvada eventual modulação dos efeitos no julgamento do STF sobre o tema. O montante obtido devendo ser acrescido da taxa SELIC. Condenou a ré, por fim, ao pagamento de despesas e custas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios à parte autora, arbitrados no percentual mínimo fixado no art. 85, §3º, do CPC.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduz, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento sedimentado no C. STJ, posteriormente positivado com a edição da Lei nº 12.973/2014, norma com constitucionalidade reconhecida, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, por fim, pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento de compensação com quaisquer tributos, ante a necessidade de observância do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMA INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da taxa. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 133729423), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Devem ser aplicadas as vedações quanto a compensação com contribuições previdenciárias previstas no art. 26 da Lei nº 11.457/2007, antes da alteração trazida pela Lei nº 13.670/2018, já que demanda foi proposta em **15.03.2017**.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, em caso de compensação, bem como o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/2007, e com a incidência de correção monetária e juros, apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, apenas para reconhecer a necessidade de observância das vedações quanto a compensação com contribuições previdenciárias previstas no art. 26 da Lei nº 11.457/2007, antes da alteração trazida pela Lei nº 13.670/2018, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000535-50.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NARDINI AGROINDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS FERNANDES GARCIA - SP247211-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SEBRAE, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5030879-83.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S A CASAS PERNAMBUCANAS

Advogados do(a) APELANTE: WERTHER BOTELHO SPAGNOL - SP302330-A, OTTO CARVALHO PESSOA DE MENDONÇA - SP260681-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Conforme decisão proferida no feito nº 5027389-83.2019.4.03.0000 (Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação), foi indeferido efeito suspensivo ao presente recurso de apelação.

Assim, recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002581-57.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

APELADO: PAULO ROBERTO BINI

Advogados do(a) APELADO: HELIO PEDROSO DE LIMA JUNIOR - SP271750-A, ERICA AVALLONE - SP339386-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002626-55.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FOGLENE ENGENHARIA DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ELIEDERSON FORAMIGLIO - SP173897-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000531-88.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CONS REG DOS REPRES COMERCIAIS DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA SILMARA MOREIRA DA SILVA - SP322222-A  
APELADO: FIT PUXADORES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA MACHADO DO NASCIMENTO - SP154269-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000796-78.2009.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: MARA ELISA NAVACCHI CASEIRO, IGNAVIO CARLOS PINTO, CARLOS ALBERTO GOMES GUIRELLI, ELIANE CLAUDIA DA SILVA ROLIN, PAULO LOTARIO JUNGES, JOAO BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO LOTARIO JUNGES - MS5677-A  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO LOTARIO JUNGES - MS5677-A  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO LOTARIO JUNGES - MS5677-A  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO LOTARIO JUNGES - MS5677-A  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO LOTARIO JUNGES - MS5677-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS CAMARGO ROQUE - MS6447-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: DARCI JOSE VEDOIN, CLEIA MARIA TREVISAN VEDOIN, LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN, MARIA ESTELA DA SILVA

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, da Lei nº 7.347/85.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002445-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MARLENE APARECIDA ZUCCHERATO BOCATO, JAIR JESUS BOCATO

Advogados do(a) APELANTE: MICHAELARADO - SP299691-N, ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A

Advogados do(a) APELANTE: MICHAELARADO - SP299691-N, ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o(s) ora agravado(s), MARLENE BOCATO e JAIR BOCATO, querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003066-82.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: ZILDA BISPO RAMOS

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTA GAUDENCIO DOS SANTOS - SP115290

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a expedição de ofício à FengSeg e o pedido de inclusão do nome da executada nos cadastros de inadimplentes.

Alega, em síntese, que o objetivo dessa solicitação não é obter a penhora de seguros impenhoráveis –embora haja a possibilidade de tal penhora em se tratando de planos de previdência privada, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça –mas sim amealharem-se informações sobre existência de seguros de qualquer bem em nome da devedora. O fato de a devedora constar como segurada de algum bem levanta indícios de que seja ela a verdadeira proprietária, permitindo-se, assim, a descoberta de patrimônio oculto.

Aduz que a inclusão do nome da executada nos cadastros de inadimplentes consiste em providência de alto grau de efetividade no sentido de se obter o adimplemento da obrigação, vez que, tendo sido inscrita nos cadastros de proteção ao crédito, e portanto encontrando-se incursa em várias restrições creditícias, é muito provável que a executada veja-se compelida a quitar a dívida, como meio de afastar tais restrições.

Foi deferido parcialmente o pedido de efeito suspensivo ativo para determinar a expedição de ofício à FENSEG em nome da agravada, conforme requerido pela União Federal.

Decido.

A discussão acerca da possibilidade ou não de inscrição em cadastros de inadimplentes, por decisão judicial, do devedor que figura no polo passivo de execução fiscal, encontra-se afetada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos REsp 1814310/RS, REsp 1812449/SC, REsp 1807923/SC, REsp 1807180/PR e REsp 1809010/RJ, sob o Tema 1.026, havendo determinação de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Comunique-se ao MM. Juízo *quo*.

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019732-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A

AGRAVADO: AMENO ASSISTENCIA MEDICA S/S LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela ANS – AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “*a quo*”, que indeferiu seu pleito, no que se refere a inclusão da devedora, ora agravada, no SERASAJUD.

Alega, em síntese, que o apontamento do nome do inadimplente aos cadastros protetivos é medida natural e decorrente da necessidade de proteção ao crédito e às relações econômicas, tanto que a jurisprudência, há tempos, mesmo antes do Novo CPC já consagrava a plena possibilidade de inscrição do nome do devedor nos cadastros de créditos, mesmo em dívidas objeto de execução fiscal, como no presente caso.

Aduz que a própria existência do registro de execução fiscal na distribuição do Poder Judiciário já autoriza o cadastro de inadimplentes lançar o nome do devedor em seus registros, a bem da saúde da economia popular. Os cadastros de inadimplentes exercem função de interesse público da sociedade de ter divulgado os nomes dos maus pagadores, prevenindo derrocadas advindas de transações com maus pagadores contumazes.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juízo sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Pretende a agravante a concessão de efeito suspensivo, nos termos do disposto no artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil e, ao final, seja provido o presente agravo de instrumento, a fim de que seja reformada a r. decisão agravada e, por via de consequência, seja autorizada/determinada a inclusão do nome do devedor em cadastros de inadimplentes, na forma do art. 782, §3º do CPC de 2015, que dispõe:

*Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.*

(.....)

*§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.*

De um simples exame no referido artigo e parágrafo, forçoso constar que o termo “pode” reporta a uma faculdade, uma liberalidade do Magistrado diante do pleito formulado e das circunstâncias no momento a ser proferida a decisão.

Ainda que assim não fosse, resta evidente que não cabe ao Judiciário diligenciar em favor das partes, especialmente quando dispõe de ferramentas próprias e legítimas para alcançar o objetivo almejado, valendo a pena citar como exemplo, o disposto no parágrafo único do artigo 1º, da Lei nº. 9.492/97, conforme acrescentado pelo artigo 25 da Lei nº. 12.767/12, que dispõe acerca do rol dos títulos sujeitos a protesto, incluindo as certidões de dívida ativa (CDA) da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas, recentemente julgado constitucional pelo STF, nos autos da ADI 5135.

A implantação de ferramenta eletrônica tendente a viabilizar o acesso dos membros do Poder Judiciário àquele cadastro (denominada de “SerasaJud”) não significa que a eles, os membros do Judiciário, foi automaticamente trespassada a efetivação de atividade que, em sua essência, é do credor.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo “*a quo*”.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001374-82.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CARLOS RAFAEL DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA - SP216838-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Rafael de Oliveira em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em medida cautelar fiscal, que deferiu a liminar para determinar a indisponibilidade dos seus bens, respeitando a meação de eventual cônjuge, bem como dos ativos financeiros, por meio do sistema BACENJUD, até o limite da satisfação da obrigação.

Conforme se verifica pelo ID 7156249, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, inciso III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010737-75.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO - SP232940-N

APELADO: CLAUDINEI CARVALHO DE SANTANA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal, ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE – INMETRO em face de CLAUDINEI CARVALHO DE SANTANA.

Despacho citatório proferido em 16.08.2011.

Consoante informação prestada pelo Oficial de Justiça, não foram localizados bens da parte executada, tendo o exequente tomado ciência dessa informação em 25.01.2013.

Requeridas diversas diligências pelo INMETRO, todas restaram infrutíferas.

Declarado extinto o crédito, bem como a execução fiscal, em face do reconhecimento da prescrição (CTN, art. 156, V), nos termos do art. 487, II, do CPC.

Interposto recurso de apelação pelo INMETRO, sustentando a inocorrência de inércia por culpa do credor de que trata o § 4º do art. 40 da Lei nº 6.830/80.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A Lei de Execução Fiscal, como § 4º do art. 40, acrescentado pela Lei nº 11.051/04, assim dispõe:

*"Art. 40. O juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

§ 1º *Suspensão do curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

§ 2º *Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis o juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

§ 3º *Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

§ 4º *Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

Ainda que não suspenso o feito nos termos do art. 40, a jurisprudência entende cabível o reconhecimento da prescrição intercorrente se a ação permanece paralisada por período maior que o prazo quinquenal, não se interrompendo o prazo em razão do requerimento ou realização de diligências infrutíferas, conforme ocorreu no caso em tela.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.340.553/RS - referente aos Temas 566/571 do STJ - nos moldes do art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (correspondente ao art. 543-C do vetusto Código de Processo Civil), pacificou o entendimento relativo aos prazos processuais no tocante à prescrição intercorrente.

Especificamente quanto ao prazo de 1 (um) ano previsto pelo art. 40, §§1º e 2º da Lei nº 6.830/80, inicia-se na data da ciência da Fazenda Pública por ocasião da tentativa frustrada do ato citatório ou da primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis posterior à citação válida, ainda que editalícia, a despeito de eventual descumprimento, por parte do magistrado, da exigência de declaração de suspensão do feito. Uma vez esgotado o prazo anual é iniciado automaticamente o prazo prescricional, não interrompido por diligências infrutíferas ou meros petições; entretanto, exitosa a diligência, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroagindo à data de protocolo da petição que a requereu.

Por fim, cabe à Fazenda pronunciar-se, na primeira oportunidade para tanto, a respeito de qualquer prejuízo sofrido em razão da ausência de sua intimação, não se considerando tal hipótese em seu aspecto puramente formal, ou seja, não havendo que se falar em prejuízo somente em razão da ausência de intimação - exceção feita à própria intimação de não localização do devedor ou de bens penhoráveis, cujo prejuízo é presumido.

Observe-se:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).**

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei é o (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero petição em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(STJ, REsp 1.340.553/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, DJ 12.09.2018, DJe 16.10.2018)

Digno de nota que o Min. Relator, por ocasião de seu segundo e último aditamento ao voto, assim sintetizou as teses expostas: "considero que o presente repetitivo possui três núcleos essenciais que necessitam de ser preservados, sob pena de não possuir qualquer eficácia material: 1º) a contagem da suspensão a partir da ciência/intimação da Fazenda Pública, independentemente de o juiz ter expressamente determinado a suspensão; 2º) a irrelevância das petições fazendárias infrutíferas; e 3º) a caracterização das nulidades nesse procedimento como relativas".

Assim, há de ser mantida a sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente, porquanto ultrapassado o lapso prescricional de cinco anos, não concorrendo para o resultado inércia porventura atribuível à máquina judiciária, mas tão somente o comportamento da exequente.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta E. Corte e do C. STJ:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESP. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que acarreta prescrição intercorrente a paralisação da execução fiscal, por prazo superior a 5 anos, por inércia culposa da exequente, como no caso de arquivamento, depois do prazo de suspensão provisória, de que trata o artigo 40, LEF, quando o prazo quinquenal é contado a partir do vencimento do período inicial de sobrestamento, nos termos da Súmula 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente."

2. A prescrição, por inércia culposa da exequente, com arquivamento da execução fiscal por prazo superior a 5 anos é admitida, mesmo quando o feito é paralisado por outro motivo, além do contemplado no artigo 40, LEF, como no caso, por exemplo, de valor irrisório (artigo 20 da Lei 10.522/2002).

3. Caso em que a execução fiscal foi proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em março/1997, com certidão do sobrestamento dos autos à União em 18/02/2002 e retorno dos autos do arquivo para juntada de petição desta, em 12/10/2010. Sucede, porém, que em 27/04/2000 a executada solicitou parcelamento do débito, rescindido em 01/12/2004, e em 11/09/2009, requereu novo parcelamento. Tais fatos interromperam o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomeçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo/exclusão do programa, restando, portanto, afastada a prescrição.

4. Conforme "Consulta da Inscrição", de responsabilidade da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, foi informado que o débito inscrito na dívida ativa sob o nº 80.3.96.002726-80, apesar de não ter sido indicado para inclusão no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, teve consignado o registro da inclusão no parcelamento da Lei nº 9.964/2000 (REFIS) em 11/05/2001, excluído em 06/04/2007, novamente incluído em 27/10/2007, com nova exclusão em 02/11/2007. Posteriormente foi feito o registro, com data de 18/09/2009, de que a dívida ativa, de que se trata, estava ajuizada aguardando negociação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (ATIVA AJUZADA AGUARD NEG LEI 11.941-C/PARC ANT-TODOS OS DEBITOS ATENDEM), sendo bloqueada a execução, que foi liberada por falta de acordo, em 29/07/2011 (INSCR NÃO NEGOCIADA LEI 11941 MODALIDADE 905 (ART 3-SALDO REMANESCENTE PARCEL)), demonstrando, à evidência, que os marcos temporais da interrupção da prescrição, indicados na decisão recorrida, estão corretos e se trata da mesma execução, de modo que afastada a prescrição intercorrente.

5. Agravo inominado desprovido."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA EXEQUENTE. CONSTATAÇÃO. SÚMULA 7 DESTA CORTE. INCIDÊNCIA.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que "requerimentos para realização de diligências que se mostraram infrutíferas em localizar o devedor ou seus bens não suspendem nem interrompem o prazo de prescrição intercorrente." (EDcl no AgrReg no AREsp 594.062/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).
3. Dissentir da conclusão consignada no Tribunal de origem acerca da existência de inércia da Fazenda Pública, para fins de ocorrência de prescrição intercorrente, demanda necessário revolvimento de matéria fática, o que é vedado em sede do especial, em face do óbice da Súmula 7 desta Corte. Precedentes.
4. Agravo desprovido."

(STJ, AgInt no REsp 136108/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, DJe 12.09.2016)

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, "b", do Código de Processo Civil, **nego provimento ao recurso de apelação do INMETRO**, nos termos da fundamentação supra.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para seu regular prosseguimento.

Publique-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007152-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS DE SOUZA TEIXEIRA - RS86784-B

AGRAVADO: JOSE APARECIDO DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que suspendeu o cumprimento de sentença nos autos originários, ao entendimento de que a parte agravada não teria condições de arcar com o valor executado, R\$ 19.377,07, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

Aduz que a ainda que a parte Autora tenha declarado não possuir as condições financeiras ideais para estar em juízo sem prejuízo do sustento próprio ou familiar, o certo é que os documentos juntados aos autos elidam presunção de veracidade – relativa- que aquela afirmação poderia ter uma vez que auferir renda mensal em valor superior ao limite de isenção do imposto de renda.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência judiciária gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física.

É cediço que o benefício da assistência judiciária gratuita pode ser concedido em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, desde que devidamente requerido, ressalvado ao Magistrado indeferir a pretensão se existirem fundadas razões.

Cumprido ressaltar que se deve partir do pressuposto de que a pessoa que pleiteia o benefício da assistência judiciária gratuita não tem condições de arcar com as respectivas despesas do processo sem comprometer seu sustento, no entanto, tal presunção não é absoluta.

*A propósito, transcrevo os seguintes julgados:*

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condições de arcar com as despesas do processo. 2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. (...) 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AGA nº 1358935, Rel. Min. Raul Araújo, j. 14/12/2010, DJE 01/02/2011).

E, ainda:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. RESTABELECIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO SUSPENSO. ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50. DANOS MORAIS. CRÉDITO EDUCATIVO - FIES - IMPONTUALIDADE NOS PAGAMENTOS DAS PRESTAÇÕES - NEGATIVAÇÃO DO NOME EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO (SCPC) - INSCRIÇÃO DEVIDA NO SERASA. AUSÊNCIA DE ABALO MORAL - SÚMULA 385 DO STJ - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º, LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da justiça gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. 3. A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita (AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009). 4. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando da análise do conjunto probatório, evidenciar que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada. (...) 14. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte."

(TRF3, 5ª Turma, A nº 1541239, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/08/2011, DJF3 CJ1 08/09/2011, p. 538).

Forçoso constatar que no caso dos autos, que não admite dilação probatória, não há como se vislumbrar que a r. decisão agravada necessite de reparos, eis que não restou demonstrado, de maneira inequívoca, que o agravado possui condições financeiras suficientes para suportar as despesas processuais sem comprometer seu sustento e de sua família.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Na impossibilidade de intimar o agravado, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020153-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SC TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HEITOR BARBOSA BRUNI DA SILVA - PR41422

AGRAVADO: GERENTE DE TERMINAIS SANTOS E CUBATÃO DA TRANSPETRO  
INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ TEIXEIRA PERDIZ PINHEIRO - SP183805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por SC TRANSPORTES, em face da r. decisão interlocutória proferida pelo MM. Juízo "a quo".

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a União Federal apresentou contraminuta.

Decido.

Conforme se verifica através de Certidão anexada aos autos, foi proferida sentença nos autos principais, denegando a segurança.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Intime(m)-se.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004497-81.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: VOLO ARMAZENAGEM E LOGISTICA LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010618-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NOVA ARALCO INDUSTRIA E COMERCIO S/A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: AGROGEL AGROPECUARIA GENERAL LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal. Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, deferiu em parte o pedido de inclusão das empresas integrantes do grupo econômico "Aralco" no polo passivo da demanda, indeferindo a pretensão em relação à empresa "Nova Aralco Indústria e Comércio S/A".

Aduz que as pessoas jurídicas que compõem o GRUPO ARALCO conjuntamente requereram a recuperação judicial justamente por se reconhecerem como pertencentes a um grupo econômico. Referida recuperação judicial foi autuada sob o número 1001985-03.2014.8.26.0032 e está em trâmite na 2ª Vara Cível da Comarca de Araçatuba – SP. No juízo universal foi autorizada a incorporação da executada Agrogel Agropecuária General Ltda. pela Figueira Indústria e Comércio S.A.

Alega que no bojo da referida recuperação judicial, as recuperandas criaram a Nova Aralco Indústria e Comércio S/A, ora agravada, integrando seu capital social, transferindo-lhe todos os bens e a exploração da atividade empresarial. Além disso, conforme afirmado pela própria executada no processo originário (cópia da petição anexa), a agravada exerce a função de "ativo garantidor" de operações de crédito oriundas do plano de soergimento, possibilitando ao financiador a "opção de compra", ensejando um completo esvaziamento patrimonial em detrimento da satisfação do crédito público.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao MM. Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico plausibilidade de direito nas alegações a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A execução fiscal de origem foi ajuizada em face de Agrogel Agropecuária General Ltda. Após o ajuizamento da demanda de origem, o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Araçatuba (processo nº 1001985-03.2014.8.26.0032) deferiu o pedido de recuperação judicial das empresas integrantes do grupo econômico "Aralco", a saber: Aralco S/A Indústria e Comércio, Alcoazil S/A Açúcar e Alcool, Figueira Indústria e Comércio S/A, Agral S/A – Agrícola Aracanguá, Agrogel – Agropecuária General Ltda. e Agroazil – Agrícola Alcoazil Ltda.

No caso, denota-se que as empresas mencionadas constituíram uma nova sociedade empresária – "Nova Aralco Indústria e Comércio S/A", subscrivendo as ações dessa empresa, nos termos de sua Ata de Assembleia Geral de Constituição e respectivos anexos (ID 56639981 - Págs. 19/20 – ID 56646832 - Págs. 1/15 -56646834 - Págs. 1/20 - ID 56646835 - Págs. 1/2) e mais, que nos termos do art. 11, parágrafo único, do Anexo IX da referida Ata, a administração da empresa "Nova Aralco" será exercida por Francisco César Martins Villela e Eurides Luiz Camargo Benez, que também são responsáveis pela administração das demais empresas do grupo.

A empresa "Nova Aralco Indústria e Comércio S/A" recebeu o capital social das demais empresas do grupo, tendo sido a ela transferidos os ativos das empresas do Grupo Aralco, e exerce as mesmas atividades empresariais. Por não estar em recuperação judicial, pode ser utilizada pelo grupo econômico para a satisfação dos interesses dos credores privados e dos próprios controladores em detrimento dos créditos tributário e trabalhista, os quais gozam de preferência legal.

É o que se verifica do Novo Plano de Recuperação Judicial apresentado ao Juízo da Recuperação Judicial (ID 56639971 - Págs. 45/83):

1.2. Definições. Os termos utilizados neste plano têm os significados definidos abaixo:

(...)

1.2.46. "Nova Aralco": sociedade anônima de capital fechado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 24.870.027/0001-01, com sede em Araçatuba/SP na Rodovia Caram Rezek, km 16, Chácara Paraíso, CEP 16078-095, cujo capital social foi subscrito e integralizado pelas sociedades do Grupo Aralco, sem sucessão de obrigações de qualquer natureza do Grupo Aralco.

(...)

Assim, observa-se que a empresa "Nova Aralco" foi constituída com o intuito de preservar o patrimônio das demais empresas integrantes do grupo econômico, na medida em que o próprio plano de recuperação judicial previu a blindagem desse patrimônio. Insta, ainda, apontar que, de acordo com o Plano de Recuperação Judicial aprovado, os credores particulares, instituições financeiras, encontram-se com seus créditos garantidos por meio do patrimônio transferido das empresas do Grupo Aralco para nova empresa constituída:

"7.1.14. Não Sucessão. Os bens e direitos que compõem a UPI Aralco serão alienados livres de quaisquer dívidas, contingências, obrigações e outros interesses que possam recair sobre tais bens, nos termos do artigo 60 da Lei de Falências. Em nenhuma hipótese o adquirente sucederá o Grupo Aralco em quaisquer de suas dívidas, contingências e obrigações, inclusive as tributárias, ambientais e trabalhistas, com exceção daquelas claramente especificadas quando da ocorrência da alienação."

Ademais, muito embora o Código Tributário Nacional afaste a sucessão tributária na hipótese de alienação judicial de filial ou unidade produtiva isolada em processo de recuperação judicial (§ 1º, inciso II, do artigo 133), a sucessão estará caracterizada se o adquirente for sociedade controlada pelo devedor em recuperação judicial (§ 2º, inciso I, do artigo 133).

No presente caso, além de todos os ativos do Grupo Aralco terem sido adquiridos pela Nova Aralco, o estatuto da nova empresa demonstra que as empresas integrantes do grupo econômico e a Nova Aralco também possuem os mesmos administradores e com a transferência de todos os bens e direitos para o adquirente, que passou a ser a sociedade controladora do Grupo Aralco, incide a exceção prevista no § 2º do inciso I do art. 133 Código Tributário Nacional (Não se aplica o disposto no § 1 deste artigo quando o adquirente for sócio da sociedade falida ou em recuperação judicial, ou sociedade controlada pelo devedor falido ou em recuperação judicial) e § 1º do artigo 141 da Lei nº 11.101/05.

Na medida em que as recuperandas criaram a Nova Aralco Indústria e Comércio S/A, ora agravada, integrando seu capital social, transferindo-lhe todos os bens e a exploração da atividade empresarial, fica claro que houve esvaziamento patrimonial capaz de tornar impossível que a União possa obter os créditos públicos que deve executar.

Desse modo, a criação da Nova Aralco Indústria e Comércio S/A, não obstante se apresente como medida de reestruturação das sociedades integrantes do Grupo Aralco, com vistas ao pagamento dos credores da recuperação judicial, tem como consequência o esvaziamento da capacidade da executada e demais empresas do grupo de quitarem seus débitos tributários.

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a inclusão da empresa Nova Aralco Indústria e Comércio S/A no polo passivo do feito executivo.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026164-91.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: EMPORIO MEGA 100 COMERCIO DE ALIMENTOS S.A.**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA - SP119083-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### **DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081849-76.2019.4.03.9999**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**APELANTE: S A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO, INDUSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS SA, FLORESTAL MATARAZZO LTDA, S A DE CIMENTO MINERACAO E CABOTAGEM CIMIMAR**

**Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE NASRALLAH - SP141946-A, RICARDO DA SILVA NASCIMENTO - SP306655-A**

**Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE NASRALLAH - SP141946-A, RICARDO DA SILVA NASCIMENTO - SP306655-A**

**Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE NASRALLAH - SP141946-A, RICARDO DA SILVA NASCIMENTO - SP306655-A**

**Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE NASRALLAH - SP141946-A, RICARDO DA SILVA NASCIMENTO - SP306655-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **DESPACHO**

Vistos, etc.

Verifico que as custas de apelação recolhidas (ID 98253448) no valor de R\$ 128,50, não correspondem a 4% do valor atribuído à causa (R\$ 12.535,00), necessários à satisfação do preparo recursal.

Neste passo, aplicável a Lei Estadual Paulista nº 11.608/03 que dispõe sobre as taxas judiciárias. De acordo com referida lei, alterada pela Lei Estadual Paulista nº 15.855/2015, já vigente à época da interposição do recurso, a apelação deve ser acompanhada do respectivo preparo:

[...]

Artigo 4º - O recolhimento da taxa judiciária será feito da seguinte forma:

I - 1% (um por cento) sobre o valor da causa no momento da distribuição ou, na falta desta, antes do despacho inicial; essa mesma regra se aplica às hipóteses de reconvenção e de oposição;

II - 4% (quatro por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 511 do Código de Processo Civil, como preparo da apelação e do recurso adesivo, ou, nos processos de competência originária do Tribunal, como preparo dos embargos infringentes;

III - 1% (um por cento) ao ser satisfeita a execução.

[...](gm)

Ante o exposto, intíme-se a apelante para que promova, no prazo de 5 (cinco) dias, o complemento das custas, perante a Justiça Estadual, juntando a estes autos as guias, com autenticação bancária ou acompanhada do comprovante de pagamento, sob pena de não conhecimento do recurso, nos termos do art. 1.007, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intíme(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025026-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SOCIEDADE BENEF ISRAELITABRAS HOSPITAL ALBERTEINSTEIN

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE - SP182632-A, FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A, EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Preliminarmente, ao que parece, o presente feito tem pedido idêntico ao requerido no feito AI 5025023-37.2020.4.03.0000.

Manifeste-se a agravante

Intíme-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022788-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INBRA-TEXTIL INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS TECNICOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intíme(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024657-95.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: AUTO POSTO LUPUS COMBUSTIVEIS LTDA**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR BOSI - SP327746-A, ADRIANO RODRIGUES - SP242251-A, NATHALIA DE ALMEIDA FERNANDES - SP381692-A**

**AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Na impossibilidade de intimar o(s) agravado(s), aguarde-se o julgamento do recurso.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024271-65.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: TOSHIMAR COMERCIO DE COSMETICOS E BIJOUTERIAS LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO AUGUSTO GIMENEZ - SP172857-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025053-72.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: CHEMARAUTO VEICULOS LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.



Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024840-66.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: GE POWER & WATER EQUIPAMENTOS E SERVICOS DE ENERGIA E TRATAMENTO DE AGUALTDA.**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A**

**AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024132-16.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**AGRAVADO: PADARIA E CONFEITARIA SOLIMÕES LTDA - ME**

**Advogado do(a) AGRAVADO: ALDO GIOVANI KURLE - SP201534**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5028291-06.2018.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO - DEFIS/SP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: MOVATS INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS LTDA.**

**Advogado do(a) APELADO: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

**D E S P A C H O**

**Vistos, etc.**

CPC. ID 141571767 - Intime-se a parte agravada (MOVATS INTERMEDIÇÃO DE NEGÓCIOS LTDA.) para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos art. 1.021, §2º, do

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023785-80.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**AGRAVADO: ROCHAMAR AGENCIA MARITIMA S.A.**

**Advogados do(a) AGRAVADO: GABRIELA BASSETTI PEREIRA - PR87589, MARCELLA APARECIDA ALBINO - PR22238, IWERSON LUIZ WRONSKI - PR19192**

**D E S P A C H O**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025338-65.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL**

**AGRAVADO: EVARISTA JARA DINIZ**

**Advogados do(a) AGRAVADO: ERIKA SALOMAO DE OLIVEIRA - MS22728, GUSTAVO PEIXOTO MACHADO - MS7319, ELITON APARECIDO SOUZA DE OLIVEIRA - MS8720**

**D E S P A C H O**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010677-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: RODRIMAR S. A. - TERMINAIS PORTUARIOS E ARMAZENS GERAIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: DEBORA DA SILVA - SP260325, FABIO VIANA FERNANDES DA SILVEIRA - DF20757

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Acerca do pleito da União Federal de reconsideração da decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, forçoso verificar que a mesma se encontra devidamente fundamentada no sentido de que sejam preservados os efeitos do Contrato de Arrendamento nº. 12/93 e a manutenção da agravante na área arrendada, até que o Poder Concedente se manifeste de maneira conclusiva acerca do mérito do reequilíbrio econômico-financeiro, impedindo-se a interrupção abrupta da prestação de serviço de modo a prestigiar o princípio da continuidade do serviço público.

Eventual análise do pleito de reconsideração envolve, em tese, a referida manifestação conclusiva acerca de tal situação ou a ocorrência de eventual fato novo, o que não foi verificado até o atual momento.

Assim, somente com a apreciação do recurso competente a matéria será submetida a reanálise por parte do respectivo Órgão Colegiado.

Intime(m)-se.

Prossiga-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023673-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CABLETECH CABOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO BRANISSO SOBRINHO - SP68341-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013263-96.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: RVA DO BRASIL LOGISTICA INTERNACIONAL LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO DO CARMO GENTIL - SP208756-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Tendo em vista o expediente identificado sob o ID 23027669 nos autos de origem (5002806-38.2017.4.03.6100), manifeste-se a agravante sobre o interesse no prosseguimento do presente agravo de instrumento.

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025369-85.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL**

**AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.**

**Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025127-29.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: EDIFICIO MELIA CONFORT BERRINI**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: DENISE DE CASSIA ZILIO - SP90949-A, JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO - SP29120-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025365-48.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: COMERCIALHIDRO ELETRICA IMPERADOR LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCONI HOLANDA MENDES - SPI11301-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025401-90.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA**

**AGRAVADO: ICONACY ORTHOPEDIC IMPLANTS INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES LTDA.**

**Advogado do(a) AGRAVADO: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SPI60493-A**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do CPC.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023611-71.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO CESAR PINOLA - SPI78808**

**AGRAVADO: PRO-SAÚDE PLANOS DE SAÚDE LTDA - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL**

**Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO VICTORIA - SPI03160-A**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025454-71.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: SAPORE S.A.**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINE CHINELLATO ROSSILHO - SP350063-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000084-51.2020.4.03.6124**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**APELANTE: UNIVERSIDADE BRASIL**

**Advogado do(a) APELANTE: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A**

**APELADO: KAYO VELASCO**

**Advogado do(a) APELADO: SUELI VIEIRA DE SOUZA - MG116521-S**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

**DESPACHO**

Intime-se, novamente, a apelante UNIVERSIDADE BRASIL, para que comprove o recolhimento das custas complementares, posto que as recolhidas no ID 136981388 não correspondem com 0,5% do valor da causa (R\$ 85.145,73).

Assim, concedo à apelante o prazo de 05 (cinco) dias para regularização das custas recursais, sob pena de não conhecimento da apelação.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006905-13.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: FINANCEIRA ITAU CBD S.A. - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS EDUARDO PEREIRA ALMADA NEDER - SP234718-A, SIDNEY KAWAMURA LONGO - SP221483-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

**DESPACHO**

Mantenho as decisões de IDs. 12846584 e 133746547 por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Intime(m)-se.

Prossiga-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006864-10.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ERICA ALVES MOREIRA

Advogados do(a) APELANTE: RONAN DE LIMA CASTRO - SP372436-N, TIAGO JOSE GOMES - SP371157-N

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, ASSOCIACAO FACULDADE DE RIBEIRAO PRETO S/S LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOAO PEDRO PALHANO MELKE - SP403601-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos, etc.

Diante da juntada de substabelecimento sem reserva de iguais poderes (ID 138830160), anote-se como advogado da apelada: ASSOCIAÇÃO FACULDADE DE RIBEIRÃO PRETO S/S LTDA, o Dr. Flávio Fernando Figueiredo, OAB/SP 235.546, se em termos.

Após, intime-se referida apelada para contrarrazões, no prazo legal.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000877-18.2009.4.03.6106

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ADEMIR PRADELA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO CANDIDO LEPE - SP201932

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o(s) ora embargado(s), CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

DECISÃO

Consoante o e-mail encaminhado a este Gabinete, em **08.10.2020**, o MM. Juízo da 13ª Vara Cível, informa que o mandado de segurança nº 5015169-86.2019.4.03.6100 da ação originária a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALEXANDRE FUNARI NEGRÃO contra a decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a retificação do auto de penhora referente ao imóvel matrícula nº 44.794, para que seja penhorada a totalidade do imóvel, bem como a reavaliação do bem, considerando sua totalidade.

Alega o agravante, em síntese, que o agravado não solicitou a penhora integral do bem. Sustenta ainda que, deverá ocorrer a limitação da penhora sobre a fração ideal do imóvel de sua titularidade, vez que é o único executado. Requer a antecipação da tutela.

É o relatório.

Decido.

O presente caso comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil.

Por primeiro, não há que se falar que o pedido do agravado foi no sentido de que a penhora ocorra apenas sobre a fração ideal do imóvel. Consta da petição do agravado ID nº 22187541-págs. 59/60, dos autos principais: "seja determinado o registro das penhoras dos bens imóveis de matrículas (30.499 do Cartório de Registro de Imóveis de Indaiatuba – SP e 44.794 do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Campinas – SP).

Posto isto, anote-se que o recurso não deve prosseguir.

Realmente, em sede de exame de admissibilidade do recurso, verifica-se que falece legitimidade recursal ao agravante, para formular pedido de impenhorabilidade sobre fração ideal que não é de sua titularidade.

Com efeito, os artigos 18 e 499, *caput*, do Código de Processo Civil dispõem:

*"Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico."*

*"Art. 996. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, como parte ou como fiscal da ordem jurídica."*

Na hipótese, o agravante busca a reforma da decisão que determinou a penhora da integralidade do bem indivisível. Nesse sentido, evidente sua ilegitimidade, consoante os dispositivos explicitados, eis que pleiteia, em nome próprio, a revisão de *decisum* do qual não sofreu prejuízo concreto.

Nesse sentido o acórdão proferido pelo STJ sob a sistemática do art. 543-CPC/1973, terra repetitivo nº 236 – tese firmada "Em processo de execução, o terceiro afetado pela constrição judicial de seus bens poderá opor embargos de terceiro à execução ou interpor recurso contra a decisão constitutiva, na condição de terceiro prejudicado."

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CESSÃO DE CRÉDITOS. DECISÃO DEFERITÓRIA DE PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL, QUE ALCANÇA OS CRÉDITOS CEDIDOS. TERCEIRO PREJUDICADO. LEGITIMIDADE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO PELA ALÍNEA "C": DECISÃO PROFERIDA POR MAIORIA DE JUÍZES FEDERAIS CONVOCADOS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA.*

*1. O terceiro prejudicado, legitimado a recorrer por força do nexo de interdependência com a relação sub judice (art. 499, § 1º, do CPC), é aquele que sofre um prejuízo na sua relação jurídica em razão da decisão. (Precedentes: AgRg na MC 7.094/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010; AgRg no REsp 782.360/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 07/12/2009; REsp 927.334/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 06/11/2009; REsp 695.792/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 19/10/2009; REsp 1056784/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 29/10/2008; REsp 656.498/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/06/2007, DJ 03/09/2007; REsp 696.934/PB, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 04/06/2007; REsp 740.957/RJ, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/10/2005, DJ 07/11/2005; REsp 329.513/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/12/2001, DJ 11/03/2002)*

*2. Em processo de execução, o terceiro afetado pela constrição judicial de seus bens poderá opor embargos de terceiro à execução ou interpor recurso contra a decisão constitutiva, na condição de terceiro prejudicado, exegese conforme a instrumentalidade do processo e o escopo de economia processual." (Precedente: REsp 329.513/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/12/2001, DJ 11/03/2002) (...)*



7. A doutrina do tema assenta: "A formação do litisconsórcio no processo não retira a individualidade de cada uma das ações relativas dos litisconsortes. Assim, se Caio e Tício litisconsorciaram-se para litigar em juízo acerca de um prejuízo que lhes foi causado por Sérgio, este consórcio no processo, em princípio, não implica em que um só promova o andamento do feito e produza provas "comuns". Ao revés, cada um deve atuar em seu próprio benefício porque são considerados em face do réu como "litigantes distintos" (art. 49 do CPC). Entretanto, há situações de direito material que implicam na "indivisibilidade do objeto litigioso" de tal sorte que o juiz, ao decidir a causa deve dar o mesmo destino a todos os litisconsortes. A decisão, sob o prisma lógico-jurídico, não pode ser cindida; por isso, a procedência ou improcedência do pedido deve atingir a todos os litisconsortes. Assim, v.g., no exemplo acima, não poderia o juiz anular o ato jurídico para um autor e não fazê-lo para o outro. A decisão tem que ser materialmente igual para ambos. Encarta-se aqui a questão da homogeneidade da decisão que caracteriza o litisconsórcio unitário. (...) "

11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido, para admitir o recurso do terceiro prejudicado, retornando os autos para ser julgado pela instância a quo. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1091710/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/11/2010, DJe 25/03/2011-grifei)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, III, do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025178-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: LUCIANO CARLOS DA SILVA DANTAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BRUNO DOS SANTOS PEREIRA - SP305121-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Trata-se de pedido de **reconsideração** da decisão que, diante da ausência de comprovação o pagamento integral do preparo, decretou a deserção nos termos do artigo 1.007, §§ 2º e 5º, do Código de Processo Civil, não conhecendo do presente agravo de instrumento.

O agravante sustenta, em síntese, que a guia recolhida para dar cumprimento ao despacho doc. nº 141539641 foi emitida pelo sistema fornecido pelo Tribunal Regional Federal no sítio <http://web.trf3.jus.br/custas> e que o próprio sistema efetuou o cálculo e a emissão.

No caso concreto o agravante foi regularmente e **expressamente** intimado para efetuar o pagamento das custas, considerando as disposições do art. 1.007 §4º, do Código de Processo Civil, que prevê o seu **recolhimento em dobro**, sob pena de deserção (doc. nº 141539641).

O fato da guia de recolhimento ter sido emitida pelo site do TRF3 não exime o recorrente de observar as determinações do Código de Processo Civil, bem como de cumprir determinação judicial de pagamento em dobro das custas. Uma das possibilidades para o devido cumprimento do despacho e atendimento às normas processuais seria a emissão e pagamento de 2 guias de mesmo valor.

Assim, mantenho a decisão doc. nº 142987979 pelos seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Após cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004786-14.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SICUR IMPORTACAO, EXPORTACAO, DISTRIBUICAO DE EQUIPAMENTOS ELETRICOS E ELETRONICOS E LOGISTICALTDA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MARIA BARREIRO TELLES - SP111348-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, tendo em vista a **tempestividade** do recurso, faço abertura de vista para que o, ora agravado (SICUR IMPORTACAO, EXPORTACAO, DISTRIBUICAO DE EQUIPAMENTOS ELETRICOS E ELETRONICOS E LOGISTICALTDA), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012504-68.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: IMIGRANTES COMERCIO DE COMBUSTIVEIS E DERIVADOS DE PETROLEO LTDA. - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 142372080 - Defiro a dilação de prazo conforme requerido.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001357-29.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: BRIZA INDUSTRIA E COMERCIO DE MOTOPECAS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: ELY DE OLIVEIRA FARIA - SP201008-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos, etc.

Providencie a apelante a juntada de documentos que comprovem o preenchimento dos pressupostos legais para concessão da gratuidade requerida, nos termos do parágrafo 2º, do art. 99, do CPC, ou comprove o pagamento das custas recursais, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime(m)-se

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001169-10.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: SOGEFI FILTRATION DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001169-10.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: SOGEFI FILTRATION DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de recurso de apelação interposto por SOGEFI FILTRATION DO BRASIL LTDA em face da r.sentença denegatória proferida em mandado de segurança preventivo no qual se objetiva seja a autoridade coatora impedida de proceder ao lançamento de ofício da multa isolada de 50% prevista no artigo 74, §17 da Lei nº 9.430/96 sobre débitos informados em Declarações de Compensação (DCOMPs) não homologadas pela Secretaria da Receita Federal, cujas decisões são objeto de recursos administrativos pendentes de decisão.

Sustenta a apelante que a aplicação indistinta da multa isolada prevista no artigo 74, §17, da Lei nº 9.430/96, acarreta um lançamento de ofício prematuro, eis que não contempla adequadamente o seu fato gerador, ante a pendência da análise de recurso administrativo interposto da não homologação das compensações, em violação ao artigo 116, II, do CTN.

Alega que a constituição de um lançamento de ofício prematuro acarreta a cobrança injustificável de juros de mora calculados sobre o período em que subsiste a discussão administrativa acerca das compensações primariamente não homologadas e incidentes sobre a multa isolada resultando, em última análise, na majoração indevida do crédito tributário a ser eventualmente pago pela recorrente na hipótese de improvemento do recurso administrativo.

Pede, por fim, o provimento do recurso, com a concessão de tutela antecipada recursal, para que a autoridade impetrada se abstenha de lavrar, ainda que com a exigibilidade suspensa, auto de infração ou notificação de lançamento que tenha por objeto a multa isolada prevista no artigo 74, §17, da Lei nº 9.430/96, tutela esta que deverá perdurar até o encerramento da presente apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, para julgamento.

O i representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001169-10.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: SOGEFI FILTRATION DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Adoto, em sua integralidade, o relatório apresentado pela ilustre Desembargadora Federal Relatora Marli Ferreira.

Trata-se de recurso de apelação interposto por SOGEFI FILTRATION DO BRASIL LTDA em face da r.sentença denegatória proferida em mandado de segurança preventivo no qual se objetiva seja a autoridade coatora impedida de proceder ao lançamento de ofício da multa isolada de 50% prevista no artigo 74, §17 da Lei nº 9.430/96 sobre débitos informados em Declarações de Compensação (DCOMPs) não homologadas pela Secretaria da Receita Federal, cujas decisões são objeto de recursos administrativos pendentes de decisão.

Sustenta a apelante que a aplicação indistinta da multa isolada prevista no artigo 74, §17, da Lei nº 9.430/96, acarreta um lançamento de ofício prematuro, eis que não contempla adequadamente o seu fato gerador, ante a pendência da análise de recurso administrativo interposto da não homologação das compensações, em violação ao artigo 116, II, do CTN.

Alega que a constituição de um lançamento de ofício prematuro acarreta a cobrança injustificável de juros de mora calculados sobre o período em que subsiste a discussão administrativa acerca das compensações primariamente não homologadas e incidentes sobre a multa isolada resultando, em última análise, na majoração indevida do crédito tributário a ser eventualmente pago pela recorrente na hipótese de improvemento do recurso administrativo.

Pede, por fim, o provimento do recurso, com a concessão de tutela antecipada recursal, para que a autoridade impetrada se abstenha de lavrar, ainda que com a exigibilidade suspensa, auto de infração ou notificação de lançamento que tenha por objeto a multa isolada prevista no artigo 74, §17, da Lei nº 9.430/96, tutela esta que deverá perdurar até o encerramento da presente apelação.

A eminente Relatora votou por negar provimento à apelação, por entender que a multa isolada prevista na atual redação do § 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 revela-se medida adequada e consentânea com a finalidade da norma, a fim de evitar abusos e negligências no exercício do direito à compensação.

Com a devida vênia, ousou divergir da ilustre Relatora.

No âmbito da divergência, passo a fundamentar.

Sobre constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, com redação dada pelo art. 62 da Lei 12.249/2010, foi reconhecida repercussão geral no RE nº 796.939 (Tema nº 736), o Ministro Edson Fachin, Relator apresentou voto favorável ao contribuinte e propôs a seguinte tese: "É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária".

Dispõe o artigo 170 do Código Tributário Nacional:

*Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.*

O artigo 74, caput, da Lei nº 9.430/96, por sua vez, prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele órgão, conforme a redação atualmente em vigor. Tal direito é exercido por meio de procedimento específico, iniciado com a declaração de compensação (PER/DCOMP), por meio da qual o contribuinte deduz suas pretensões, que podem ou não ser aceitas, para exame administrativo. A rejeição dos referidos pleitos, todavia, nem sempre decorre de inflação tributária, na medida em que pode ser originada de interpretações divergentes do contribuinte e do fisco sobre a norma de regência ou mesmo de meros erros formais.

Destarte, a multa isolada, prevista na atual redação do § 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, viola garantias, porquanto penaliza o mero exercício de um direito. Admiti-la, sem que as glosas ao pedido de compensação tenham se tornado definitivas, significa tolher prerrogativa do contribuinte e presumir a sua má-fé, em manifesto confronto com os direitos constitucionais de petição e ao devido processo legal (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "a", e inciso LIV, da Constituição Federal).

Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ARTIGO 557 - DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - MULTAS - PARÁGRAFOS 15 E 17 DO ARTIGO 74 DA LEI Nº 9.430/1996 - ARTIGO 62 DA LEI Nº 12.249/2010.*

I - (...)

*II - De acordo com a nova redação dos parágrafos do artigo 74 da Lei 9.430/1996 o aludido § 15, tal qual o § 16, foram revogados pelo artigo 56, I, da MP 656, de 07/10/2014, porém foi mantido o § 17, embora com alteração de texto, adotada na respectiva conversão pela Lei 13.097, de 19/01/2015, cujo artigo 8º determinou a seguinte redação: "§ 17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo".*

*III - Posteriormente, a MP 668, de 30/01/2015, reiterou, em seu artigo 4º, II, a revogação dos §§ 15 e 16 do artigo 74 da Lei 9.430/1996, com alterações respectivas, que havia sido objeto do artigo 56, I, da MP 656, de 07/10/2014, de sorte que, atualmente, encontra-se em vigor apenas e tão-somente o § 17 do artigo 74 da Lei 9.430/1996, com a redação dada pela Lei 13.097, de 19/01/2015.*

*IV - Conquanto tenha sido revogado o § 15 - assim como o § 16, o qual, porém, não integra o pedido no presente feito - e alterada a redação do § 17, ambos do artigo 74 da Lei 9.430/1996, e, conforme já consignado pelo MM. Juiz sentenciante, tais multas tratam-se na verdade de sanções a serem calculadas sobre o valor do crédito apresentado pelo contribuinte suscetível de compensação. Não deve, pois, prosperar a afirmação do apelante de que tal cálculo deverá incidir sobre o crédito que pretendia compensar, uma vez que afronta o disposto previsto no artigo 5º, XXXIV, "a" da nossa Constituição Federal.*

*V - As multas isoladas, fixadas em 50% do crédito discutido, devem ser aplicadas, segundo a legislação, quando declarado indevido o valor ou indeferido o ressarcimento, ou se não homologada a compensação, tenha ou não agido o contribuinte de má-fé, tanto que apenas no § 16 do artigo 74 da Lei 9.430/1996 - aqui não impugnado, mas revogado inicialmente pela MP 656, de 07/10/2014 e, atualmente, pela MP 668, de 30/01/2015 -, havia previsão diferenciada para a aplicação da multa de 100% (em vez de 50%) "na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo".*

*VI - Como consta claramente dos textos censurados e, tal qual alegado pela PFN, a imposição da multa independe de qualquer análise subjetiva, decorre simplesmente do fato objetivo de ser reputado indevido o crédito, pelo Fisco, ou, por outro motivo, for indeferido o pedido de ressarcimento, ou não homologada a compensação.*

*VII - No plano legal, a intenção do agente, ou a natureza e os efeitos da infração, não eximem o contribuinte da responsabilidade tributária, salvo preceito legal expresso em contrário (artigo 136, CTN); porém tal orientação normativa tem sido mitigada, em certa medida, pela jurisprudência, em favor da boa-fé e em casos de comprovada falta de dano ao erário (v.g.: RESP 423.083, Rel. Min. OTÁVIO DE NORONHA).*

*VIII - A infração, que gera responsabilidade objetiva, consiste na violação omissiva ou comissiva de obrigação tributária, principal ou acessória, condizente com pagamento do tributo ou penalidades pecuniárias, ou com realização de prestações positivas ou negativas previstas na lei no interesse da arrecadação ou fiscalização tributária (artigo 113, CTN).*

*IX - O ressarcimento e compensação são formas de restituição frente a pagamento indevido ou a maior; em variadas hipóteses (artigo 165, CTN), ou de percepção de crédito concedido por lei, tendo como devedor o Fisco e, como credor, o contribuinte. Na medida em que configuram pretensões deduzidas pelo contribuinte para exame administrativo, ainda que a lei confira ou possa dar efeito imediato aos pedidos - como no caso das declarações de compensação -, é certo que somente a decisão administrativa, em si, consolida resultados jurídicos.*

*X - A imposição de multa, na forma prevista em tais preceitos, inibe o direito de petição, não apenas de contribuintes de má-fé, mas dos que estejam em dívida ou não possam ter certeza absoluta e objetiva acerca do direito pleiteado, em razão da própria controvérsia em torno da lei, do enquadramento do fato ou da interpretação fiscal ou judicial pertinente ou vigente, tratando-os de um modo equivalente, quando evidentemente há distinção de essência a ser considerada, em termos de situação e conduta objetiva. Existe evidente desproporção entre a finalidade, que teria motivado a edição das normas, e a forma adotada para atingi-la, na medida em que para ser evitado abuso, fraude e má-fé em pedidos de ressarcimento e compensação, para proteção do erário, diante das dificuldades administrativas de processamento e de apreciação dos requerimentos, a tempo e modo, diante do excesso de demanda, instituiu-se multa de valor significativo capaz de atingir contribuintes de boa-fé - ainda que os pedidos possam ser improcedentes - e, assim, gerar receita indevida e enriquecimento sem causa.*

*XI - Agravo legal não provido.*

*(ApelRemNec: 0007963-26.2012.4.03.6109, Relator Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, 3ª TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2016)*

Diante do exposto, acompanho a relatora para declarar prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal, mas dirjivo para prover a apelação do contribuinte e reformar a sentença para conceder-lhe a segurança pleiteada, a fim de que a autoridade impetrada se abstenha de lavrar, ainda que com a exigibilidade suspensa, auto de infração ou notificação de lançamento que tenha por objeto a multa isolada prevista no artigo 74, § 17, da Lei nº 9.430/96, enquanto remanescer discussão administrativa acerca das declarações de compensação.

É o voto.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001169-10.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: SOGEFI FILTRATION DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Preliminarmente, prejudicado o pedido de tutela antecipada recursal.

Como relatado, trata-se de mandado de segurança preventivo objetivando que a autoridade impetrada se abstenha de lavrar contra a impetrante qualquer auto de infração ou notificação de lançamento que tenha por objeto a multa isolada prevista no artigo 74, § 17, da Lei nº 9.430/96, em atendimento ao artigo 116, II, do CTN, ou seja, enquanto não houver decisão administrativa definitiva não homologatória das compensações realizadas pela recorrente.

Dispõe o artigo 74, § 17, da Lei nº 9.430/96, verbis:

“Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) (Vide Decreto nº 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 608, de 2013) (Vide Lei nº 12.838, de 2013)

(...)  
§ 17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015)”

Cedição que a compensação constitui modalidade de extinção (indireta) do crédito tributário, por meio do encontro de créditos e débitos, prevista no artigo 156, II, do CTN.

No entanto, não se esquece que o e. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, o REsp nº 1.008.343/SP (Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 10.2.2010), firmou o entendimento de que a compensação tributária adquire a natureza de direito subjetivo do contribuinte quando concorrerem três elementos essenciais: 1. existência de crédito tributário, como produto do ato administrativo do lançamento ou do ato-norma do contribuinte que constitui o crédito tributário; 2. existência de débito do Fisco, como resultado (a) de ato administrativo de invalidação do lançamento tributário, (b) de decisão administrativa, (c) de decisão judicial, ou (d) de ato do próprio administrado, quando autorizado em lei, cabendo à Administração Tributária a fiscalização e ulterior homologação do débito do Fisco, apurado pelo contribuinte; e 3. existência de lei específica, editada pelo ente competente, que autorize a compensação, nos termos do art. 170 do CTN.

Portanto, consoante o disposto no artigo 170 do CTN e a jurisprudência, somente a lei poderá autorizar compensações entre créditos tributários da Fazenda Pública e créditos do sujeito passivo, *litteris*:

“Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.”

Nesse contexto, infere-se que a compensação depende de lei específica autorizadora, por meio da qual o legislador pode estabelecer condições e limites para o procedimento, além de eventuais penalidades.

No âmbito federal, a Lei 9.430/96 traça condições e limites para a compensação em seu art. 74, encontrando-se prevista no §17 a multa isolada de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, nos termos da redação conferida pela Lei nº 13.097/2015, como transcrito acima.

Ao contrário do que alega a recorrente, a multa isolada prevista na atual redação do § 17 do art. 74 da Lei 9.430/96 se revela adequada, sendo medida consentânea com a finalidade da norma, a de evitar abusos e negligências, não se prestando para punir aqueles que somente estão exercendo o seu direito de forma legítima e devida.

A multa isolada de 50% penaliza a conduta de apresentar declarações de compensação que se revelam improcedentes ou insuficientes, e não as atitudes ilícitas cometidas pelo sujeito passivo na apresentação da declaração de compensação.

Não há que se confundir, por outro lado, à multa de mora sobre débitos não quitados, que igualmente possui previsão legal autônoma e legítima e incide sobre o inadimplemento fiscal e a mora do contribuinte.

Tampouco confunde-se com os juros moratórios, os quais não constituem penalidade e têm natureza indenizatória por compensarem o atraso na entrada dos recursos afeitos à União Federal.

Resalte-se que o art. 161 do CTN não distingue a natureza do crédito tributário sobre o qual deve incidir os juros de mora, ao dispor que o crédito tributário não pago integralmente no seu vencimento é acrescido de juros de mora, independentemente dos motivos do inadimplemento. Nesse sentido, no sistema tributário nacional, a definição de crédito tributário deve ser uniforme.

A própria Lei nº 9.430/96 traz regra expressa sobre a incidência de juros sobre a multa isolada, fato que afasta eventual alegação de incompatibilidade entre os institutos.

O parágrafo único do art. 43 da Lei nº 9.430/96 estabeleceu expressamente que sobre o crédito tributário constituído na forma do *caput* incidem juros de mora a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Corroborando o aqui exposto, o STJ vem firmando entendimento no mesmo sentido, entendendo que os juros moratórios incidem sobre a multa punitiva, conforme se observa na ementa a seguir transcrita:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA SOBRE A MULTA FISCAL PUNITIVA. INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A parte agravante não apresentou qualquer fundamento capaz de reverter as conclusões alcançadas no julgamento monocrático.

2. Com efeito, a solução adotada na decisão vergastada se amolda à jurisprudência deste Tribunal quanto à legitimidade de incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva pelo fato de esta integrar o crédito tributário. Precedentes: AgInt no AREsp. 870.973/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 14.6.2016, REsp. 834.681/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 2.6.2010 e REsp. 1.783.152/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 7.3.2019.

3. Agravo Interno da Empresa a que se nega provimento.”

(AgInt no AREsp 1155324/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 10/05/2019)

Portanto, a incidência de juros de mora sobre a multa isolada, além de não importar em majoração indevida de tributo, está em consonância ao dogma da estrita legalidade tributária, sobretudo por restar prevista no artigo 161 do CTN.

Nesse sentido, diversamente do alegado pela recorrente, trago à colação excerto do REsp nº 1.847.706/RJ, de relatoria do e. Ministro HERMAN BENJAMIN, publicado no DJe DE 12/05/2020 que bem elucida a questão “...A jurisprudência do STJ é no sentido de que ‘(o)s juros moratórios visam compensar o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação exigível, e a judicialização da questão é mera expressão da existência de pretensão resistida (lide)’ (EREsp 494.183/SP, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJe 12.12.2013). A mesma orientação vale para o Direito Tributário: ‘o período compreendido entre a concessão de medida liminar e a denegação da ordem incide correção monetária e juros de mora ou a Taxa SELIC, se for o caso’ (EREsp 839.962/MG, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 24.4.2013). A superveniência de reclamações ou recursos suspende a exigibilidade do crédito (CTN, art. 151, III), impedindo a inscrição em dívida ativa e a execução fiscal. Não afeta, porém, a constituição do crédito e tampouco a fluência dos juros. Nesse sentido: ‘A jurisprudência desta Corte Superior entende que os juros de mora e as penalidades são devidas em razão da falta de pagamento do tributo no modo e tempo devidos, nos termos do art. 161 do CTN. É cedição que, para desincumbir-se dos juros de mora, o contribuinte deveria ter realizado o depósito do montante integral do crédito, nele incluídos os juros de mora até a data do depósito’ (E.Dcl no REsp 1.641.533, Relator Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9.10.2017).” (grifos)

A multa isolada em questão, outrossim, também se revela necessária, porquanto, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/96, a compensação declarada à RFB extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Caso a RFB não analise a compensação no prazo de cinco anos, o crédito tributário será extinto, ainda que a compensação tenha sido realizada indevidamente.

A previsão de multa, em tal circunstância, revela-se como opção do legislador pelo meio restritivo menos gravoso para o direito objeto de restrição, sobretudo porque a Administração Tributária, em razão da obrigatória observância do princípio da legalidade, deverá homologar as compensações realizadas pelos contribuintes sem erros, o que irá afastar a aplicação da multa.

Anoto-se, por oportuno, que entre a apresentação da Dcomp e a sua homologação, já gera efeitos positivos ao contribuinte, pois os seus débitos são considerados extintos, autorizando a expedição, inclusive, de certidão negativa, por exemplo. Significa dizer, a Dcomp não é um mero pedido, pois desde a sua apresentação já gera efeitos jurídicos, razão pela qual não há falar-se em desrespeito ao direito de petição.

De fato, eventuais erros ocorridos no pedido de compensação, poderão ser sanados no transcorrer da discussão do processo administrativo da matéria que ensejou a multa isolada.

Outrossim, não há que se confundir a multa isolada aplicada com o débito que passa a ser exigível, cabendo seu pagamento com os acréscimos cabíveis em caso de procedimento espontâneo do contribuinte: multa de mora e juros de mora, como previsto no art. 61 da Lei nº 9.430/96.

A multa isolada não representa exigência, em separado, do acréscimo que seria aplicável ao débito, como se ele não estivesse declarado, e sim, de penalidade específica e decorrente do uso indevido da Dcomp como meio de extinção do crédito tributário. Assim sendo, a multa isolada por compensação indevida é uma infração que o legislador entendeu merecer uma penalidade específica, e isolada, na medida em que o principal já está constituído e sujeito à cobrança com acréscimos moratórios.

Não houvesse a previsão da multa isolada nos casos de compensação indevida, haveria, ao revés, incentivo aos contribuintes em buscar tal via de forma ilegítima, seja em razão de não ser exigível o débito confessado antes da apreciação definitiva da compensação declarada, seja em função de o contribuinte poder buscá-la de forma inconsequente, indevidamente, podendo se beneficiar, inclusive, pela homologação tácita da compensação.

Observe-se, finalmente, que o vencimento da multa não se confunde com o vencimento dos tributos objeto dos pedidos de compensação. Assim, na data em que decidir não homologar as compensações realizadas pelo contribuinte, deve a Receita Federal do Brasil proceder ao lançamento da referida multa sobre o valor tributário a ser compensado. Tal raciocínio é compatível, pois, com os preceitos dos artigos 115 e 116, inciso II do artigo 116 do CTN.

Isto porque, a incidência da multa isolada não é uma situação jurídica (art. 116, II, do CTN), uma vez que a declaração inexistente ou incorreta não é um fenômeno qualificado por outro ramo do Direito distinto do Tributário, cuja conceituação estaria a buscar.

Trata-se na verdade de situação de fato (art. 116, I, do CTN), isto é, a obrigação tributária surge no momento em que verificadas as circunstâncias materiais necessárias para que produza efeitos.

Finalmente, não se alegue que a multa isolada seria desproporcional e que esvaziaria o direito do contribuinte de buscar a compensação de forma legítima, posto que apenas tem por finalidade desestimular a realização de compensações indevidas, cuja fixação é insita ao exercício do poder discricionário conferido ao legislador.

De qualquer forma, a constitucionalidade do §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 12.249/2010 é objeto da ADI 4905 e RE nº 796.939, os quais pendem de julgamento.

Ante o exposto, nego provimento à apelação para o fim de manter a r. sentença monocrática, e dar por prejudicado o pedido de tutela recursal, na forma da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA ISOLADA DE 50%, PREVISTA NO ART. 74, §17, DA LEI Nº 9.430/96, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 13.097/2015.

1. Sobre constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, com redação dada pelo art. 62 da Lei 12.249/2010, foi reconhecida repercussão geral no RE nº 796.939 (Tema nº 736), o Ministro Edson Fachin, Relator apresentou voto favorável ao contribuinte e propôs a seguinte tese: "É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária".
2. Dispõe o artigo 170 do Código Tributário Nacional: A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.
3. O artigo 74, caput, da Lei nº 9.430/96, por sua vez, prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele órgão, conforme a redação atualmente em vigor. Tal direito é exercido por meio de procedimento específico, iniciado com a declaração de compensação (PER/DCOMP), por meio da qual o contribuinte deduz suas pretensões, que podem ou não ser aceitas, para exame administrativo. 4. A rejeição dos referidos pleitos, todavia, nem sempre decorre de infração tributária, na medida em que pode ser originada de interpretações divergentes do contribuinte e do fisco sobre a norma de regência ou mesmo de meros erros formais.
5. Destarte, a multa isolada, prevista na atual redação do § 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, viola garantias, porquanto penaliza o mero exercício de um direito. Admiti-la, sem que as glosas ao pedido de compensação tenham se tomado definitivas, significa tolher prerrogativa do contribuinte e presumir a sua má-fé, em manifesto confronto com os direitos constitucionais de petição e ao devido processo legal (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea 'a', e inciso LIV, da Constituição Federal).
6. Apelação do contribuinte provida para reformar a sentença e conceder-lhe a segurança pleiteada, a fim de que a autoridade impetrada se abstenha de lavrar, ainda que com a exigibilidade suspensa, auto de infração ou notificação de lançamento que tenha por objeto a multa isolada prevista no artigo 74, § 17, da Lei nº 9.430/96, enquanto remanescer discussão administrativa acerca das declarações de compensação.
7. Prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, na sequência do julgamento, após o voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE, que acompanhou a Relatora, foi proferida a seguinte decisão: a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu declarar prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram a Des. Fed. MÔNICA NOBRE e o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. E, por maioria, decidiu prover a apelação do contribuinte e reformar a sentença para conceder-lhe a segurança pleiteada, a fim de que a autoridade impetrada se abstenha de lavrar, ainda que com a exigibilidade suspensa, auto de infração ou notificação de lançamento que tenha por objeto a multa isolada prevista no artigo 74, § 17, da Lei nº 9.430/96, enquanto remanescer discussão administrativa acerca das declarações de compensação, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA, com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e SOUZA RIBEIRO. Vencidas a Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora) e a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, que negavam provimento à apelação para o fim de manter a r. sentença monocrática. Lavrará acórdão o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. O Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE votou nos termos do art. 942, §1º do CPC. O Des. Fed. SOUZA RIBEIRO votou nos termos dos arts. 53 e 260, §1.º do RITRFB, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000566-34.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HERAEUS ELECTRO-NITE INSTRUMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000566-34.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HERAEUS ELECTRO-NITE INSTRUMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A, GUILHERME YAMAHAKI - SP272296-A, RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal, consoante o disposto no artigo 1.021 do novo CPC, em face da decisão de Id. 90153628, de lavra do Exm<sup>o</sup> Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, a qual negou provimento à apelação da União Federal no que atine à exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Em apertada síntese reproduz, a ora agravante, os argumentos expendidos em suas razões de apelação, notadamente acerca da legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de se aguardar o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, invocando, a final, a observância à incidência da Lei nº 12.973/14.

Face ao teor de decisão do Exm<sup>o</sup> Desembargador Relator - Id 125430964 -, onde declara-se impedido para prosseguir no julgamento do feito, nos termos do artigo 144, inciso III e § 3º do CPC, e da Resolução nº 200/15, do CNJ, vieram os autos a mim redistribuídos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000566-34.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HERAEUS ELECTRO-NITE INSTRUMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A, GUILHERME YAMAHAKI - SP272296-A, RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exm<sup>o</sup> Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, mantendo a r. decisão em seus exatos termos.

É como voto.

---

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. LEI Nº 12.973/14.**

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abrangendo, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.
3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
4. Agravo interno, interposto pela União Federal, a que se nega provimento, mantendo-se a r. decisão em seus exatos termos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e ANDRÉ NABARRETE. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA declarou seu impedimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004075-47.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: SCHERING DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICAL LDA.

Advogado do(a) APELANTE: MARIANA GUILARDI GRANDESSO DOS SANTOS - SP185038

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 108555556 - Anote-se.

Tendo em vista o entendimento de que os documentos originais somente serão entregues à parte que os produziu, mediante a anuência da parte adversa, especifique o requerente quais os documentos originais cuja guarda pretende obter, inclusive com a indicação das páginas correspondentes. Após, com a juntada de manifestação, abra-se vista à parte contrária.

Cumpra-se. Intimem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004519-23.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DUDU PACHECO ASSESSORIA DE IMPRENSA LTDA - ME, LEONOR ROMERO PACHECO

Advogado do(a) APELADO: CLOVIS DE GOUVEA FRANCO - SP41354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 141535162 - Tendo em vista a ausência de informações acerca da abertura de inventário da Sra. Leonor Romero Pacheco, defiro o requerimento da União Federal para nomear administradora provisória do espólio a herdeira Sra. Dulcinea Romero Pacheco.

Intime-se o advogado Dr. Clóvis de Gouvêa Franco, para ciência e manifestação.

Cumpra-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**



**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001340-63.2019.4.03.6124

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIVERSIDADE BRASIL, DIRETOR/PRESIDENTE DA UNIVERSIDADE BRASIL - INSTITUTO DE CIÊNCIA E EDUCAÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A

APELADO: JORDANA NAPOLEAO MELO, FABBRICIO SANTOS CASTELO BRANCO

Advogado do(a) APELADO: VICTOR NAPOLEAO LIMA MELO - PI16158-A

Advogado do(a) APELADO: VICTOR NAPOLEAO LIMA MELO - PI16158-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Preliminarmente, da análise dos autos, verifico que a parte recorrente deixou de comprovar o devido recolhimento das custas no ato da interposição do presente recurso.

Com efeito, promova a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento de custas EM DOBRO, conforme previsão do artigo 1007, § 4º, do Código de Processo Civil, juntando a estes autos as respectivas guias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025670-32.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**AGRAVADO: LAR NOSSA SENHORA DAS GRACAS**

**Advogados do(a) AGRAVADO: PRISCILA GOMES FAGUNDES - SP425446, GUSTAVO RUEDA TOZZI - SP251596-A**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014614-38.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA ULTRAGAZ SA

Advogado do(a) APELADO: EVADREN ANTONIO FLAIBAM - SP65973-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

1. ID's 107814345 (item 2) e 107814356 - Anote-se, se em termos, observadas as cautelas de praxe.
  2. ID 107814345 (item 1) – Aguarde-se oportuna inclusão em pauta de julgamento.
- Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017958-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: MUNICIPIO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIO NOGUEIRA JANUARIO - SP352409-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, MARIA DO CARMO PEREIRA RUIZ  
Advogado do(a) AGRAVADO: AARON RIBEIRO FERNANDES - SP320224-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

1. ID 123353234 - Intimem-se os agravados para oferecer contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.
  2. ID 135164609 – Diante da anterior distribuição a este gabinete do Agravo de Instrumento nº 5016485-04.2019.4.03.0000 relacionado ao mesmo feito de origem a que se refere o presente recurso, verifico que já consta no sistema a regular associação dos autos.
  3. Providencie a Subsecretaria a exclusão do expediente identificado sob o “ID 89337616 – Contrarrazões”, pois juntado neste feito por um lapso, conforme informação da agravante – ID 135164609.
- Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0000190-17.2009.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA: DOBLE A COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIO PIRES - SP77034  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 141478300 - Os Embargos à Execução Fiscal nº 0003358-61.2008.4.03.6114 e nº 0000190-17.2009.4.03.6114 tramitaram apensados na primeira instância, razão pela qual o juízo de origem proferiu julgamento conjunto.  
Assim, tomo sem efeito o despacho identificado sob o ID 139433990, vez que, de fato, houve a interposição de recurso de apelação nestes autos, porém restou apreciado conjuntamente nos autos 0003358-61.2008.4.03.6114.  
Considerando a certificação do trânsito em julgado do r. acórdão proferido nos autos 0003358-61.2008.4.03.6114, determino a retificação da autuação/classe judicial, bem como, após observadas as formalidades legais, restitua-se os autos à Vara de origem.  
Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002734-23.2009.4.03.6002

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: RENATA DE MORAES VICENTE CAMARGO - SP166924-A

APELADO: ARAL BERGAMASCHI MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: LEOPOLDO FERNANDES DA SILVA LOPES - MS9983

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

1. ID 107729819 (item 1) - Anote-se, se em termos, observadas as cautelas de praxe.
2. ID 107729819 (item 2) - Informe que, em atenção ao pedido da requerente, procedi à nova remessa dos autos físicos à Central de Digitalização, onde foi providenciada anexação integral dos autos, restando regularizada a ausência de fls. 143 do suporte físico.
3. Tendo em vista que o presente feito está apensado aos autos 0006953-85.2009.4.03.6000 no sistema SIAPRO, bem como a digitalização e tramitação de ambos de forma autônoma no sistema PJe, providencie a Subsecretaria a associação dos autos. Anote-se.

Intím(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006074-39.2009.4.03.6110

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: COMERCIO DE BATERIAS BATTERY CENTER LIMITADA - ME

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO LUVISON CARVALHO - SP208831-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

1. ID 90619110 - p. 148 (intimações) e p. 159 - Anote-se, se em termos, observadas as cautelas de praxe.
2. Tendo em vista que o presente feito está apensado aos autos 0006073-54.2009.4.03.6110 no sistema SIAPRO, bem como a digitalização e tramitação de ambos de forma autônoma no sistema PJe, providencie a Subsecretaria a associação dos autos. Anote-se.

Intím(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5023186-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO:CLARO S/A

Advogado do(a)AGRAVADO:ANDRE MENDES MOREIRA- SP250627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o(s) ora agravado(s), CLARO S/A, queendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002405-85.2003.4.03.6110

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

APELADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES, SOROCABA PREFEITURA MUNICIPAL, TELEFONICA BRASIL S.A., CLARO S/A, TIM CELULAR S.A.

Advogado do(a) APELADO: RENATO SPAGGIARI - SP202317

Advogado do(a) APELADO: DIEGO TAMARU - SP339940

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MACHADO TERRA - RJ80468-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS TANNURI VELLOSO - SP12215

Advogados do(a) APELADO: MELINA SOARES RODRIGUES - SP232671, ARNOLDO DE FREITAS JUNIOR - SP161403

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

1. ID 108024294 e anexos - Anote-se, se em termos, observadas as cautelas de praxe, bem como providencie a atualização da autuação, a fim de constar a atual denominação de Tim Celular S.A., a saber: TIM S.A.

2. ID 136131752 e anexos - Vista à parte contrária.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

#### SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001900-11.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, RAMAO CARLOS IRALA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO MENESES ECHEVERRIA DE LIMA - MS14456-A

APELADO: RAMAO CARLOS IRALA PEREIRA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: MARCELO MENESES ECHEVERRIA DE LIMA - MS14456-A

#### DESPACHO

1. Trata-se de apelação interposta Ministério Público Federal e pela defesa de Ramo Carlos Irala Pereira contra a sentença de Id n. 143528938 e 143528940.
2. A apelante, Ramo, manifestou o desejo de apresentar razões em 2ª instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (Id n. 143528943).
3. O Ministério Público Federal requereu a intimação da defesa para apresentar as razões recursais e o retorno dos autos para contrarrazões e parecer (Id n. 143987373).

**Decido.**

4. Defiro vista dos autos à defesa do apelante para que apresente as razões recursais.
5. Caso não sejam oferecidas, intime-se a parte recorrente para que junte as suas razões de apelação. Após, persistindo a omissão, intime-se a Defensoria Pública da União.

6. Oferecidas as razões de apelação, considerando que a 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal deliberou ser de atribuição da Procuradoria Regional da República o oferecimento de contrarrazões à apelação processada nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (Procedimento MPF n. 1.00.000.0146699/2015-69, Rel. José Osterno Campos de Araújo; Procedimento n. 1.00.000.009920/2016-11, Rel. Luiza Cristina Fonseca Frischeisen), dê-se vista à Procuradoria Regional da República e, após, a membro diverso para parecer.

7. Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5025942-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: GILBERTO DA ROSA GOMES

IMPETRANTE: MAURO ALCIDES LOPES VARGAS

Advogado do(a) PACIENTE: MAURO ALCIDES LOPES VARGAS - MS18654-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Mauro Alcides Lopes Vargas, em favor de GILBERTO ROSA GOMES, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Corumbá/MS, nos autos de nº 5000413-69.2019.4.03.6004.

Consta da impetração que o paciente foi preso em 02.07.2020, em decorrência de mandado de prisão expedido pela autoridade impetrada, de forma que já está segregado há 78 (setenta e oito) dias.

Alega o impetrante que a decisão que indeferiu o pedido de revogação a prisão do paciente foi fundamentada exclusivamente na garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, sem a indicação de qualquer atitude ou comportamento que justificasse a adoção da medida extrema.

Aduz que a menção em abstrato aos delitos não representa motivação idônea para a decretação da prisão preventiva.

Pondera que os fatos supostamente imputados não foram perpetrados com ameaça ou violência, inexistindo, ainda, risco para a conveniência da instrução criminal.

Consigna que a decisão deve ser expressamente motivada, sob pena de nulidade.

Ressalta que a autoridade coatora sequer se manifestou acerca da possibilidade de substituição da prisão por medidas cautelares diversas.

Afirma que a defesa não teve acesso aos autos de nº 0000167-95.2018.403.6004, o que configura evidente cerceamento de defesa. Registra também que tal ilegalidade atinge outros investigados e não somente o paciente.

Sustenta que haveria excesso de prazo para a formação da culpa, uma vez que as investigações não teriam sido concluídas.

Tece considerações acerca do coronavírus e argumenta que o paciente seria portador de problemas respiratórios (asma), seria hipertenso e cardíaco, fazendo uso de medicação controlada. Assim, destaca que o paciente possuiria um quadro clínico grave que merece cuidados específicos e, em face do momento atual, a sua chance de contágio seria grande.

O impetrante também defende a tese de que o paciente possui emprego lícito, família constituída, endereço certo e bons antecedentes.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão da liminar, para que seja revogada a prisão do paciente ou, subsidiariamente, que ela seja substituída por medidas cautelares diversas ou por prisão domiciliar. No mérito, pleiteia a confirmação da liminar.

Foram solicitadas as informações legais, as quais foram prestadas em ofício de ID 142592501.

É o Relatório.

**Decido.**

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, *mediata ou imediatamente*, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma que se analisa a presente impetração.

A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente restou assim fundamentada (ID 142253289):

(...)

*GILBERTO DA ROSA GOMES – “Beto”/“China”, seria outra liderança identificada na organização, responsável pela recepção das substâncias ilícitas na cidade de Coxim e pela disseminação até o estado de Goiás.*

(...)

*Durante o período de apuração, a equipe da Polícia Federal logrou êxito em efetivar prisões em flagrante, apreender grande quantidade de cocaína, acompanhar reuniões entre os envolvidos, bem como colher elementos relevantes da atuação do grupo desde esta região fronteiriça.*

*As prisões e apreensões de drogas realizadas (DIEGO, preso em flagrante com 60 kg de cocaína, aos 10/10/2017; JOSÉ ROBERVAL e CLEITON, presos em flagrante com 59 kg de cocaína, aos 25/04/2018; LUCAS, GUSTAVO, ALTE MIR e EDER, presos em flagrante com 84,2 kg de cocaína, aos 19/03/2019; WENDEL, LUCIANO, PEDRO, WALTER, IGOR e CARLA, presos em flagrante com 79,1 kg de cocaína, aos 16/01/2019), demonstram o poderio econômico do grupo que, mesmo com as significativas perdas econômicas, continuaram mantendo contato com o fim de planejar novéis remessas de drogas. Tudo restou comprovado pela quantidade de apontamentos colhidos no curso da investigação.*

*A autoridade policial apurou que a associação é deveras estruturada, contando com agentes que atuam desde o fornecimento da droga na Bolívia até à organização da logística, o embarque da droga em Corumbá, a recepção em Coxim, além do financiamento e o custeio da atividade de traficância e sua disseminação pelos estados brasileiros, em especial Goiás e Rio Grande do Norte. Dessarte, ressaltou que, embora alguns dos investigados exerçam apenas uma das atividades na associação descrita, outros deles assumem papel mais complexo, exercendo mais de uma função na empreitada criminosa.*

(...)

*Do apurado através das diligências policiais, há fortes indícios de que LUCAS e GILBERTO DA ROSA GOMES tiveram participação nessa empreitada criminosa.*

Isso porque em diligências na cidade de Coxim/MS, em abril de 2018, policiais federais teriam identificado GILBERTO na residência da pessoa de Caroline Oliveira Aquino, com quem teria um relacionamento. Nessa casa estavam estacionadas duas caminhonetes: uma Ford Ranger (placas FVY-3875) e a Mitsubishi L200 Triton (placas MZZ-4611), apreendida por ocasião do flagrante acima mencionado (Repres. 167-95.2018 – id. 20893469 – fls. 13 e seguintes).

Na data de 14 de abril de 2018, GILBERTO e um homem não identificado foram vistos saindo dessa residência com os dois veículos, sendo a Ford Ranger conduzida por GILBERTO. Em continuidade, adentraram a estrada que margeia o Rio Taquari, o que impossibilitou o acompanhamento pela equipe policial, dadas as condições precárias da via.

O acompanhamento do investigado GILBERTO nos dias 24 e 25/04/2018 trouxe elementos de que ele promoveu o transporte de 59 kg de cocaína que foram encontrados no veículo conduzido por JOSÉ ROBERVAL LELA, visto na casa de CAROLINE, onde GILBERTO esteve dias antes (Informação 005/2018 – PF/CRA/MS).

(...)

Com a determinação da quebra de sigilo telefônico dos investigados (Informações 008/2018 e 009/2018 - Repres. 167-95.2019 – id. 20899057), surgiram mais elementos de que agiram concatenados para o cometimento do ilícito flagrado aos 25/04/2018: uma chamada no celular de CLEITON (67-99658-3840), às 05h27min, para o celular de LUCAS (67-98417-8261); duas chamadas não completadas do celular que posteriormente apurou-se ser utilizado por HUMBERTO TERCEROS TORRICO para LUCAS antes do início da supramencionada viagem; uma ligação de LUCAS para GILBERTO também antes dele iniciar sua viagem; ligações de JOSÉ ROBERVAL para LUCAS.

Trazendo elementos da participação deles no tráfico flagrado aos 10/10/2017, verificou-se que GILBERTO habitou em 09/10/2017 a linha telefônica que DIEGO usou para se comunicar com ADALBERTO SAPIÊNCIA TOMAZ durante o transporte da droga em 10/10/2017 (Informações 07/2018 e 10/2018 – Repres. 167-95.2019 – id. 20898549 e 20899557). Apurou-se inclusive que às 18h do dia 09/10/2017, ADALBERTO chegou a ser abordado pela Polícia, diante do que DIEGO retornou parte do caminho e passou a ligar para GILBERTO. No dia seguinte, DIEGO viria a ser abordado e preso. O histórico das ERBs do terminal utilizado por ADALBERTO demonstra que ele se deslocou acompanhando veículo conduzido por DIEGO, em que estava a droga apreendida em 10/10/2017. LUCAS possuía relacionamento no Facebook tanto com DIEGO quanto com ADALBERTO.

Apurou-se também que GILBERTO teria contraído dívidas com LUCAS e HUMBERTO decorrentes de perda do entorpecente, tanto por ocasião do flagrante ocorrido aos 25/04/2018, como também da apreensão ocorrida aos 10/10/2017. GILBERTO, então, teria prometido transferir a propriedade de um imóvel localizado em Campo Grande-MS a LUCAS e HUMBERTO TERCEROS TORRICO (boliviano fornecedor da droga para a ORCRIM), como acerto de contas.

(...)

LUCAS e ADALBERTO ainda mantiveram contato em outras oportunidades em que continuaram comentando sobre o envolvimento deles com GILBERTO. No dia 13/06/2018, por exemplo, ADALBERTO disse a LUCAS que encontrou GILBERTO no Paraguai, o que foi confirmado através do monitoramento da Estação Rádio Base autorizado judicialmente (Repres. 167-95.2019 – id. 20898507 – fls. 26 e seguintes).

Ainda, aos 23/06/2018, LUCAS disse a ADALBERTO que receberia de GILBERTO uma vila de casas, como forma de pagamento pela dívida entre eles (possivelmente entorpecente apreendido nos flagrantes de 10/10/2017 e 25/04/2018), que seria no valor de R\$ 200.000,00. Também mencionou que GILBERTO teria entrado em contato com ele por meio de (DIEGO) (Repres. 167-95.2019 – id. 20898536 – fls. 14 e seguintes). LUCAS afirmou ainda que colocaria as casas no nome de sua cunhada e que o valor da venda seria dividido com outro parceiro, provavelmente HUMBERTO (Repres. 167-95.2019 – id. 20898536 – fls. 17 e seguintes).

Apurou-se que GILBERTO não deu notícias aos seus comparsas após o flagrante de 25/04/2018. Então, houve conversas no sentido de encontra-lo para quitar a dívida, bem como para combinarem outros tráfegos. (...)

(...)

No dia 09/06/2018 (Repres. 167-95.2018 - id. 20898507 – fls. 25), HUMBERTO disse a LUCAS que queria pegar bens de GILBERTO (que LUCAS reafirma ser conhecido como “CHINA” ou “BETO”) como forma de pagamento, mas que sua intenção é falar para ele “continuar trabalhando”, denotando que não pretendiam parar com a traficância, mesmo diante das apreensões.

(...)

Ainda na mesma conversa, LUCAS comentou que GILBERTO o procurou para enviarem um novo carregamento de drogas, mas como não recebeu o pagamento referente às últimas cargas intermediadas e transportadas, se negou a prestar o serviço, não faria “serviço de graça de novo”. Também comentou que HUMBERTO o procurou para voltarem a traficar. No prolongamento da conversa, EDGAR disse que também tinha dinheiro para receber de GILBERTO. Por fim, LUCAS se queixou de problemas financeiros e se colocou à disposição de EDGAR, caso surgisse algum “serviço” para fazer. No dia 12/08/2018, LUCAS entrou em contato novamente com EDGAR perguntando se ele havia falado com HUMBERTO. EDGAR respondeu que o procurou, mas que não conseguiu encontrá-lo. LUCAS então reforçou seu interesse em trabalhar com EDGAR.

(...)

Pelas conversas interceptadas, verificou-se que ADALBERTO obteve o telefone de “BAIXINHO” com o advogado deste. Esse mesmo advogado teria lhe dito que o flagrante do dia 25/04/2018 ocorreu porque alguém delatou GILBERTO. Também se chegou à conclusão de que o advogado que atuou na prisão em flagrante de DIEGO foi pago por GILBERTO, sendo o mesmo que atuou na prisão em flagrante de CLEITON e JOSÉ ROBERVAL. O mesmo advogado também teria atuado na defesa de WENDEL MARCELINO MARQUES em um flagrante de tráfico de drogas ocorrido em 14/07/2017, em Planaltina/DF, sendo WENDEL de HELIO MARQUES DA SILVA.

Suspeita-se que GILBERTO teria ficado responsável por custear a defesa de DIEGO, dinheiro que teria sido dado por HÉLIO.

(...)

Novamente, as quebras de sigilo telefônico, especialmente dos IMEIS, de ADALBERTO e GILBERTO demonstraram que HÉLIO se comunicou com eles no período do tráfico de drogas flagrado em 10/10/2017 (Informação 10/2018 – Repres. 167-95.2018 – id. 20899557 – fls. 15 e seguintes). Os dados do telefone de ADALBERTO (62-99976-2045) mostraram o contato com o 2045 número (84) 98135-0506, DDD de Natal/RN.

(...)

Em conversa aos 31/08/2018, LUCAS mencionou a DIEGO que a caminhonete de GILBERTO usada no tráfico do dia 25/04/2018 havia sido fornecida por HÉLIO. No dia 28/11/2018, LUCAS contou a DIEGO que “BAIXINHO” mandaria dinheiro para financiar a transferência das quitinetes por GILBERTO (o já mencionado acerto de contas entre eles). DIEGO contou a LUCAS que o filho de “BAIXINHO” (identificado como WENDEL) lhe avisou que GILBERTO havia entrado em contato com ele para planejar um novo tráfico. LUCAS também mencionou que GILBERTO teria recebido veículos de “BAIXINHO” (HÉLIO) e comunicado o fato a HUMBERTO (Auto Circunstanciado 09/2018 – Repres. 167-95.2018 – id. 20900316 – fls. 26 e seguintes).

(...)

Os delitos descritos na Lei 11.343/2006, artigo 33 c/c 40, I, assim como no artigo 36, são punidos, individualmente, com pena máxima superior a quatro anos de reclusão; cumprindo, assim, o pressuposto objetivo para a decretação da prisão preventiva previsto no CPP, 313, I.

Além disso, a associação criminosa voltada à prática do tráfico internacional de drogas configura, em tese, o delito descrito no artigo 35, caput, c/c artigo 40, inciso I, da Lei n. 11.343/2006, que é punido com pena máxima superior a quatro anos de reclusão; cumprindo, também, o pressuposto objetivo para a decretação da prisão preventiva previsto no artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal. Por igual, o crime de organização criminosa (ORCRIM), figura do art. 2º da Lei n. 12.850/2013.

(...) A materialidade dos delitos de tráfico e associação para o tráfico de drogas (ou, se for o caso, de ORCRIM) ficou suficientemente demonstrada pelos diversos Relatórios de Inteligência constantes nos autos 0000167-95.2018.403.6004 e IPL 003/2017; pelas prisões em flagrantes operadas durante a investigação e pelas transcrições dos diálogos interceptados com autorização judicial, nos quais se confirmou a realização de transações envolvendo dinheiro e transporte de drogas provenientes da Bolívia com destino a centros urbanos em território nacional.

Do mesmo modo estão presentes indícios suficientes de autoria, conforme já pormenorizado na descrição das condutas imputadas a cada um dos investigados e documentado nos autos correlatos a este.

(...)

Assim, o periculum libertatis decorre da organização e do arrojo da associação em testilha, bem assim da marcante ousadia empreendida, revelada em estabilidade e insistência na delinquência para as pessoas de HÉLIO MARQUES DA SILVA, LUCAS WASHINGTON PEREIRA DA SILVA, GILBERTO DA ROSA GOMES, ADALBERTO SAPIÊNCIA TOMA, DIEGO DA SILVA VITORINO, HUMBERTO TERCEROS TORRICO, WENDEL MARCELINO MARQUES e EDGARDO BARRIOS MALABE, o que revela dano concreto ao meio social, o qual, como já mencionado acima, relaciona-se com a gravidade em concreto dos delitos e o risco evidente de reiteração delitiva.

(...)

LUCAS e GILBERTO são residentes em região de fronteira, o que também denota grande facilidade e risco de fuga do distrito da culpa. Essa conduta, aliás, já foi adotada por GILBERTO para se furtar às consequências penais do flagrante ocorrido aos 25/04/2018, quando teria se evadido para o Paraguai (informação extraída da conversa entre LUCAS e ADALBERTO, aos 13/06/2018).

Na prática, a fuga de qualquer investigado para países estrangeiros como a Bolívia ou o Paraguai torna-os inatingíveis pela lei penal brasileira, considerando os entraves trazidos pelo respeito à soberania nacional. Os demais investigados, senão igualmente residentes em área fronteiriça, aparentemente integram Organização Criminosa com contato e poder nas regiões extraterritoriais, o que pode facilitar que se evadam para tais locais.

*Além disso, o poder econômico do grupo que, mesmo com prejuízos de centenas de milhares de reais decorrentes das apreensões efetuadas pela Polícia Federal, continuava a agir, denota exponencial capacidade – ao menos financeira – de qualquer dos membros, caso solto, criar obstáculos à busca da verdade no processo, por meio, por exemplo, de influência sobre testemunhas ou adulteração de provas.*

*Aliás, foram interceptadas conversas em que alguns dos integrantes do grupo mencionam o perfil enérgico deles no acerto de contas com delatores e devedores (Repres. 167-95.2018 – fls. 7-9).*

*Desse modo, imperiosa a decretação da prisão preventiva também para assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução criminal, revelando-se insuficiente, para assegurar tal finalidade, a fixação de medidas cautelares diversas da prisão. Diante do exposto, decreto a prisão preventiva, com fundamento nos artigos 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal, das pessoas supramencionadas nesse tópico”.*

Em uma análise preliminar, própria do presente momento processual, não vislumbro a presença de fundamentos que alterem o entendimento adotado pela autoridade impetrada.

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

No caso dos autos, a autoridade coatora informou que a prisão preventiva do paciente foi decretada em decorrência de investigações sobre organização criminosa de altíssimo poder econômico e articulação atuante em região de fronteira, voltada ao tráfico internacional de drogas, em especial cocaína, a partir da Bolívia para outras regiões do Brasil.

Consta, ainda, que o paciente teria posição de destaque no grupo criminoso, inclusive atuando como facilitador para o transporte e a interiorização de drogas em território brasileiro.

Em acréscimo, ele teria mantido diálogos com outros agentes, para tratar de questões relacionadas às condutas ilícitas praticadas pelo grupo criminoso.

Foram apontadas apreensões expressivas de entorpecente que teriam relação com o grupo criminoso (60 kg de cocaína, aos 10/10/2017; 59 kg de cocaína, aos 25/04/2018; 84,2 kg de cocaína, aos 19/03/2019; 79,1 kg de cocaína, aos 16/01/2019), de forma a exemplificar a sofisticação e o poder financeiro envolvido nas operações ilícitas.

Nesse contexto, há elementos de concretos que indicam a ligação do paciente com organização criminosa com atuação internacional, a respaldar a necessidade da manutenção da sua prisão preventiva para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.

Há, ainda, a necessidade de cessar as práticas delitivas, considerando a estrutura e o poder do grupo ora em investigação.

No tocante ao paciente, o juízo *a quo* também consignou que ele residiria em região de fronteira, o que facilitaria uma eventual evasão do distrito da culpa, o que já teria, inclusive, sido realizado por ele em decorrência de fatos perpetrados em 25.04.2018, quando ele fugiu para o Paraguai.

Nesse diapasão e considerando, outrossim, que não se alegou nem se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, não tendo, ademais, avertedo qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Assim, incabível também a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

O impetrante também tece considerações acerca do coronavírus para requerer a revogação da prisão do paciente, ressaltando que ele possui problemas respiratórios (asma), seria hipertenso e cardíaco, fazendo uso de medicação controlada.

Num momento tão difícil, em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juízes na sua difícil missão.

É princípio do processo penal liberal que a finalidade da pena é a ressocialização dos criminosos e que o Estado deve respeitar a integridade física e moral dos presos. A situação excepcional exige, pois, medidas excepcionais, com vistas a evitar a propagação da doença nas unidades prisionais e os riscos para os detentos.

Entretanto, considerando as circunstâncias relacionadas ao paciente e o fato de estar envolvido com organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas de alto poder econômico, não vislumbro, ao menos por ora, a possibilidade de revogação de sua segregação.

Com relação à alegação de que o paciente faz parte de grupo de risco, foi juntado um relatório médico em que restou consignado que o interno é assistido pelo Setor de Saúde no decorrer de sua estada, bem como que ele apresentaria bom estado geral de saúde, convívio positivo em alojamento. Além disso, consta que ele é portador de enfermidade hipertensiva e quadro respiratório asmático, com crises sazonais, de forma que a sua saúde requer cuidados e atenção.

Algumas dificuldades quanto ao atendimento foram indicadas no relatório médico. Entretanto, nesse momento, há a indicação de que o paciente conta com o devido atendimento médico, dentro das limitações inerentes aos estabelecimentos prisionais. O paciente *“recebeu adoção de hábitos saudáveis, controle de sintomas, atenção aos gatilhos que desencadeie decaimento e crises, medidas de controle e verificação de pressão arterial e necessidade de controle de peso para melhoria do quadro e adoção de rotinas favoráveis”*. Ademais, há a indicação de que tem acesso a medicação para controle de suas comorbidades.

Não procede, ainda, o pedido de substituição de prisão preventiva por prisão domiciliar, ante a ausência de comprovação dos requisitos autorizadores de tal medida previstos no artigo 318, do Código de Processo Penal.

A alegação de que haveria excesso de prazo para a formação da culpa não foi comprovada, uma vez que inexistem elementos suficientes que comprovem qualquer demora injustificada na tramitação do feito. Ao contrário, trata-se de investigação complexa, com vários envolvidos, em que se apura a existência de organização criminosa estruturada e com alto poder econômico, com atuação na região de fronteira e, assim, demanda maior tempo para sua conclusão, razão pela qual, dentro dos critérios de razoabilidade, não há qualquer excesso de prazo a ser reconhecido.

Por fim, o pedido de acesso integral à defesa aos autos de nº 0000167-95.2018.403.6004 aparentemente foi formulado perante o Juízo competente. Entretanto, não há comprovação de que o acesso foi indeferido.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a liminar.

As informações já foram prestadas pela autoridade impetrada.

Oficie-se a Unidade Prisional Masculina Ricardo Brandão de Ponta Porã (MS), a fim de que atualize o estado de saúde de GILBERTO ROSA GOMES.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5018129-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: CLEONICE APARECIDA DE MIRANDA REGES

Advogado do(a) IMPETRANTE: CRISTIANE APARECIDA SANCHES MINICHILLO DE ARAUJO - SP282297

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO BRABO

OUTROS PARTICIPANTES:

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5018129-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: CLEONICE APARECIDA DE MIRANDA REGES

Advogado do(a) IMPETRANTE: CRISTIANE APARECIDA SANCHES MINICHILLO DE ARAUJO - SP282297

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO BRABO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Regimental (ID 1373333547), interposto por **CLEONICE APARECIDA DE MIRANDA REGIS**, contra a decisão ID 136717499 que indeferiu liminarmente a petição inicial, nos termos do art. 10 da Lei 12.016/2009.

Neste mandado de segurança sustenta o impetrante, em síntese, que:

Aduz a impetrante que nunca foi alvo de operação e não está envolvida com nada de ilícito e não sabe nada com relação aos fatos daquele processo, mas teve seu veículo FORD/FOCUS, cor prata, placas ERN 0420, chassi 8AFUZZFHCBJ379921, RENAVAM 00269086080, ano 2010/modelo 2011), apreendido na chácara de um dos acusados no dia da deflagração da operação denominada "BRABO", que investiga suposto tráfico de drogas e organização criminosa.

Alega que é legítima proprietária do referido veículo, conforme documentos acostados aos autos e que apenas emprestou o veículo à amiga ANDRESSA, filha de um dos acusados, que havia ido até a chácara, tendo sido apreendido erroneamente.

Sustenta que teve seu pedido de restituição indeferido pela autoridade impetrada na fase de investigação e aguardou o final do inquérito policial para fazer novo pedido, o qual também foi indeferido em razão da ausência de comprovação da origem lícita do bem.

Discorre sobre a origem lícita do bem, vez que havia vendido veículo anterior de sua propriedade para comprar o que acabou sendo apreendido.

Requer-se o deferimento da liminar para que seja determinado a entrega do veículo para a Impetrante, na condição de depositária fiel, até o julgamento do presente mandado de segurança, SEM CUSTAS, pois, a continuidade no pátio causará ainda mais deteriorações do bem, de forma a evitar ainda mais prejuízos. No mérito, pleiteia a concessão da segurança, com a restituição definitiva do bem, com isenção de todas as custas referente as despesas (como guincho, pátio, etc.), até porque, se for para pagar os valores dessas despesas ultrapassará o valor do veículo.

Foram juntados documentos.

A petição inicial foi indeferida liminarmente em razão da inadequação da via eleita.

O impetrante interpôs agravo interno arguindo a tempestividade do presente *Writ*, alegando, ainda, que as duas decisões que indeferiram o pedido de restituição dos bens foram proferidas por meio de despacho interlocutório e não por sentença, não sendo caso de apelação.

A Procuradoria Regional da República apresentou contrarrazões ao Recurso Regimental (Id 138935952).

É o relatório.

---

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5018129-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: CLEONICE APARECIDA DE MIRANDA REGES

Advogado do(a) IMPETRANTE: CRISTIANE APARECIDA SANCHES MINICHILLO DE ARAUJO - SP282297

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO BRABO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na via do agravo regimental, a controvérsia limita-se ao pedido de recebimento do presente mandado de segurança para restituição de bens nos autos da ação originária, considerando que está dentro do prazo previsto de 120 dias, bem como pela adequação da via eleita.

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão agravada, conforme transcrevo a seguir:

*"O presente mandado de segurança impugna decisão que indeferiu o pedido de restituição de bem formulado e indeferido nos próprios autos do pedido de busca e apreensão. Apesar de o pedido de Restituição não ter sido processado em apartado e de forma independente, foi requerido nos termos dos artigos 118 a 124 do Código de Processo Penal nos autos principais deste writ.*

*Os fundamentos do impetrante, por outro lado, não dizem respeito à ilegalidade da busca e apreensão, mas da não restituição após a realização de perícia.*

*Dessa forma, não assiste razão ao impetrante porquanto o mandado de segurança não é ação cabível à referida impugnação.*

*A decisão judicial que resolve questão incidental de restituição de coisa apreendida tem natureza definitiva (decisão definitiva em sentido estrito ou terminativa de mérito), sujeitando-se, assim, ao reexame da matéria por meio de recurso de apelação, nos termos do artigo 593, inciso II, do Código de Processo Penal:*

*"Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias;*

*(...)*

*II - das decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por juiz singular nos casos não previstos no Capítulo anterior; (...)"*

*Dessa forma, o mandado de segurança não figura como meio hábil a fazer às vezes de recurso próprio, haja vista que a ação constitucional não tem o condão de funcionar como substitutivo de eventual impugnação recursal.*



Aliás, este é o entendimento sumulado pelo Supremo Tribunal Federal: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção" (Súmula n.º 267 - STF).

Nesse sentido, ainda, é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. APREENSÃO DE VEÍCULO DE ALEGADA PROPRIEDADE DE TERCEIRO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. VI A INADEQUADA. SÚMULA 267/STF. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

Contra a decisão que indefere incidentalmente o pedido de restituição de bem apreendido, é cabível o recurso de apelação, sendo impróprio o uso da ação mandamental. Aplicação da Súmula 267/STF.

Hipótese em que não se verifica direito líquido e certo quanto à pertinência do pedido de restituição, porquanto não houve comprovação da origem lícita do veículo apreendido.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 47.034/CE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 26/03/2015) (g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO PENAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE BEM. MANDADO DE SEGURANÇA COMO SUCEDÂNEO DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 267/STF. RECURSO A QUE SE NEGA PRO VI MENTO.

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme quanto à impossibilidade de se impetrar mandado de segurança em casos em que há recurso próprio, pre vi sto na legislação processual, apto a resguardar a pretensão do impetrante

A decisão judicial que decide pedido de restituição de bens apreendidos tem natureza definitiva e desafia recurso de apelação.

Agravo regimental a que se nega pro vi mento.

(AgRg no RMS 45.252/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 14/11/2014) (g.n.)

Atualmente, a utilização da via excepcional do mandado de segurança contra ato judicial tem sido admitida apenas na hipótese de decisões de natureza teratológica, a qual produza danos irreparáveis ou de difícil reparação ao impetrante, de molde a corrigir as imperfeições do sistema processual decorrentes da inexistência de ação ou recurso previsto na lei, o que em nada se afigura na espécie.

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 12.046/2012 firma o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias para a propositura da segurança, contados da ciência do ato impugnado. Na espécie o ato impugnado fora proferido em 25/10/2019, ao passo que o presente mandamus fora impetrado somente em 04/03/2020, logo, passado 120 (cento e vinte) dias.

Destarte, pela inadequação da via eleita, como mencionado, bem como em razão do decurso do prazo decadencial para a impetração, não se encontram presentes os requisitos à impetração, vale dizer, os pressupostos de regularidade formal indispensáveis à constituição da relação processual.

Com tais considerações, **indefiro liminarmente a inicial**, nos termos do artigo 10 da Lei nº 12.016/2009.

Decorrido o prazo sem manifestação, arquivem-se os presentes autos."

Ante o exposto, **nego provimento** ao Agravo Regimental.

É o voto.

---

#### EMENTA

**AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DE BENS. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZADO DO WRIT COMO SUBSTITUTIVO DA VIARECURSAL PRÓPRIA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. PRAZO DECADENCIAL. ORDEM DENEGADA.**

1. Contra sentenças definitivas proferidas por juiz singular em autos de Ação Penal, é cabível, por regra, a interposição do recurso de apelação, nos termos do artigo 593, I, do Código de Processo Penal.
2. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo do recurso de apelação, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade que possa ser evidenciada de plano, sem necessidade de reexame do acervo probatório, o que não é o caso dos autos.
3. O art. 23 da Lei nº 12.046/2012 firma o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias para a propositura da segurança, contados da ciência do ato impugnado.
4. Agravo Regimental não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo Regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5002496-12.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: ESPÓLIO DE MAURO VINOCUR - CPF 165.795.108-11

REPRESENTANTE: MARIA HELENA RODRIGUES VINOCUR

Advogados do(a) APELANTE: SILVANA SAMPAIO ARGUELHO - SP362566-A, IGOR MAXIMILIAN GONCALVES - SP367196-A, LIA TELLES DE CAMARGO - SP335526-A, SUZANA DE CAMARGO GOMES - SP355061-S,

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, OPERAÇÃO PAPELIMUNE

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### ATO ORDINATÓRIO

#### EMENTA

**AGRAVO REGIMENTAL. APELAÇÃO CRIMINAL NÃO CONHECIDA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Mantido o entendimento quanto à ausência de previsão legal por inadequação da via eleita para a interposição do recurso de apelação contra decisão que não se amolda a nenhuma das hipóteses previstas no artigo 593 do Código de Processo Penal, uma vez que no caso dos autos não houve o encerramento de uma relação processual e tampouco de uma etapa dela.
2. Agravo Regimental não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo Regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5002869-47.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: LOGA - LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JONATAS PIRKIEL - PR12612-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

### EMENTA

**PROCESSO PENAL. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. INTERESSE AO PROCESSO. ARTIGOS 118 E 120, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A restituição das coisas apreendidas somente pode ocorrer quando não mais interessarem ao processo, conforme preceitua o art. 118 do Código de Processo Penal.
2. A manutenção dos bens apreendidos é instrumento garantidor do ressarcimento dos prejuízos causados caso comprovada a prática delitiva.
3. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000371-97.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: SAMUELAUGUSTO BRUNELLI BENEDICTO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogados do(a) APELANTE: ARLINDO BASILIO - SP82826-A, CASSIO ROGERIO MIGLIATI - SP229402-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, NILZA BENEDICTO, SAMUELAUGUSTO BRUNELLI BENEDICTO

Advogado do(a) APELADO: JAIME DE LUCIA - SP135768-A

Advogados do(a) APELADO: CASSIO ROGERIO MIGLIATI - SP229402-A, ARLINDO BASILIO - SP82826-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000371-97.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: SAMUELAUGUSTO BRUNELLI BENEDICTO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogados do(a) APELANTE: ARLINDO BASILIO - SP82826-A, CASSIO ROGERIO MIGLIATI - SP229402-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, NILZA BENEDICTO, SAMUELAUGUSTO BRUNELLI BENEDICTO

Advogado do(a) APELADO: JAIME DE LUCIA - SP135768-A

Advogados do(a) APELADO: CASSIO ROGERIO MIGLIATI - SP229402-A, ARLINDO BASILIO - SP82826-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações criminais interpostas contra a r. sentença ID 135737632 que absolveu NILZA BENEDICTO da prática do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, porém condenou SAMUEL AUGUSTO BRUNELLI BENEDICTO da imputação relacionada ao referido delito, em continuidade, com fixação da pena privativa de liberdade em 4 (quatro) anos e 9 (nove) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto e pagamento de 146 (cento e quarenta e seis) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, com correção pelo IPCA até o pagamento.

Em suas razões recursais, o Ministério Público pleiteia a condenação da ré Nilza pela prática do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, assim como a majoração da pena-base do réu Samuel, com fundamento nos maus antecedentes, e a modificação do regime prisional para o fechado (ID 135737639).

Igualmente inconformada (ID 135737650), a defesa de Samuel sustenta sua absolvição com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, sob a alegação de falta de provas para a condenação.

Contrarrazões apresentadas nos documentos ID 135737650, 135737659 e 135737661.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento do recurso da defesa, parcial provimento do apelo acusatório e modificação, de ofício, da dosimetria da pena com redução da fração usada para a agravante da reincidência e sua devida compensação com a atenuante da confissão espontânea, redução do *quantum* adotado para a continuidade delitiva e alteração da quantidade de dias-multa (ID 135539579).

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000371-97.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: SAMUEL AUGUSTO BRUNELLI BENEDICTO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogados do(a) APELANTE: ARLINDO BASILIO - SP82826-A, CASSIO ROGERIO MIGLIATI - SP229402-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, NILZA BENEDICTO, SAMUEL AUGUSTO BRUNELLI BENEDICTO

Advogado do(a) APELADO: JAIME DE LUCIA - SP135768-A

Advogados do(a) APELADO: CASSIO ROGERIO MIGLIATI - SP229402-A, ARLINDO BASILIO - SP82826-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nilza Benedicto e Samuel Augusto Brunelli Benedicto foram denunciados pela suposta prática do delito tipificado no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, c.c o artigo 71, do Código Penal, pois, nos dias 28/04/2001, 20/03/2002, 28/03/2003, 28/04/2004 e 10/03/2005, suprimiram R\$ 27.394,09 (vinte e sete mil trezentos e noventa e quatro reais e nove centavos) em Imposto de Renda, mediante prestação de declarações falsas às autoridades fazendárias.

Consta na denúncia (ID 135737379) que, a partir de procedimento fiscal conduzido pela Secretaria da Receita Federal, descobriu-se que os denunciados inseriram uma série de despesas fictícias em cinco Declarações de Ajuste Anual de Imposto de Renda Pessoa Física, anos-calendários 2000 a 2004, em nome da contribuinte Nilza Benedicto.

De acordo com a narrativa acusatória, da análise comparativa entre as declarações entregues ao fisco federal e as apurações realizadas pela Receita Federal, nota-se que praticamente a totalidade das despesas inseridas nos campos 5 (dependentes) e 6 (relação de pagamentos e doações efetuadas) das respectivas DIRPF são falsas, vez que inexistentes.

Ainda segundo a denúncia, constatada a fraude, lavrou-se em desfavor da contribuinte um Auto de Infração no valor de R\$ 72.561,70 (setenta e dois mil quinhentos e sessenta e um reais e setenta centavos), dos quais R\$ 27.394,09 (vinte e sete mil trezentos e noventa e quatro reais e nove centavos) correspondem ao Imposto de Renda suprimido.

Também narra a peça inicial que, ao ser interrogada, a acusada Nilza tentou atribuir a autoria do crime ao seu sobrinho, relatando que suas DIRPF foram feitas pelo denunciado Samuel, o qual, por sua vez, confirmou ter feito as declarações, porém alegou que estas foram elaboradas com informações contidas nos documentos repassados por sua tia.

Por fim, se extrai da denúncia que a constituição do crédito tributário se deu em 21/08/2009, após a decisão final proferida pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Após o regular processamento do feito, a ré Nilza foi absolvida, nos termos do art. 386, VII, do Código de Processo Penal, ao passo que o réu Samuel foi condenado, com fixação da pena privativa de liberdade em 4 (quatro) anos e 9 (nove) meses, em regime inicial semiaberto e pagamento de 146 (cento e quarenta e seis) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, com correção pelo IPCA até o pagamento.

Passo às matérias devolvidas.

A **materialidade** do delito restou devidamente comprovada pelos seguintes documentos: (i) Representação Fiscal para fins penais (ID 135737584); (ii) Extrato do processo nº 13851-001.200/2006-12 da Receita Federal (ID 135737582); (iii) Auto de Infração lavrado em 13/10/2006 em face de Nilza Benedicto (ID 135737582); (iv) Demonstrativo de Débito (ID 135737582); (v) Acórdão da 2ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, o qual resultou na consolidação do crédito tributário em 21/08/2009 (ID 135737582); (vi) Consulta de Dívida Ativa - inscrita sob o nº 80117000994-67 (ID 135737582) e (vii) Demonstrativos dos Pagamentos feitos em parcelamento no período de 10/2009 a 11/2014, com rescisão em 17/07/2015 em decorrência do inadimplemento (ID 135737582).

De igual forma, não há dúvida quanto à **autoria de ambos os denunciados**, pois embora a acusada Nilza declare que as informações falsas foram inseridas nas declarações por seu sobrinho Samuel e este afirme que as incluiu seguindo orientações da primeira, é certo que o conhecimento técnico dos dois (ambos são técnicos em contabilidade e Samuel ainda é advogado) possibilitava a verificação da incompatibilidade nas informações fornecidas pela contribuinte, com destaque para o valor das despesas médicas e de instrução declaradas e inclusão de dependentes, de modo que suas alegações não se sustentam.

Segundo se apurou no procedimento fiscal, a contribuinte Nilza prestou informações falsas a Receita Federal ao incluir como dependente pessoa que não possuía conexão com ela, além de mencionar despesas médicas e escolares não comprovadas.

Segundo se extrai da Representação Fiscal para fins penais (ID 135737584 e tabelas constantes da denúncia ID 135737379), a contribuinte Nilza não comprovou inúmeras despesas médicas declaradas em suas declarações de imposto de renda, com destaque para aquelas referentes ao Hospital Amaral de Carvalho e Santa Casa de São Carlos, os quais negaram o recebimento de qualquer valor, além de não apresentar cópia de eventual decisão judicial demonstrando a obrigatoriedade de pagamento de pensão alimentícia para José Carlos Vieira e/ou Roberta Kellen Block.

Em seu interrogatório (ID 135737606), a corré Nilza declarou que foi o sobrinho quem prestou as informações falsas à Receita. Mencionou que ele lhe prestava um serviço e era remunerado. Declarou desconhecer o motivo pelo qual Samuel decidiu inserir as informações falsas nas declarações. Confirmando que não teve atendimento médico na Santa Casa de São Carlos, bem como que não pagava pensão para nenhuma das pessoas mencionadas, inclusive para seu ex-marido, José Carlos Vieira, muito embora ajudasse a filha dele esporadicamente. Negou que tenha estudado no colégio La Salle e afirmou desconhecer o Instituto Paulista de Ensino Superior Unificado. Por fim, relatou que pagava a quantia de R\$ 500,00 para Samuel, depois que recebia a restituição do imposto de renda.

O corré Samuel, por sua vez, confirmou ter preenchido as declarações de imposto de renda da sua tia Nilza. Porém negou ter ciência de que os dados eram falsos. Declarou que chegou a verificar algumas irregularidades relativas às despesas médicas, porém, ao conversar com sua tia, esta alegou que efetivamente havia feito tais despesas. Disse que decidiu fazer a declaração mesmo assim, embora a tenha advertido de que o Fisco poderia verificar inconsistências com o cruzamento de dados. Mencionou que as declarações foram feitas por meio eletrônico e que não recebia nenhum valor pelo trabalho realizado. Reafirmou que as declarações foram feitas com base nos documentos entregues pela tia. Disse que não exigiu a apresentação de cópia dos cheques que a acusada alegou ter usado para quitação das despesas médicas. Confirmando ter feito curso de técnico em contabilidade e possuir graduação em direito, esclarecendo que entre 2001 e 2005 trabalhava como estagiário em um escritório. Ao ser questionado sobre a pensão declarada em favor da sobrinha de sua tia, disse que não tinha conhecimento sobre tal pessoa, mas confiou na palavra da tia, principalmente porque esta mesma informação já constava em declarações anteriores (ID 135737593 e 135737595).

Ora, a negativa dos acusados não se sustenta diante do conjunto probatório.

Com relação a Samuel, não há dúvidas de que foi ele quem lançou as informações no sistema, tanto que ele não nega este fato em seu interrogatório. Ademais, a alegação de que acreditava-se tratar de dados verídicos também não se mostra crível, já que detinha conhecimento suficiente para averiguar as informações prestadas pela tia, tanto que admitiu ter observado certas inconsistências e, inclusive, alertado Nilza sobre a possibilidade de a Receita Federal descobrir. Ademais, não apresentou nenhum dos documentos detalhados que supostamente recebeu da corré para elaborar as declarações.

No tocante a corré Nilza, conquanto ela diga que não sabia das informações falsas incluídas nas declarações pelo sobrinho Samuel, os elementos de prova indicam o oposto.

Ora, a ré possui curso técnico de contabilidade, o que já a diferencia de uma pessoa totalmente leiga na área. Ademais, as informações falsas foram prestadas em diferentes declarações, logo não se mostra plausível que ela não tenha verificado a inconsistência dos dados supostamente incluídos sem a sua vontade em nenhuma das oportunidades. Não bastasse isso, a beneficiária maior das restituições era ela e não o sobrinho (que, segundo seu próprio relato, era apenas remunerado pela prestação do serviço).

Assim, inviável a alegação da defesa dos réus no sentido de que a responsabilidade não deve recair sobre os dois acusados, uma vez que restou claro nos autos que eles praticaram conduta delitiva.

Na verdade, a defesa não carrou nos autos qualquer elemento que corroborasse para sua versão. De maneira que não se desvencilhou de seu ônus de provar o alegado, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.

A absolvição lastreada por ausência de dolo também não é sustentável.

Para a configuração do delito do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 exige-se tão somente o dolo genérico, sendo dispensável um especial fim de agir.

Basta, assim, a existência de omissão na prestação ou falsa informação à autoridade fazendária.

Também não se faz necessária a comprovação do ânimo de apropriação, ou seja, da intenção de ter a coisa para si (*animus rem sibi habendi*); de modo que é suficiente a existência do dolo genérico de deixar de prestar informação ao fisco ou prestá-la de modo falso, como se faz presente no caso dos autos.

Desse modo, o tipo penal em questão se consuma independentemente do efetivo prejuízo ou do ganho que o agente do crime possa ter com a prática do ilícito, não apresentando relevância para a sua configuração.

Dessa forma, comprovadas a materialidade e a autoria delitivas e demonstrada a existência do dolo, de rigor a condenação de Nilza Benedicto e Samuel Augusto Brunelli Benedicto pelo cometimento do delito estabelecido no artigo 1º, inciso I, da Lei n. 8.137/90.

No que concerne à dosimetria da pena, o juízo de primeiro grau procedeu da seguinte forma (ID 135737379):

*“Do exposto, a materialidade e autoria remanesce confirmadas em relação ao acusado, não em relação à acusada, de forma a incidir o art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 à responsabilização dele, por 5 vezes, em continuidade delitiva, por serem as vezes que, nas mesmas condições, pôde suprimir tributo em favor de outrem. O tipo prevê reclusão de 2 a 5 anos, e multa.*

*Influem como circunstâncias judiciais, no caso, as consequências do crime, pois, para além da supressão do tributo, o réu causou prejuízo maior ao erário, ao fomentar restituição indevida de tributo (R\$100.386,15, correspondentes apenas ao principal atualizado desde 13/10/2006 a 01/04/2020). A anotação feita nos autos nº 0004041-56.2011.8.26.0347 não pode ser contada como mais antecedentes, pois se refere a fatos cometidos posteriormente aos ora em liça. Havendo uma circunstância judicial desfavorável, a pena mínima deve ser aumentada em 1/8 da diferença entre o mínimo e máximo legal previsto à espécie. Fixo a pena base em 2 anos, 4 meses e 15 dias.*

*Em segunda fase, com o autor, o réu é reincidente, por ter transmitido ao menos duas DIPRFs após o trânsito em julgado dos autos 0015643-18.2001.8.26.0566. A pena base deve ser aumentada em 1/3. Fixo a pena intermediária em 3 anos e 2 meses.*

*Não há majorante e minorante atuante. Fixo a pena final em 3 anos e 2 meses de reclusão, para cada conduta.*

*Por haver 5 condutas em continuidade delitiva, correspondentes a ações perpetradas por 5 anos, tenho que o aumento pela continuidade deve ser médio, isto é, em proporção suficiente entre 1/6 e 2/3 previstos em lei. Tenho por suficiente o aumento em metade, como repressão do intuito persistente do réu em violar a lei. Fixo a pena definitiva em 4 anos e 9 meses de reclusão.*

*Pelo montante da pena, considerando a reincidência, o regime inicial é o semi-aberto, sem prejuízo de outro mais grave, em razão de unificação de penas. O montante da pena e a reincidência impedem a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito.*

*Quanto à multa, fixo-a em 146 dias-multa para cada conduta, por corresponder à exata proporção, considerada a faixa prevista no art. 49 do Código Penal, que a pena restritiva de liberdade fixada mantém com o mínimo e máximo legal (sem considerar o aumento por continuidade). Sem informações sobre melhor condição financeira do réu, fixo o valor do dia-multa em 1/30 do salário mínimo atualizado (IPCA-E) da época da cessação da continuidade delitiva (04/2005) até 03/2020, a corresponder a R\$21,97. Portanto, fixo a multa em R\$3.207,62, para cada uma das 5 condutas. Considerando a letra do art. 72 do Código Penal,*

*fixo a multa em R\$16.038,00”.*

A acusação requer a majoração da pena-base do réu Samuel, haja vista os seus antecedentes, além da modificação do regime prisional. Já a Procuradoria Regional da República pede a alteração, de ofício, da fração adotada para a agravante da reincidência, com a devida compensação com a atenuante da confissão, bem como a redução da fração de aumento correspondente a continuidade delitiva e a fixação do dia-multa de modo proporcional à pena-base, com o devido afastamento do art. 72 do Código Penal.

## **R é Nilza**

Na primeira fase da dosimetria, o artigo 59 do Código Penal estabelece as circunstâncias judiciais que devem ser consideradas na fixação da pena: culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias e consequências do crime e comportamento da vítima.

Com referência à circunstância judicial das consequências do delito, verifico que o crédito devidamente constituído (ID 135737582), descontados os juros e a multa, perfaz a quantia de R\$ 27.394,09 (vinte e sete mil trezentos e noventa e quatro reais e nove centavos), o que, a meu ver, não enseja a majoração da pena-base acima do mínimo legal.

Por sua vez, as demais circunstâncias relativas à culpabilidade, conduta social, personalidade, motivos, antecedentes, circunstâncias do crime e comportamento da vítima não podem ser valoradas de forma negativa.

Assim, fixo a pena-base no mínimo legal, ou seja, 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Em relação a segunda etapa, ausentes circunstâncias atenuantes (já que a ré não admitiu que prestou informações falsas, tentando atribuir a autoria unicamente ao seu sobrinho) e agravantes, estabeleço a pena intermediária em 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Na terceira fase da dosimetria, impõe-se o reconhecimento da continuidade delitiva, uma vez que a ré Nilza praticou a conduta delituosa nos anos calendários de 2001 a 2005.

Neste ponto, destaco que, nos crimes contra a ordem tributária, considera-se cada ano-fiscal em que houve omissão de tributos como um delito, pois "*tratando-se de supressão de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e tributação reflexa devem ser considerados os exercícios financeiros, não as sonegações mês a mês, para fins de aplicação da continuidade delitiva.*" (TRF4, ACR 5003308-80.2010.404.7009, DJe 30/11/11).

De acordo com esse entendimento, houve reiteração delitiva, uma vez que a sonegação ocorreu no lapso referente aos anos-calendários de 2000 a 2004.

Assim, ausente eventual causa de diminuição de pena, majoro a pena em razão da continuidade delitiva na fração de 1/3 (um terço), a qual considero suficiente e proporcional para a hipótese, o que resulta na **pena definitiva de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa**.

Fixo o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos.

A pena privativa de liberdade será executada de forma progressiva, nos termos do artigo 33, §2º, caput, do Código Penal.

Para a fixação do regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: a) modalidade de pena de privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, caput, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, §2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, §2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, §3º, do CP).

Com efeito, considerando que as circunstâncias judiciais subjetivas da ré (antecedentes, conduta social, personalidade e motivo do crime) não foram valoradas negativamente e tendo em vista a quantidade de pena fixada nesta sede recursal (02 anos e 8 meses de reclusão), fica estabelecido o regime aberto para início de cumprimento de pena.

Ademais, a acusada faz jus à substituição da pena privativa de liberdade, nos termos do artigo 44, incisos I e III, do Código Penal, por 2 (duas) penas restritivas de direito, uma de prestação de serviços comunitários a entidade assistencial a ser definida pelo Juízo da Execução e uma de prestação pecuniária, também destinada a entidade definida pelo Juízo da Execução, que fixo no valor de 02 (dois) salários mínimos, considerando a condição financeira da ré (ID 135737582), que informou auferir a quantia aproximada de R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais) a título de aposentadoria.

#### **Réu Samuel**

Na primeira etapa da dosimetria, o artigo 59 do Código Penal estabelece as circunstâncias judiciais que devem ser consideradas na fixação da pena: culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias e consequências do crime e comportamento da vítima.

Como se pode extrair do trecho retirado da sentença, a pena-base foi aumentada em 1/8 (um oitavo) em razão da valoração negativa das consequências do delito.

Com referência a esta circunstância judicial, verifico que o crédito devidamente constituído, descontados os juros e a multa, perfaz a quantia de R\$ 27.394,09 (vinte e sete mil trezentos e noventa e quatro reais e nove centavos), o que, a meu ver, não enseja a majoração da pena acima do mínimo legal.

Neste ponto, destaco que, muito embora nenhuma das partes tenha se insurgido quanto a esta questão, a redução da pena deve ser realizada de ofício em relação ao Samuel, por analogia ao art. 580 do Código de Processo Penal.

No mais, a alegação da acusação de que o acusado possui maus antecedentes não merece prosperar.

Durante muito tempo perfilhei o entendimento de que condenações anteriores transitadas em julgado, com cumprimento de pena há mais de 5 (cinco) anos, prazo referido no artigo 64, I, do CP, além de não gerarem efeitos negativos da reincidência, também não ensejavam agravamento da pena-base com fundamento em maus antecedentes, de acordo com a vedação de pena de caráter perpétuo (artigo 5º, XLVII, "b", da CF) e com os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da proporcionalidade e da razoabilidade.

Assim, a condenação anterior definitiva alcançada pelo prazo de 5 (cinco) anos não gerava efeitos negativos na pena-base caso a parte que dela se viesse a se aproveitar comprovasse, nos autos, a data do cumprimento ou extinção da pena pelo fato anterior.

Estabelecida a data do trânsito em julgado da condenação anterior, caberia à defesa demonstrar o decurso do período depurador a partir do cumprimento ou extinção da pena. Por sua vez, à acusação competia comprovar o trânsito em julgado para fins de demonstração de maus antecedentes ou reincidência.

No entanto, verifica-se que a questão da exasperação da pena-base com fundamento em condenações transitadas em julgado há mais de 5 (cinco) anos teve repercussão geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 593.818-RG/SC, de relatoria do Ministro Roberto Barroso, com conclusão de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal em 17.08.2020, com fixação da tese de que "*Não se aplica ao reconhecimento das maus antecedentes o prazo quinquenal de prescrição da reincidência, previsto no art. 64, I, do Código Penal*".

Desta feita, revejo meu entendimento anterior para seguir a tese firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal.

No caso dos autos, o documento ID 135737590 aponta que o réu foi condenado pela prática do crime do art. 155, § 4º, do Código Penal, com data do fato em 01/01/2011 e trânsito em julgado para a defesa em 08/10/2018, ou seja, não se trata de maus antecedentes já que tanto a data do delito quanto do trânsito em julgado se deram após a constituição do crédito tributário relativo a esta demanda, que se deu em 21/08/2009.

Logo, de rigor a manutenção do afastamento da avaliação negativa dos maus antecedentes.

Por todo exposto, fixo a pena-base no patamar mínimo, ou seja, em 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria, verifico que o réu é reincidente, haja vista sua condenação anterior nos autos do processo nº 0015643-18.2001.8.26.0566 (ID 135737374), o que enseja a manutenção no acréscimo na pena, porém na fração de 1/6 (um sexto), a qual considero proporcional e razoável para o caso dos autos.

Igualmente necessário o reconhecimento da atenuante da confissão, já que o réu Samuel admitiu a inserção das informações falsas nas declarações de imposto de renda de sua tia.

Entretanto, tratando-se de agravante e atenuante preponderantes, efetuo a devida compensação entre elas, nos termos do art. 67 do Código Penal e entendimento consagrado nos Tribunais Superiores.

Por conseguinte, resta a pena intermediária estabelecida em 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Na terceira fase da dosimetria, a Procuradoria Regional da República ainda sustenta a necessidade de redução da fração de aplicação da continuidade delitiva, já reconhecida pelo juiz sentenciante. Para tanto, sugere o patamar de 1/5 (um quinto).

Sem razão.

Com relação à continuidade delitiva, verifico que o juízo *a quo* aplicou a fração de 1/2 (metade) para o acusado Samuel. No entanto, conforme já esclarecido na fixação da pena da corré Nilza, penso que a fração mais adequada para o caso dos autos (em que houve a sonegação dos anos-calendários de 2000 a 2004) seja 1/3 (um terço), o que resulta na **pena definitiva de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, haja vista a inexistência de causa de diminuição**.

Importante salientar que, consoante entendimento recente do STJ, o art. 72 do Código Penal não se aplica aos casos de crime continuado, restringindo-se às hipóteses de concurso formal e material. Precedente: 5ª Turma, AgRgNo AREsp 484057/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 27.02.2018, DJe 09.03.2018.

Em relação à pena de multa, assiste razão a Procuradoria Regional de República em relação à desproporcionalidade estabelecida sentença.

Com efeito, tanto a doutrina quanto a jurisprudência majoritária orientam que em seu cômputo seja observado o mesmo critério utilizado para o cálculo da pena corporal (art. 49 c/c art. 59, do Código Penal). No caso dos autos, verifica-se acima que a contagem elaborada com os novos critérios já restabeleceu a devida proporcionalidade existente na sentença, o que resulta na pena de 13 (treze) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo.

A pena privativa de liberdade será executada de forma progressiva, nos termos do artigo 33, §2º, caput, do Código Penal.

Para a fixação do regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: a) modalidade de pena de privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, caput, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, §2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, §2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, §3º, do CP).

No caso particular, como consectário da redução da pena, fixo o regime aberto para início de cumprimento de pena.

É certo que a reincidência do acusado implicaria, em tese, fixação de regime semiaberto (interpretação, em sentido contrário da alínea "c" do §2º do artigo 33 do Código Penal).

Contudo, a pena estabelecida aproxima-se do mínimo legal (2 anos e 8 meses de reclusão) e permanece, de certo modo, distante da reprimenda inicial autorizadora de regime prisional mais gravoso (pena superior a 4 anos de reclusão).

Além disso, saliente-se que o réu não é reincidente específico, sendo que a condenação que gerou a reincidência foi pela prática do delito do art. 312, *caput*, do Código Penal (ID 135737374).

Desse modo, com fundamento no princípio da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana e considerando a pena concretamente aplicada, estabeleço o regime inicial aberto de cumprimento de pena.

Ainda, com fundamento no artigo 44, III, do Código Penal, e por constituir medida socialmente recomendável, substituto a pena privativa de liberdade imposta ao réu, por 2 (duas) penas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços comunitários e prestação pecuniária no valor de 3 (três) salários mínimos, considerando a renda mensal informada por ele (entre R\$ 4.000,00 a R\$ 5.000,00), ambas à entidade assistencial a ser definida pelo Juízo da Execução.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da defesa do réu Samuel Augusto Brunelli Benedicto, dou parcial provimento ao recurso da acusação para condenar Nilza Benedicto** pela prática do crime do art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 c/c art. 71 do Código Penal, com fixação da pena privativa de liberdade em 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, em regime inicial aberto, substituída a pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviço à comunidade e prestação pecuniária no valor de 2 (dois) salários mínimos, **acolho parcialmente a manifestação da Procuradoria Regional da República** para, em relação à pena privativa de liberdade do réu Samuel Augusto Brunelli Benedicto, reduzir a fração referente à agravante da reincidência para 1/6 (um sexto), compensá-la com a atenuante da confissão, diminuir a fração correspondente à continuidade delitiva para 1/3 (um terço) e adequar a quantidade de dias-multa e, **de ofício**, reduzir a pena-base do mencionado acusado por analogia ao art. 580 do Código de Processo Penal, do que resulta a pena de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, em regime inicial aberto, substituída a pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviço à comunidade e prestação pecuniária no valor de 3 (três) salários mínimos.

É como voto.

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FRAÇÃO. REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ATENUANTE DA CONFISSÃO. CONTINUIDADE DELITIVA. PENA DE MULTA. REGIME PRISIONAL. PENA RESTRITIVA DE DIREITO. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Para a configuração do delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, exige-se tão somente o dolo genérico.
2. A questão da exasperação da pena-base com fundamento em condenações transitadas em julgado há mais de 5 (cinco) anos teve repercussão geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 593.818-RG/SC, de relatoria do Ministro Roberto Barroso, com conclusão de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal em 17.08.2020, com fixação da tese de que “*Não se aplica ao reconhecimento dos maus antecedentes o prazo quinquenal de prescrição da reincidência, previsto no art. 64, I, do Código Penal*”.
3. Em vista do valor do tributo sonegado, entendo que este não supera o comum verificado em delitos dessa mesma espécie, o que não enseja a majoração da pena-base com fundamento nas consequências do delito.
4. A majoração da pena na fração de 1/6 (um sexto) em decorrência da agravante da reincidência se mostra mais proporcional e razoável para o caso dos autos.
5. Tratando-se de agravante e atenuante preponderantes, de rigor a devida compensação entre elas, nos termos do art. 67 do Código Penal e entendimento consagrado nos Tribunais Superiores.
6. No que diz respeito à pena de multa, anoto que a doutrina e jurisprudência majoritárias orientam que em seu cômputo seja observado o mesmo critério utilizado para o cálculo da pena corporal.
7. A reincidência do acusado implicaria, em tese, fixação de regime prisional mais gravoso (interpretação, em sentido contrário da alínea "c" do §2º do artigo 33 do Código Penal). No entanto, com fundamento no princípio da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana e considerando a pena concretamente aplicada, estabeleço um regime mais brando para início de cumprimento da pena.
8. Com fundamento no artigo 44, III, do Código Penal, e por constituir medida socialmente recomendável, mostra-se possível a substituição da pena privativa de liberdade imposta aos réus por 2 (duas) penas restritivas de direito.
9. Apelação da defesa do réu Samuel desprovida, parcial provimento ao recurso da acusação e acolhimento parcial da manifestação da Procuradoria Regional da República.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da defesa do réu Samuel Augusto Brunelli Benedicto, dar parcial provimento ao recurso da acusação para condenar Nilza Benedicto pela prática do crime do art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 c/c art. 71 do Código Penal, com fixação da pena privativa de liberdade em 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, em regime inicial aberto, substituída a pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviço à comunidade e prestação pecuniária no valor de 2 (dois) salários mínimos, acolher parcialmente a manifestação da Procuradoria Regional da República para, em relação à pena privativa de liberdade do réu Samuel Augusto Brunelli Benedicto, reduzir a fração referente à agravante da reincidência para 1/6 (um sexto), compensá-la com a atenuante da confissão, diminuir a fração correspondente à continuidade delitiva para 1/3 (um terço) e adequar a quantidade de dias-multa e, de ofício, reduzir a pena-base do mencionado acusado por analogia ao art. 580 do Código de Processo Penal, do que resulta a pena de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, em regime inicial aberto, substituída a pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviço à comunidade e prestação pecuniária no valor de 3 (três) salários mínimos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000443-26.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MAYCON AIRTON VIANA, DILAINE DA SILVA BRUN, GIOVANI GONCALVES, PATRICK LUCAS FERREIRA  
ACUSADO - PUNIBILIDADE EXTINTA: ERMENSON ANTUNES FRANCIOLLI

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANI CALISTRO TORRACA - MS23350-A  
Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA NUNES PEPE - DF31803, ANDRIELLE BERNARDES LIMA - DF37344, ANDRE LUIZ ORUE ANDRADE - MS13132-A  
Advogados do(a) APELANTE: ANDRIELLE BERNARDES LIMA - DF37344, ANDRE LUIZ ORUE ANDRADE - MS13132-A  
Advogados do(a) APELANTE: TAINA CARPES - MS17186-A, ALEXS ANDRA ROSA DA SILVA LOPES - MS21209-A,

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000443-26.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MAYCON AIRTON VIANA, DILAINÉ DA SILVA BRUN, GIOVANI GONCALVES, PATRICK LUCAS FERREIRA  
ACUSADO - PUNIBILIDADE EXTINTA: ERMENSON ANTUNES FRANCIOLLI

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANI CALISTRO TORRACA - MS23350-A

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA NUNES PEPE - DF31803, ANDRIELLE BERNARDES LIMA - DF37344, ANDRÉ LUIZ ORUE ANDRADE - MS13132-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDRIELLE BERNARDES LIMA - DF37344, ANDRÉ LUIZ ORUE ANDRADE - MS13132-A

Advogados do(a) APELANTE: TAINA CARPES - MS17186-A, ALEXSANDRA ROSA DA SILVA LOPES - MS21209-A,

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelos réus Patrick Lucas Ferreira, Dilaine da Silva Brun e Giovanni Gonçalves contra o acórdão desta 5ª Turma que, por unanimidade, decidiu:

- a) negar provimento à apelação criminal do réu Patrick Lucas Ferreira;
- b) conhecer em parte e, na parte conhecida, negar provimento à apelação criminal do réu Maycon Airton Viana;
- c) conhecer em parte e, na parte conhecida, dar parcial provimento ao recurso interposto pelos réus Giovanni Gonçalves e Dilaine da Silva Brun, para conceder-lhes a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, na fração mínima de 1/6 (um sexto), reduzindo a condenação definitiva de ambos para 8 (oito) anos, 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato;
- d) revogar a prisão preventiva do réu Giovanni Gonçalves, substituindo-a por medidas cautelares de natureza diversa, consistentes em comprovação, em 30 (trinta) dias, do local em que pode ser encontrado para intimação; comparecimento a todos os atos do processo; recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se tiver residência e trabalhos lícitos; proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se de seu respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia expressa autorização do Juízo; e proibição de ausentar-se do País sem prévia e expressa autorização judicial (Id n. 137007028).

A ementa foi lavrada nos seguintes termos:

*PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS (LEI N. 11.343/06, ART. 33, C. C. O ART. 40, I). DELITO CONTRA AS TELECOMUNICAÇÕES (LEI N. 4.117/62, ART. 70). CORRUPÇÃO DE MENOR (LEI N. 8.069/90, ART. 244-B). PROCESSO PENAL. SENTENÇA FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NULIDADE POR OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE. INDEFERIMENTO DE PROVAS. NULIDADE. AUSÊNCIA. DISCRICIONARIEDADE REGRADA DO JUIZ. EXAME DE DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. CPP, ART. 399, § 2º. LEI N. 11.719/08. NULIDADE RELATIVA. PREJUÍZO. EXIGIBILIDADE. PRELIMINARES REJEITADAS. MÉRITO. COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DAS IMPUTAÇÕES. CONDENAÇÃO MANTIDA CONFORME A SENTENÇA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. TRÁFICO. QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA APREENDIDA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. APLICAÇÃO SOMENTE PARA OS RÉUS GIOVANI E DILAINÉ. MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL PARA OS DOIS ÚLTIMOS RÉUS. DOSIMETRIA MANTIDA PARA OS RÉUS PATRICK E MAYCON. PERDIMENTO. TRÁFICO. BENS E VALORES USADOS PARA A PRÁTICA DO CRIME. PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO. APELAÇÃO DOS RÉUS GIOVANI E DILAINÉ CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO RÉU MAYCON CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDA. APELAÇÃO DO RÉU PATRICK DESPROVIDA.*

1. Segundo entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, somente a inexistência de fundamentação constitui causa de nulidade da decisão por ofensa ao art. 93, IX, da Constituição da República (STF, ARE-AgR n. 725564, Rel. Min. Rosa Weber, j. 12.05.15; ARE-AgR n. 707178, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 11.12.12; ARE-ED n. 676198, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.10.12).

2. É entendimento assente na doutrina e na jurisprudência que o deferimento de diligências probatórias é ato que se inclui na discricionariedade regrada do juiz, cabendo a ele aferir, em cada caso, a real necessidade da medida para a formação de sua convicção, nos termos do art. 411, § 2º, do Código de Processo Penal (STF, RHC n. 126853-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.08.15; STJ, HC n. 199.544, Rel. Min. Og Fernandes, j. 07.06.11).

3. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a realização do exame de dependência toxicológica requer a demonstração de sua efetiva necessidade, de modo que seu indeferimento fundamentado não enseja nulidade da ação penal (STJ, AgRg n. 559766, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 09.06.15; STJ, HC n. 303390, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 07.04.15 e STJ, HC n. 277772, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 04.12.14).

4. A Lei n. 11.719, de 20.06.08, publicada no DOU de 23.06.08 e que entrou em vigor 60 (sessenta) dias depois, em 23.08.08, acrescentou o § 2º ao art. 399 do Código de Processo Penal, dispondo que o juiz que presidiu a instrução a instrução deverá proferir sentença. Foi portanto introduzido no processo penal o princípio da identidade física do juiz, anteriormente instituído no art. 132 do Código de Processo Civil, que por sua vez dispõe mais pormenorizadamente a respeito, ressaltando as hipóteses em que o juiz estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, além de prever que, em qualquer hipótese, o juiz que proferir a sentença, se entender necessário, poderá mandar repetir as provas já produzidas. Permitida a analogia no processo penal (CPP, art. 3º), cumpre observar as disposições do art. 132 do Código de Processo Civil e, em consequência, a jurisprudência que se formou a respeito, no sentido de que o eventual descumprimento do preceito resolve-se em nulidade relativa a demandar comprovação pela parte interessada de prejuízo concreto (NEGRÃO, Theotonio et al. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 275, nota 2 ao art. 132), consoante ademais acabou por decidir o Superior Tribunal de Justiça (STJ, HC n. 163425, Rel. Min. Felix Fischer, j. 27.05.10).

5. Os réus foram denunciados por prática dos crimes previstos no art. 33, caput, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, no art. 70 da Lei n. 4.117/62 e no art. 244-B, § 2º, da Lei n. 8.069/90, porque no dia 10.04.18, por volta de 7h30, na Rodovia MS-164, no sentido de Ponta Porã (MS) a Maracaju (MS), foram surpreendidos ao transportar 1.128,3kg (mil, cento e vinte e oito quilogramas e trezentos gramas) de maconha importada do Paraguai, sendo que, nas mesmas circunstâncias, instalaram e/ou utilizaram equipamento de telecomunicação de forma irregular; bem como corromperam R. M. menor de 18 (dezoito) anos de idade, com ele praticando os crimes de tráfico transnacional de drogas e telecomunicação clandestina. Ao final, todos restaram condenados pelo tráfico de drogas e pela corrupção de menor, ao passo que, quanto ao delito contra as telecomunicações, restou comprovado apenas para os acusados Maycon e Patrick.

6. Materialidade e autoria dos delitos comprovadas considerando o auto de prisão em flagrante, os autos de apreensão dos objetos ilícitos, os laudos de exame pericial, os depoimentos das testemunhas policiais ouvidas em Juízo, bem como a confissão parcial dos réus Giovanni e Dilaine. Condenação mantida.

7. Dosimetria. Manutenção das penas-base acima do mínimo legal, considerando a quantidade e a natureza do entorpecente apreendido, consoante orienta o art. 42 da Lei n. 11.343/06.

8. Atemuante da confissão concedida para os réus Maycon, Dilaine e Giovanni (CP, art. 65, III, d).

9. Aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, apenas para os réus Dilaine e Giovanni.

10. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o conhecimento pelo agente de estar a serviço do crime organizado para o tráfico transnacional de entorpecentes constitui fundamento concreto e idôneo a ser valorado para fins de estabelecimento da incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 no mínimo legal, ante a gravidade da conduta perpetrada (STJ, HC n. 387.077, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 06.04.17).

11. Fixação do regime inicial semiaberto para os réus Dilaine e Giovanni. Manutenção do regime inicial fechado para os réus Patrick e Maycon.

12. Nenhum dos réus faz jus à substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, considerando não estar preenchido o requisito objetivo do art. 44, I, do Código Penal.

13. Ressalvados direitos de terceiros de boa-fé, a utilização de bens para perpetrar o delito de tráfico de entorpecentes e a obtenção de valores com a prática do crime ensejam o seu perdimento, sendo prescindível provar sua origem ilícita ou adaptação para essa exclusiva finalidade (STJ, HC n. 164682, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06.09.11; TRF da 3ª Região, ACr n. 2009.61.19.003406-7, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.10).

14. Manutenção da prisão preventiva dos réus Maycon e Patrick. Substituição da prisão preventiva do réu Giovanni por medidas cautelares de natureza diversa (CPP, art. 319).

15. *Apelação dos réus Dilaine e Giovani conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida. Apelação do réu Maycon conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida. Apelação do réu Patrick desprovida.*

O réu Patrick alega, para fins de prequestionamento, que o acórdão incorre em contradição, obscuridade e omissões em razão do que segue:

- a) não restou fundamentada a negativa de pedido de prova pericial e exame médico específico do embargante, tendo sido apenas confirmada a negativa do juízo de primeira instância, malgrado “toda evidência (provas categóricas) juntada aos autos quanto a sua dependência à droga do tipo crack” (Id n. 138744226, p. 6);
- b) o pedido de exame para apuração da saúde mental do embargante foi “ignorado pelo silêncio e omissão do órgão julgante, prejudicando direitos” (Id n. 138744226, p. 7);
- c) o juízo de primeira instância deixou de considerar e fundamentar o indeferimento de diligências, incorrendo em omissão quanto às teses defensivas apresentadas nesse sentido (vício do embargante em substâncias entorpecentes);
- d) malgrado a fundamentação do acórdão, há ofensa ao disposto no art. 155 do Código de Processo Penal, pois a defesa insistiu na realização de exames e novo laudo pericial, demonstrando a irregularidade da perícia juntada aos autos;
- e) restam prequestionados, portanto, o art. 93, IV, da Constituição da República e o art. 155 do Código de Processo Penal;
- f) a todo instante a defesa demonstrou a efetiva necessidade de se realizar o exame toxicológico, de modo que, nesse ponto, “a decisão se mostra contraditória e necessita ser prequestionada” (Id n. 138744226, p. 9);
- g) não se considerou que o médico não teve sequer contato com o réu, apenas conhecimento do laudo emitido por outro médico da unidade prisional, de modo que os profissionais nomeados pela perícia emitiram conclusões subjetivas;
- h) para fins de prequestionamento, indica-se que a decisão embargada não esclarece o termo “deverá” contido no art. 399, § 2º, do Código de Processo Penal, relativo ao princípio da identidade física do juiz, cuja inobservância resultou em prejuízo para o acusado, sujeito a condenação injusta embora esteja demonstrado o quadro fragilizado de saúde em virtude da dependência química;
- i) impõe-se esclarecer pontos relativos à prova de autoria delitiva das condutas imputadas ao réu (tráfico de drogas, delito contra as telecomunicações e corrupção de menor), pois os depoimentos Policiais não são suficientes, tampouco restou demonstrado como o acusado sabia da idade do adolescente, dado que apenas conduzia outro veículo automotor em rodovia estadual;
- j) houve aumento desproporcional da pena-base considerando que se reconheceu uma única circunstância judicial desfavorável, de modo que o embargante pede o direito de ver revista a decisão, redimensionando-se a pena inicial;
- k) prequestiona, nesse sentido, o art. 42 da Lei n. 11.343/06, o art. 59 do Código Penal e a jurisprudência da matéria, insurgindo-se contra o “quantum” da pena de multa, pois o réu era hipossuficiente à época dos fatos;
- l) o acórdão carece de esclarecimento em relação ao disposto no art. 26 do Código Penal, pois há elementos a demonstrar que o réu é dependente químico em tratamento contra vício em “crack”;
- m) prequestiona “matéria de ordem federal e constitucional, a saber, o artigo 93, inciso IX, da CF/88, o artigo 33, caput, art. 40, inciso I e artigo 42, todos da Lei nº 11.343/2006, artigo 26 e artigo 59, ambos do Código Penal, artigo 155 e artigo 399, § 2º, ambos do Código de Processo Penal, e ainda quanto à autoria do artigo 244-B do ECA e artigo 70 da Lei n. 4.117/62, além da maciça jurisprudência das Cortes Superiores” (cf. Id n. 138744226, p. 16).

Os réus Giovani Gonçalves e Dilaine da Silba Brun alegam que o acórdão possui contradição a sanar, em razão do que segue:

- a) a prova de transnacionalidade decorre de consideração do conteúdo de denúncia apócrifa e da opinião do Policial Rodoviário Federal (no sentido de que o Brasil não é produtor da droga apreendida);
- b) no entanto, denúncias anônimas não merecem prevalecer, tampouco o fato de que a droga não teria sido produzida no País, sob pena de se considerar indevidamente que toda apreensão de entorpecente em território nacional, especialmente em Estados fronteiriços, é transnacional;
- c) ressalta-se que não houve investigação prévia, sólida e consistente para comprovar a origem das drogas, de forma que a acusação não se desincumbiu do ônus probatório conforme o art. 156 do Código de Processo Penal;
- d) não é caso de decretar a perda do veículo pertencente à ré Dilaine considerando que não foi adquirido em proveito de atividade ilícita, não restou efetivamente utilizado para o transporte de drogas nem estava equipado com rádio transmissor amador, de modo que cabe sua restituição, em conformidade com o art. 120 do Código de Processo Penal e o art. 5º, LIV, da Constituição da República;
- e) pedem-se dados provimento aos embargos de declaração, com efeitos infringentes, ou sejam os embargos recebidos para fins de prequestionamento (Id n. 138850784).

Foi dada vista dos autos ao Ministério Público Federal, que se manifestou pelo desprovimento de ambos os embargos (Ids ns. 141548046 e 141548047).

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000443-26.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MAYCON AIRTON VIANA, DILAINE DA SILVA BRUN, GIOVANI GONCALVES, PATRICK LUCAS FERREIRA  
ACUSADO - PUNIBILIDADE EXTINTA: ERMENSON ANTUNES FRANCIOLLI

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANI CALISTRO TORRACA - MS23350-A

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA NUNES PEPE - DF31803, ANDRIELLE BERNARDES LIMA - DF37344, ANDRE LUIZ ORUE ANDRADE - MS13132-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDRIELLE BERNARDES LIMA - DF37344, ANDRE LUIZ ORUE ANDRADE - MS13132-A

Advogados do(a) APELANTE: TAINA CARPES - MS17186-A, ALEXSANDRA ROSA DA SILVA LOPES - MS21209-A,

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

## VOTO

**Processo Penal. Embargos de declaração. Rediscussão. Inadmissibilidade.** Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...). AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA OMISSÕES, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

3. *Para se configurar a contradição, é necessário que a fundamentação do julgado esteja em desarmonia com a conclusão atingida, o que em nenhum momento foi demonstrado pelo Embargante.*

4. *O real objetivo do Embargante é conferir efeitos modificativos aos presentes embargos, visando revisão do julgamento que não lhe foi favorável, pretensão que não se coaduna com a via eleita, que têm a finalidade de sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, inexistentes na espécie.*

5. *Embargos de declaração rejeitados.*

(STJ, EDHC n. 56.154-PB, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08)



PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. (...). INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 619 DO CPP. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)  
5. Revelam-se improcedentes os embargos declaratórios em que as questões levantadas traduzem inconformismo com o teor da decisão embargada, pretendendo rediscutir matérias já decididas, sem demonstrar ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão (art. 619 do CPP).

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDAPn n. 300-ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17.10.07)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA NO ACÓRDÃO EMBARGADO - IMPOSSIBILIDADE - REJEIÇÃO.

- Devem ser rejeitados os embargos opostos contra acórdão que não contenha qualquer omissão.

- É vedada a rediscussão de matéria decidida no acórdão embargado por meio de embargos de declaração, aptos a dirimir apenas eventual omissão, contradição, obscuridade ou ambigüidade.

- Embargos rejeitados.

(STJ, EDHC n. 62.751-PB, Rel. Min. 62.751-PB, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 23.08.07)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 1º, INCISO II, DA LEI Nº 8.137/90 (...). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Inviável, entretanto, a concessão do excepcional efeito modificativo quando, sob o pretexto de ocorrência de contradição, omissão e obscuridade na decisão embargada, é nítida a pretensão de rediscutir matéria já incisivamente apreciada.

Embargos rejeitados.

(STJ, EDRHC n. 19.086-PR, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.11.06)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CARÁTER MODIFICATIVO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A pretensão do embargante é nitidamente modificativa, buscando a rediscussão da matéria e não seu esclarecimento. Para tanto, os embargos de declaração não se prestam, por não consubstanciarem via própria a corrigir erro de julgamento, sob a leitura da parte.

2. Afastadas as hipóteses de ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do artigo 619 do CPP, devem ser rejeitados os embargos declaratórios de caráter meramente infringentes. (Precedentes das Quinta e Sexta Turmas deste STJ)

3. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDRHC n. 17.035-GO, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 16.05.06)

**Embargos de declaração. Réu Patrick.** Em linhas gerais, parte dos embargos de declaração do acusado Patrick volta-se contra o indeferimento de exame toxicológico e de exame para apuração de dependência química do acusado.

As questões objeto dos embargos, porém, foram analisadas no acórdão embargado, cuja conclusão foi no sentido da conformidade das decisões de indeferimento pela primeira instância, da validade do trabalho pericial e da constatação de que o réu Patrick estava em condições de se autodeterminar na data dos fatos. O acórdão embargado está assim fundamentado:

**Sentença. Fundamentação deficiente. Nulidade por ofensa ao art. 93, IX, da Constituição da República. Não ocorrência.** Segundo entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, somente a inexistência de fundamentação constitui causa de nulidade da decisão por ofensa ao art. 93, IX, da Constituição da República:

(...)  
**Do caso dos autos.** Em linhas gerais, o réu Patrick aduz a nulidade da sentença por falta de apreciação de requerimentos de produção de provas, em especial relacionados à suposta dependência química do acusado. Também sustenta que suas impugnações ao laudo não foram devidamente apreciadas e que a fundamentação da sentença é viciada, justamente porque não foram enfrentadas todas as teses defensivas e porque não estaria baseada em provas produzidas tanto na fase investigativa como na fase judicial.

Sem razão.

A sentença encontra-se formalmente em ordem, contando com relatório, fundamentação e dispositivo. Não padece de nulidade, portanto.

Ainda no curso da instrução, o Juízo a quo rejeitou as impugnações defensivas ao laudo (Id n. 116987694, pp. 70/75), que restou homologado e cujo resultado foi no sentido da imputabilidade do acusado (Id n. 116987694, p. 84).

Os pormenores acerca da regularidade do laudo pericial e da negativa de realização de exame toxicológico serão adiante tratados, em tópico próprio.

Não constato ofensa ao disposto no art. 155 do Código de Processo Penal: a sentença menciona tanto provas produzidas na fase investigativa (laudos de constatação e definitivo, laudos de equipamentos radiotransmissores e veículos apreendidos) como provas produzidas sob o crivo do contraditório (depoimentos de testemunhas e o próprio exame de insanidade mental), de modo que o conjunto probatório restou obtido em conformidade com os preceitos processuais penais que regem a temática da colheita de provas.

No mais, a irrisignação do apelante pela falta de apreciação de todas as suas teses defensivas (as quais são majoritariamente incompatíveis com a afirmação da imputabilidade, convém anotar) dizem respeito ao próprio conteúdo da decisão, vale dizer, quanto o mérito da pretensão punitiva. Logo, as alegações devem ser apreciadas como matéria de mérito, o que se fará abaixo.

Rejeito, portanto, a alegação preliminar de nulidade da sentença por vícios de fundamentação.

**Indeferimento de provas. Nulidade. Ausência. Discricionariedade regrada do juiz.** É entendimento assente na doutrina e na jurisprudência que o deferimento de diligências probatórias é ato que se inclui na discricionariedade regrada do juiz, cabendo a ele aferir, em cada caso, a real necessidade da medida para a formação de sua convicção, nos termos do art. 411, § 2º, do Código de Processo Penal:

(...)  
**Exame de dependência toxicológica. Indeferimento fundamentado. Nulidade. Inexistência.** Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a realização do exame de dependência toxicológica requer a demonstração de sua efetiva necessidade, de modo que seu indeferimento fundamentado não enseja nulidade da ação penal (STJ, AgRg no AREsp n. 559766, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 09.06.15; STJ, HC n. 303390, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 07.04.15 e STJ, HC n. 277772, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 04.12.14).

**Do caso dos autos.** O réu Patrick insurge-se quanto ao indeferimento do requerimento de exame toxicológico. Afirma que o requerimento havia sido deferido inicialmente, de modo que sua não realização por posterior retratação do Juízo o ofensa a ato jurídico perfeito e julgado.

Também aduz a imprestabilidade do laudo de exame pericial feito para apuração de sua sanidade mental, sustentando diversas irregularidades, consistentes, em síntese, em ausência de especialidade do médico nomeado, ofensa a conduta ética (médico que já acompanhava tratamento do apelante no presídio e interessado em "acobertar a informação de entrada de drogas nos estabelecimentos penais", cf. Id. n. 116987705, p. 40), bem como não determinação de efetiva realização do exame pericial pelo segundo médico nomeado pelo Juízo a quo, que já havia sido intimado e recebera honorários periciais para proceder ao exame.

Sem razão.

Em parte, as irresignações da defesa já foram apreciadas pela 5ª Turma deste TRF da 3ª Região, nos autos do Habeas Corpus n. 5003328-61.2019.4.03.0000, de minha Relatoria. Ao decidir o pedido liminar nos autos da ação de habeas corpus, manifestei o seguinte a respeito da ausência das ilegalidades e abusos alegados pela defesa de Patrick:

Não se verifica abuso ou ilegalidade na decisão impugnada.

Em 29.01.19, o Juízo da 2ª Vara de Federal de Ponta Porã (MS), nos Autos n. 0000443-26.2018.4.03.6005, rejeitou o pedido de realização de novo exame toxicológico, considerando que a prisão em flagrante ocorreu há 9 (nove) meses e não seria possível detectar a presença de substância entorpecente consumida há tanto tempo. Refutou a obrigatoriedade de que o exame fosse realizado por médico psiquiatra e registrou que o médico responsável pelo laudo é especializado em Perícia Médica. Ainda, fundamentou que o laudo elaborado pelo profissional, por si só, não tem o condão de vincular o julgador às suas conclusões, vez que será analisado conjuntamente com os demais elementos probatórios constantes nos autos, compartilhando do entendimento do Ministério Público Federal, de que foi analisada a regularidade formal do exame a que foi submetido o réu, e que tal fato não torna a perícia nula. A decisão encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

"Trata-se de pedido de nulidade de Laudo Pericial realizado para averiguar eventual inimputabilidade do réu PATRICK LUCAS FERREIRA, decorrente de seu vício em drogas. Sustenta o requerente que o exame não foi realizado por médico psiquiatra; a perícia se mostrou contraditória e insuficiente; o segundo perito nomeado apenas deu sua ciência acerca do laudo elaborado, sem analisar pessoalmente o réu, ferindo o Código de Ética da Medicina, motivos pelo qual o laudo apresentado deve ser declarado nulo. Por fim, requer a realização de novo laudo pericial, a ser realizado por médico psiquiatra e a realização de exame toxicológico, a fim de atestar a natureza de eventual substância entorpecente encontrada no sangue do réu (fls. 531/536). O Ministério Público Federal manifestou-se contrário à declaração de nulidade do exame pericial à realização de exame toxicológico (fls. 539/566). É o relatório. DECIDO. O pedido não merece prosperar: O requerente foi preso em flagrante em 10.04.2018 por supostamente atuar como "batedor de estrada" para o transporte de 1.128,3 kg (mil cento e vinte e oito quilos e trezentos gramas) de maconha em um veículo contendo aparelho radiotransmissor oculto e ativo. Nota-se que a prisão ocorreu a aproximadamente nove meses, de modo que a realização de exame toxicológico, seja por meio da análise de amostra de sangue, urina ou fios de cabelo do requerente não terá nenhum efeito prático, por não ser possível detectar a presença de substância entorpecente consumida há tanto tempo. Pesquisas em sites especializados indicam que a análise de amostra de sangue e urina detectam substâncias tóxicas consumidas no máximo trinta dias antes do exame, ao passo que a análise de fios de cabelo é capaz de detectar entorpecentes consumidos há mais tempo (por volta de seis meses). Deste modo, diante da inviabilidade de detectar o consumo de substâncias tóxicas no momento do crime, REJEITO o pedido de realização de novo laudo pericial a fim de avaliar eventual inimputabilidade do réu devido ao consumo de drogas, desta vez, inicialmente, não há obrigatoriedade legal de que o exame seja realizado por médico psiquiatra. É necessário que o responsável pela análise do paciente seja médico, entretanto, não há qualquer determinação de que o exame seja realizado especificamente por profissional de determinado ramo da medicina. Além disso, nota-se que o responsável pela elaboração do laudo pericial é capacitado para tal, por ser especialista, dentre outras áreas da medicina, em Perícia Médica (fl. 495). Ademais, vigora em nosso ordenamento jurídico o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o magistrado julga a causa de acordo com a sua convicção a respeito das provas produzidas legalmente no processo, em decisão devidamente fundamentada (Art. 371 CPC - O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento), de modo que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar seu convencimento com outros elementos de prova (Art. 479 CPC - O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerá-la ou a deixá-la de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito). Assim, seja o exame realizado por médico psiquiatra ou não, o laudo elaborado pelo profissional, por si só, não tem o condão de vincular o julgador às suas conclusões, vez que será analisado conjuntamente com os demais elementos probatórios constantes nos autos. Pelas mesmas razões afastado a alegação de que o laudo elaborado é insuficiente para a análise de eventual inimputabilidade, vez que suas conclusões não serão analisadas isoladamente. Acrescento que o médico responsável pela realização do exame pericial está lotado na Unidade Prisional de Ponta Porã/MS, logo, não é médico particular do réu, bem como não há qualquer notícia de que tenha prescrito ou acompanhado qualquer tipo de tratamento médico prescrito ao requerente em outras ocasiões, de modo que a alegação de parcialidade do profissional não se sustenta. Por fim, quanto à alegação de o segundo perito não analisou pessoalmente o réu, e apenas deu ciência do exame anteriormente realizado, compartilho do entendimento do Ministério Público Federal, de que foi analisada a regularidade formal do exame a que foi submetido o réu, e que tal fato não torna a perícia nula. Importante relembrar que o exame não será analisado isoladamente, mas dentro do conjunto de provas produzidas durante a regular instrução processual. Ante o exposto, não verifico qualquer nulidade no exame pericial questionado, motivo pelo qual REJEITO a realização de nova perícia médica. (...) (Id. n. 3135938)

Em 31.01.19, o mesmo Juízo da 2ª Vara de Federal de Ponta Porã (MS), homologou o laudo de exame toxicológico realizado no paciente e declarou encerrada a instrução processual (Id. n. 31385939)

A decisão de rejeitar nova perícia médica encontra-se satisfatoriamente fundamentada e encontra amparo legal, pois a verificação da inimputabilidade do paciente não será analisada unicamente pela prova pericial, mas sim do conjunto probatório encartado aos autos.

Fundamentada adequadamente a prescindibilidade do exame toxicológico com a finalidade de investigar o estado de inimputabilidade do paciente no momento dos fatos, diante do tempo transcorrido.

Não existe obrigação legal de que laudos toxicológicos devam ser realizados por psiquiatra, de forma que o laudo produzido por médico habilitado não configura constrangimento ilegal.

Ainda, o laudo produzido é claro em definir o paciente como estando no pleno gozo de suas faculdades mentais, não sendo considerado dependente químico (ID. n. 31385937).

Ainda, o médico responsável pela emissão do laudo não pode ser caracterizado como médico do paciente apenas por atuar na unidade prisional em que aquele se encontra recolhido. (Id. n. 116987694, pp. 106/108)

Persistem os fundamentos supratranscritos, que reitero e aos quais acresço o que segue.

Em audiência de custódia realizada em 11.04.18, um dia após a prisão em flagrante, a defesa de Patrick requereu a juntada de documentos para comprovar tratamento de saúde, residência fixa do réu e guia de cumprimento de pena em processo anterior. Também postulou a realização de exame toxicológico e a concessão de liberdade provisória ao réu, considerando tratar-se de dependente químico (Id. n. 116987683, p. 120).

O Juízo a quo, na ocasião, converteu a prisão em flagrante em preventiva, indeferindo o pedido de liberdade provisória, mas concedeu à defesa o prazo de 72h (setenta e duas horas) para a juntada dos documentos indicados e determinou "a realização de exame toxicológico, para análise da dependência química do acusado" (Id. n. 116987683, pp. 122/123).

Em 24.04.19, a defesa promoveu a juntada de documentos a fim de demonstrar o acolhimento do réu Patrick como paciente do Centro de Atenção Psicossocial – Álcool e Drogas, em Ponta Porã (MS), haja vista ter sido "determinada a realização de exame pericial de dependência toxicológica". Também requereu a escolta do acusado para comparecimento em consulta de 04.05.19 que já havia sido agendada em referido Centro (Id. n. 116987682, p. 132).

O Juízo a quo esclareceu que a autoridade competente para atender ao requerimento seria o diretor do estabelecimento prisional onde o réu estava recolhido, a quem encaminhou o pedido (Id. n. 116987682, p. 154).

A persecução penal prosseguiu, com oferecimento de denúncia e aditamento, recebimento da acusação e do respectivo aditamento, bem como citação do réu (Id. n. 116987684, pp. 18/27, 32/36, 76/78, 79/82, 122)

Em resposta à acusação, a defesa de Patrick reiterou pedido de realização de exame toxicológico e formulou pedido de instauração de incidente de sanidade mental, nos seguintes termos:

Na oportunidade, considerando o quadro de saúde do denunciado Patrick Lucas Ferreira, bem como a fim de instruir os autos, considera relevante a realização de exame toxicológico, uma vez que ele é dependente químico, usuário de crack em estado severo e que, inclusive, realizava acompanhamento médico junto ao CAPS AD (álcool e droga).

Desse modo, se faz necessário comprovar a dependência química.

Bem assim, diante da situação apresentada, sabe-se que usuários de crack tornam-se vulneráveis e, devido à continuidade de uso da droga, passam a apresentar problemas de saúde mental, assim, para determinar se, ao tempo da ação, o denunciado tinha discernimento mental completo, também há a necessidade de instauração de incidente de sanidade mental. (Id. n. 116987685, p. 33)

O Juízo a quo indeferiu os requerimentos defensivos considerando, em síntese, que não havia mínima demonstração de que o acusado era dependente químico e que, ao tempo da ação, era parcial ou totalmente incapaz de compreender o caráter ilícito de sua conduta ou de agir conforme esse entendimento (Id. n. 116987685, p. 95).

Realizada a audiência de instrução criminal em 27.08.18, na fase do art. 402 do Código de Processo Penal, as defensoras do acusado reiteraram o pedido de realização de "exame toxicológico", o que foi então deferido pelo Juízo a quo (Id. n. 116987685, p. 145). Convém anotar que, na ocasião, Patrick fora interrogado e relatara ao Juízo o seu histórico de uso de drogas (Ids. ns. 116987689 e Id. n. 116987691).

Na mesma data, em manifestação escrita, a defesa de Patrick promoveu a juntada de documentos de atendimento de saúde do acusado (Id. n. 116987693, pp. 2/10).

Em seguida, em 03.10.18, o Juízo a quo determinou a realização de "exame toxicológico" (cf. 116987693, p. 20), com nomeação de dois médicos para realização da perícia, consoante o art. 159, § 1º, do Código de Processo Penal, estabelecendo os quesitos do juízo, no sentido de apurar se o acusado era dependente químico de alguma substância, desde quando e em qual grau, e se, por conta de eventual dependência, era incapaz de entender o caráter delituoso do fato praticado e de se determinar de acordo com esse entendimento, esclarecendo, ademais, no caso de inimputabilidade semi-imputabilidade, qual seria a medida de segurança adequada (tratamento ambulatorial ou internação) e seu prazo mínimo.

A acusação apresentou seus quesitos (Id. n. 116987693, pp. 49/50). A defesa de Patrick, a seu turno, promoveu a juntada de prontuário de atendimento médico do réu no Centro de Atenção Psicossocial e de 1 (um) pendrive com vídeos fornecidos pela genitora do acusado, em momentos nos quais ele estaria sob efeito de entorpecentes. Ademais, formulou os seguintes quesitos:

"1. O periciado é dependente químico, sendo positiva a resposta, qual seria o grau de dependência, e quais as implicações dela?"

2. Seria possível identificar, por um exame de sangue, qual substância causou a dependência do periciado?"

3. Considerando positiva a primeira resposta, seria possível afirmar que, na data dos fatos, em decorrência da dependência química, a capacidade do periciado se mostrava plenamente capaz?"

4. Se negativa a resposta do item anterior, a dependência que acometesse o periciado seria capaz de perturbar sua sanidade mental ao tempo da ação praticada, tornando-o inteiramente ou relativamente capaz de compreender o caráter ilícito dos fatos ou de determinar-se de acordo com ele?" (Id. n. 116987693, pp. 53/54)

O médico Roberto Mérida Aspetti, que examinou o réu Patrick, apresentou laudo técnico pericial no sentido de que o acusado tinha pleno gozo das faculdades mentais, consciência dos atos praticados e discernimento entre o lícito e o ilícito, sem apresentação de sinais de deterioração mental. A conclusão foi de que era imputável e que, na época do fato delituoso, tinha plena consciência de suas ações e era capaz de se determinar de acordo com esse entendimento (Id n. 116987693, pp. 113/119). Quanto aos quesitos da defesa, foram assim respondidos:

"1 – (...)

R – O periciado é dependente químico, em grau médio de dependência, porém é usuário de várias substâncias, de acordo com as condições financeiras do momento, o que NÃO o torna DEPENDENTE de uma única substância, nestas condições o poder de destruição da Droga é menos EFICAZ.

2 – (...)

R – COCAINA, CRACK, causam dependência FÍSICA E PSÍQUICA, a MACONHA causa dependência física em menor grau, o exame TOXICOLÓGICO é realizado para determinar a concentração da substância utilizada.

3 – (...)

R – Sim, tinha plena consciência da situação, pois segundo as próprias palavras estava "limpo" no dia do evento.

4 – (...)

R – Na data do evento o autor estava em pleno gozo de suas faculdades mentais, tendo entendimento do ato delituoso que iria praticar." (Id n. 116987693, pp. 118/119, destaques do original)

O segundo médico nomeado para o exame, Raul Grigoletti, manifestou-se por escrito nos autos para informar que obtivera conhecimento do teor do laudo emitido pelo médico Roberto Mérida Aspetti e que estava de pleno acordo com suas conclusões (Id n. 116987694, p. 32).

A validade do trabalho técnico formulado por médico que também atendia o acusado na unidade prisional é questão que já restou examinada e rejeitada. Ademais, não há indícios da suposição bastante grave de que o médico teria expressado suas conclusões como forma de esconder a má gestão administrativa da unidade prisional.

Quanto ao trabalho técnico em si, não é superficial ou contraditório – esclareceu de forma satisfatória quais eram as condições físicas e psíquicas do examinado e concluiu que o acusado é viciado em grau considerável (médio) em uso de entorpecentes, porém, ainda assim, era agente imputável à data dos fatos, capaz de entender o caráter ilícito da ação delitativa que cometia e de autodeterminar sua conduta. Também esclarece que a conjugação de uso de diferentes drogas tende a tornar menos eficazes os efeitos deletérios de cada entorpecente.

O laudo técnico informa, ademais, que o exame toxicológico tem por objetivo apurar o grau de concentração da substância entorpecente no organismo do agente – a partir dessa informação constata-se a inconveniência de determinar sua realização no presente caso, dado o decurso de tempo desde a data do fato.

Além disso, as indagações a respeito da dependência química do réu e suas implicações restaram esclarecidas e não haveriam de ser determinadas exclusivamente por força de eventual exame toxicológico.

Não se constata irregularidade a respeito da manifestação do segundo médico nomeado para proceder ao exame, malgrado limite-se a acompanhar, de forma simples, as conclusões do laudo técnico apresentado pelo primeiro profissional.

Não é caso de declarar a nulidade do laudo pericial por ausência de atuação de médico psiquiatra, dado que o art. 149 do Código de Processo Penal não revela exigência dessa especialidade médica para a validade do laudo, tampouco o fazem os demais dispositivos relativos à realização de perícias em geral (CPP, art. 159 e seguintes).

Convém salientar que o convencimento do Juízo acerca da imputabilidade e demais aspectos subjetivos da conduta do réu não resultam exclusivamente da prova pericial – nos termos do art. 155 do Código de Processo Penal, o convencimento judicial é formado mediante livre apreciação de todo o conjunto probatório, de modo que, no caso dos autos, há outras provas que roboram a imputabilidade do réu, como restará adiante demonstrado.

Rejeito, assim, as alegações de nulidade do trabalho pericial, de cerceamento de defesa ou de abuso em prejuízo do réu Patrick. (Id n. 125971057, destaques do original)

Tampouco se constata ofensa em relação ao disposto no art. 399, § 2º, do Código de Processo Penal, restando esclarecido no acórdão embargado que o princípio da identidade física do juiz resta mitigado em certas circunstâncias e que, no caso dos autos, não houve ofensa a esse princípio:

**Identidade física do juiz, Nulidade relativa.** A Lei n. 11.719, de 20.06.08, publicada no DOU de 23.06.08 e que entrou em vigor 60 (sessenta) dias depois, em 23.08.08, acrescentou o § 2º ao art. 399 do Código de Processo Penal, dispondo que o juiz que presidiu a instrução deverá proferir sentença. Foi portanto introduzido no processo penal o princípio da identidade física do juiz, anteriormente instituído no art. 132 do Código de Processo Civil, que por sua vez dispõe mais pormenorizadamente a respeito, ressaltando as hipóteses em que o juiz estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, além de prever que, em qualquer hipótese, o juiz que proferir a sentença, se entender necessário, poderá mandar repetir as provas já produzidas. Permitida a analogia no processo penal (CPP, art. 3º), cumpre observar as disposições do art. 132 do Código de Processo Civil e, em consequência, a jurisprudência que se formou a respeito, no sentido de que o eventual descumprimento do preceito resolve-se em nulidade relativa a demandar comprovação pela parte interessada de prejuízo concreto (NEGRÃO, Theotonio et al. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 275, nota 2 ao art. 132), consoante ademais acabou por decidir o Superior Tribunal de Justiça:

(...)

**Do caso dos autos.** O réu Patrick aduz ofensa ao princípio da identidade física do juiz, pois, em síntese, a sentença foi proferida por magistrado que não encerrara a instrução criminal, nos termos do art. 399, § 2º, do Código de Processo Penal.

Sem razão.

A MM. Juíza Federal Substituta Dinamene Nascimento Nunes, designada para atuar junto à 2ª Vara Federal Criminal de Ponta Porã (MS) (Ato CJF n. 3982/18), presidiu a maior parte da instrução criminal e coletou depoimentos e os interrogatórios dos réus.

Por problemas técnicos na gravação da audiência, no entanto, foi necessário agendar nova data para realização do interrogatório da ré Dilaine, o que foi realizado em 08.11.18 (Id n. 116987693, p. 76).

Na data em questão, segundo consta dos dados estatísticos divulgados pela Corregedoria deste TRF da 3ª Região, a MM. Juíza Federal Substituta Dinamene Nascimento Nunes gozava de licença-saúde (de 23.10.18 a 21.11.18), e a titularidade em substituição da 2ª Vara Federal Criminal de Ponta Porã (MS) foi assumida pelo MM. Juiz Federal Substituto Ney Gustavo Paes de Andrade (de 22.10.18 a 12.11.18), consoante a Edição n. 215/18 do DJe, de 22.11.18.

Em 12.12.18, o MM. Juiz Federal Márcio Martins de Oliveira foi promovido a titular da 2ª Vara Federal Criminal de Ponta Porã (MS), consoante Resolução n. 4/18 do Órgão Especial, publicada no DJe deste Tribunal em 18.12.18. Assim, na data em que os autos foram conclusos para sentença, dia 15.04.19 (Id n. 116987699, p. 61) era o magistrado regularmente designado como órgão julgador do Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Ponta Porã (MS).

O princípio da identidade física do juiz em âmbito processual penal não possui caráter absoluto e, no caso dos autos, não se constata ofensa a referido princípio em virtude das sucessivas atuações de diferentes membros do Poder Judiciário no processo, pois todos estavam regularmente afastados ou investidos do poder de exercer a jurisdição na Vara de origem nas datas e para os atos supramencionados.

Rejeito, portanto, a preliminar de nulidade. (Id n. 125971057, destaques do original)

Também não há vício de contradição, obscuridade ou omissão a reconhecer em relação à prova de autoria desfavorável ao réu Patrick, condenado por ter praticado de forma consciente e voluntária os crimes de tráfico de drogas, utilização de meio clandestino de telecomunicação e corrupção de menor:

**Autoria.** A autoria do delito de tráfico de drogas está demonstrada para os quatro apelantes.

(...)

Analisados os autos, considerando os depoimentos dos Policiais Federais e as confissões de Maycon, Giovanni e Dilaine, é satisfatória a prova de que os réus – inclusive Patrick – uniram-se para promover o transporte de maconha na data dos fatos: utilizando três veículos Gol, os réus foram surpreendidos no instante em que escoltavam a caminhonete S10 conduzida pelo adolescente R. e carregada com mais 1.128,3kg (mil, cento e vinte e oito quilogramas e trezentos gramas) de maconha.

A transnacionalidade do delito também restou demonstrada. O primeiro informe recebido pela polícia dava conta de que a droga seria transportada desde Pedro Juan Caballero, no Paraguai, para o Estado de São Paulo, indicando a circunstância da internacionalidade da ação. Corrobora essa circunstância a excessiva quantidade de drogas localizada em poder dos agentes – mais de 1 (uma) tonelada – em região de fronteira seca, sendo que, como ressaltado pelo Policial Felipe Wakati Igarachi, o Brasil não é notoriamente conhecido como país produtor da droga, diferentemente do país vizinho.

O art. 29 do Código Penal dispõe que responde criminalmente, na medida de sua culpabilidade, todo aquele que, de qualquer modo, concorre para o cometimento de delito. Logo, o fato criminoso é imputável ainda que o agente não pratique uma das ações nucleares do tipo penal, mas desde que contribua de forma consciente e voluntária para a execução do crime.

No caso dos autos, tem-se que os 4 (quatro) réus, em concurso com Ermenson, efetivamente promoviam o transporte da droga, impondo-se excluir a alegação de que não estariam a executar nenhuma ação criminal típica.

Não convence a justificativa apresentada pelo réu Patrick: ainda que não tenha participado da reunião realizada entre os agentes na véspera do fato, o acusado conduzia o veículo Gol no qual também estava instalado o rádio comunicador sintonizado na frequência dos aparelhos presentes nos demais veículos, além de que, na linha de tráfego dos automóveis, seguia na retaguarda do comboio, mantendo por mais de 50km (cinquenta) quilômetros velocidade e distância constantes em relação aos demais automóveis implicados no transporte ilegal.

Extraí-se do interrogatório de Giovanni que o réu Ermenson (falecido) encarregou-se de contratar agente que transportaria o veículo de Giovanni até Vista Alegre (MS) – tudo indica que Ermenson contratou Patrick para essa tarefa.

Não bastasse a prova de acusação ser satisfatória, não é crível a versão segundo a qual um indivíduo chamado André teria oferecido ajuda para a recuperação financeira o réu: não há comprovação de que André foi o responsável por fornecer ao acusado Patrick o veículo Gol pertencente ao corréu Giovanni.

Logo, e conforme disposto no art. 156 do Código de Processo Penal, o réu Patrick não se desincumbiu do ônus de demonstrar que fora induzido a erro por força de atuação dissimulada de terceiro. Ainda que se admita a informalidade de certos ajustes profissionais, é certo que, no caso dos autos, não há prova mínima sequer da existência do suposto parceiro comercial do réu.

Há prova bastante de que, malgrado Patrick seja usuário de drogas com dependência em grau médio, na data dos fatos não tinha sua capacidade de compreensão e de autodeterminação comprometidas pelo uso de entorpecentes, consoante salientado pelo médico perito.

As circunstâncias do delito, ademais, demonstram que Patrick estava consciente da ação ilícita que realizava, considerando que se tratava de escolta por diversos veículos, que se comunicavam mediante uso de rádio para evitar a detecção da atuação do grupo pela polícia, e que por mais de 50km (cinquenta quilômetros) mantiveram-se em constante velocidade e distância pela estrada.

O Agente Policial responsável pela abordagem do réu, testemunha Breno, não relatou em Juízo nenhuma observação de alteração psíquica do acusado, que na ocasião disse-lhe que viajava a trabalho – o que em um primeiro instante pareceu convincente, segundo relatou a testemunha, mas restava infirmado pela detecção do rádio (ao que acresço a distância e velocidade mantidas pelo réu quanto aos demais veículos, bem como o fato de que o próprio veículo pertencia a um dos demais coautores – réu Giovanni, que seguia a viagem no carro da esposa).

Os depoimentos das testemunhas policiais ouvidas em Juízo são coesos e não há, entre eles, nenhuma contradição que descaracterize o conjunto probatório desfavorável aos réus.

Anoto que, diferentemente do quanto alegado pela defesa de Patrick, do depoimento do Agente Policial Breno resta claro o número certo de veículos da ação criminosa, e o referido Agente foi bastante seguro ao relatar ter ouvido uma voz feminina, ainda que não tenha sido possível esclarecer essa circunstância de maneira segura (o que acabou resultando em absolvição de Dilaine, em cujo veículo não foi constatado o rádio comunicador).

O caso, portanto, é de manutenção da condenação dos réus pelo tráfico transnacional de drogas, conforme a sentença.

(...)

**Autoria.** Está comprovado que os réus Maycon e Patrick utilizaram aparelho para telecomunicação clandestina na data dos fatos.

Nos veículos em que estavam os acusados, bem como na caminhonete conduzida pelo adolescente, estavam instalados rádios transceptores, de forma oculta, todos eles sintonizados na mesma frequência e operando de forma regular na data da apreensão.

Ademais, conforme esclareceram as testemunhas ouvidas em Juízo (Breno e Felipe), foi possível constatar que, de fato, houve telecomunicação de rádio entre os veículos na data dos fatos, salientando-se que, com o efetivo começo do transporte ilegal, os agentes passaram a se comunicar pelo rádio apenas mediante assobios. Em razão dessas circunstâncias, não medram as alegações de ausência de dolo e de atipicidade da conduta, impondo-se manter a condenação dos réus, pois que se comunicavam por intermédio de telecomunicação clandestina na data dos fatos.

(...)

**Autoria. Corrupção de menor.** A autoria do delito está comprovada.

Malgrado nenhum dos réus admita que soubesse a idade do adolescente, é sintomático que a condução do veículo lhe tenha sido confiada, como forma de reduzir os riscos da resposta estatal em caso de apreensão da droga (R., na condição de menor de idade, responderia por ato infracional e receberia no máximo medida de internação, com duração significativamente menor do que a sanção aplicada para o crime de tráfico).

Além disso, especificamente quanto à acusada Dilaine, restou demonstrada a troca de mensagens que infirmam a alegação de desconhecimento da menoridade de R. (Id n. 116987695, pp. 34/35). Foram recuperadas mensagens trocadas desde 01.04.18 com o contato “Rodrigo” (prenome do adolescente infrator). Na data do crime (10.04.18), houve troca de mensagens indicativas de que a acusada Dilaine estivera na casa de Rodrigo a fim de buscar uma bolsa, a qual estaria aos cuidados da avó de Rodrigo (na fase investigativa, o adolescente confirmou que residia com sua avó, cf. fl. 35 dos autos originários), salientando-se que o horário da última mensagem – 6h43 – é bastante próximo do horário de início da viagem para transporte da droga. Consoante ressaltado pela acusação, nas mensagens Rodrigo trata Dilaine como “tia”, ao passo que Dilaine refere-se a ele como “guri”, a reforçar que as conversas aconteceram, de fato, entre o adolescente infrator e a acusada, que estava ciente da menoridade daquele que transportaria a carga de drogas. Essas conversas são também relevantes para demonstrar que o envolvimento de Dilaine não era de menor importância, como sustentado pelos réus em autodefesa.

Ainda no tocante ao crime de corrupção de menor, convém transcrever o seguinte trecho do parecer da Ilustre Procuradoria Regional da República, a respeito da imprescindibilidade de demonstração de resultado e da natureza formal dessa espécie de crime, nos termos do que dispõe a Súmula n. 500 do Superior Tribunal de Justiça (“A configuração do crime do art. 244-B do ECA depende da prova da efetiva corrupção do menor, por se tratar de delito formal”), bem como da ausência, no caso dos autos, de demonstração satisfatória do desconhecimento da idade de R. pelos agentes criminosos que estavam unidos ao adolescente para traficar as drogas:

**(iii) Quanto ao crime do artigo 244-B da Lei n° 8.069/90:** auto de prisão em flagrante e depoimentos das testemunhas em juízo.

O adolescente R. R. M., de dezessete anos de idade, era o condutor da caminhonete que transportava a carga de droga que era escoltada pelos outros veículos ocupados pelos apelantes, que funcionavam como “batedores de estrada” e com os quais se comunicavam por meio dos radiotransmissores.

Nos termos da Súmula n° 500, do C. Superior Tribunal de Justiça, “A configuração do crime do art. 244-B do ECA depende da prova da efetiva corrupção do menor, por se tratar de delito formal.”.

Por sua vez, as circunstâncias do caso concreto demonstram que os apelantes deixaram a cargo do menor, sozinho, exatamente o transporte da droga e a posse do veículo objeto de recepção.

O menor, no presente caso, foi usado para que os apelantes pudessem se furtar da responsabilização pela prática de tão graves crimes.

Ademais, é ônus da defesa provar o desconhecimento da idade do menor envolvido, o que não foi ocorrido no presente caso, não bastando a mera alegação do desconhecimento. Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. ARTIGO 157, §2º, II, DO CÓDIGO PENAL. CORRUPÇÃO DE MENOR. ARTIGO 244-B DA LEI 8.069/90. CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ARTIGO 14 DA LEI 10.826/2003. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ERRO DE TIPO. INOCORRÊNCIA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. MINORANTE REFERENTE À MODALIDADE TENTADA. INAPLICABILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO. EXECUÇÃO IMEDIATA. PARCIAL PROVIMENTO.

(...) 4. Inexistindo nos autos provas acerca do desconhecimento da idade do menor, não há falar em erro de tipo em relação ao delito do artigo 244-B da Lei 8.069/90. (...)

9. Parcial provimento do apelo.

(TRF4, ACR 5000996-88.2016.4.04.7214, OITAVA TURMA, Relator VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, juntado aos autos em 13/10/2018)

DIREITO PENAL. CRIME AMBIENTAL. CONTRABANDO DE AGROTÓXICOS (ART. 56 DA LEI 9.605/98). CONFISSÃO CONFIGURADA. TENTATIVA. CORRUPÇÃO DE MENORES (ART. 244-B DA LEI 8.069/90). CRIME FORMAL. ERRO DE TIPO. AUSÊNCIA DE PROVA. PENA PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA. 1. A conduta importar agrotóxicos subsume-se do tipo penal previsto no art. 56 da Lei 9.605/98, não na Lei 7.802/89. 2. Ainda que apresentada em contexto de prisão em flagrante delito e de provas robustas, a confissão não pode ser olvidada pelo Juízo no curso da dosimetria. 3. A conduta de importar interrompida pela ação policial ainda na fronteira configura crime tentado. 4. Por se tratar de delito formal, a configuração do crime do artigo 244-B da Lei n° 8.069/90 independe da prova da efetiva corrupção do menor (Súmula 500 do STJ). 5. A exclusão do dolo por erro de tipo exige prova consistente do desconhecimento da elementar do tipo, ônus que incumbe ao acusado que o alegou (art. 156 do Código de Processo Civil). Na espécie, a alegação de desconhecimento da menoridade não é verossímil, devendo ser rejeitada a tese.

(...)

(TRF4, ACR 5000309-78.2010.4.04.7002, OITAVA TURMA, Relator LEANDRO PAULSEN, juntado aos autos em 30/06/2015 – g.n.)

*Desta forma, não há que se falar em erro por desconhecimento da menoridade do imputável envolvido, devendo ser mantida a condenação pelo crime do artigo 244-B da Lei nº 8.069/90. (Id n. 124980316, pp. 13/15)*

*Rejeito, portanto, as alegações de desconhecimento da conduta criminosa/ausência de dolo, considerando satisfatoriamente comprovado que os réus corromperam o adolescente R. R. M. quando com ele praticaram o crime de tráfico de drogas, salientando, em contrapartida, que nenhum dos réus logrou produzir prova satisfatória do erro de tipo (CP, art. 20), não se desincumbindo do ônus de demonstrar (CPP, art. 156) que teriam sido enganados pela suposta aparência adulta de R. (Id n. 125971057, destaques do original)*

Não há vício de compreensão do acórdão em relação à dosimetria, mantida nos termos da sentença, com a exasperação da pena-base no dobro do mínimo legal em razão da gravidade das circunstâncias do fato e dos maus antecedentes do réu, consoante os seguintes fundamentos:

*O réu Patrick apela para que seja fixada a pena-base no mínimo legal, com a correspondente redução da pena de multa, e para que incida a causa de diminuição de pena pela relativa incapacidade do réu. Também aduz que as causas de aumento foram “promovidas de maneira irrazoável” (Id n. 116987705, p. 19).*

*Sem razão.*

*A pena-base aplicada para o tráfico de drogas, em quantidade superior ao mínimo legal, está em conformidade com as diretrizes legais do art. 42 da Lei n. 11.343/06, o qual prevê que a quantidade e a natureza do entorpecente são circunstâncias preponderantes para o estabelecimento da pena inicial aplicável ao crime de tráfico.*

*No caso dos autos, o réu concorreu para o transporte de elevada quantidade de drogas – mais de uma tonelada de maconha. Trata-se, ademais, de entorpecente que causa prejuízo à saúde, conforme inclusive salientado no laudo que apurou a sanidade do acusado. Ademais, o réu é portador de maus antecedentes considerando condenação anterior proferida nos Autos n. 0004932.52.2009.8.12.0019, da 2ª Vara Criminal de Ponta Porã (MS), fatos de 15.08.09, com trânsito em julgado em 13.08.14 (Id n. 116987695, pp. 37/70). Logo, é adequada a exasperação da pena-base no dobro do mínimo legal, de modo que resta mantida em 10 (dez) anos de reclusão e 1.000 (mil) dias-multa.*

*O réu não se insurgiu quanto à segunda fase do cálculo.*

*Quanto à terceira fase da dosimetria, a causa de aumento pela transnacionalidade não incidiu de modo excessivo: verifica-se que foi aplicada no mínimo legal de 1/6 (um sexto), conforme o art. 40, caput, da Lei n. 11.343/06.*

*Quanto ao pleito de redução de pena pela relativa incapacidade do réu, não é caso de acolhê-lo, pois o réu foi considerado plenamente imputável e, assim, não faz jus ao disposto no parágrafo único do art. 26 do Código Penal, que prevê causa de diminuição para o caso do agente que, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado, não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de se determinar de acordo com esse entendimento.*

*No caso dos autos, os elementos colhidos no curso da instrução criminal (resultado do exame médico, depoimentos das testemunhas e o próprio interrogatório) demonstram que o acusado era pessoa capaz de compreender a natureza ilícita de suas ações e se determinar em sentido contrário à conduta que, de maneira consciente e voluntária, aceitou realizar.*

*No tocante aos demais crimes (delito contra as telecomunicações e corrupção de menor), uma única circunstância judicial desfavorável ao réu foi reconhecida ao longo de todo o cálculo, consistente nos maus antecedentes do réu, que restaram devidamente demonstrados e justificam a exasperação da pena inicial na fração de 1/6 (um sexto).*

*A dosimetria penal obtida para o réu Patrick, portanto, resta mantida nos termos da sentença.*

Quanto aos embargos do réu Patrick, portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a sanar.

**Embargos de declaração. Réus Giovanni e Dilaine.** Os embargos têm por objetivo obter esclarecimentos a respeito da incidência da causa de aumento pela transnacionalidade do delito de tráfico de drogas e da pena de perdimento do veículo pertencente à ré Dilaine.

Em relação à majorante, observa-se que o acórdão não considerou comprovada essa circunstância unicamente com base em denúncia anônima ou por alguma espécie de presunção absoluta de que toda droga apreendida no País seja procedente do exterior. A conclusão foi obtida com base em elementos de convicção que, conjuntamente ponderados, resultaram na conclusão de que a substância entorpecente apreendida empoder dos réus procedia, no caso dos autos, do Paraguai:

*A transnacionalidade do delito também restou demonstrada. O primeiro informe recebido pela polícia dava conta de que a droga seria transportada desde Pedro Juan Caballero, no Paraguai, para o Estado de São Paulo, indicando a circunstância da internacionalidade da ação. Corroborava essa circunstância a excessiva quantidade de drogas localizada em poder dos agentes – mais de 1 (uma) tonelada – em região de fronteira seca, sendo que, como ressaltado pelo Policial Felipe Wakati Igarachi, o Brasil não é notoriamente conhecido como país produtor da droga, diferentemente do país vizinho.*

Também não há vício a sanar em relação ao perdimento do veículo pertencente à ré Dilaine, pois, como restou esclarecido no acórdão, foi automóvel utilizado para o cometimento do delito de tráfico de drogas, o que se fez com o conhecimento e a participação da acusada, havendo portanto fundamento suficiente à sanção de perdimento:

**Perdimento. Tráfico. Bens e valores usados para a prática do crime.** Ressalvados direitos de terceiros de boa-fé, a utilização de bens para perpetrar o delito de tráfico de entorpecentes e a obtenção de valores com a prática do crime ensejam o seu perdimento, sendo prescindível provar sua origem ilícita ou adaptação para essa exclusiva finalidade:

**PERDIMENTO DE BEM EFETUO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRÁTICA DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ART. 243 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 63 DA LEI 11.343/06. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EVENTUAL ABSOLVIÇÃO. VIA INADEQUADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.**

1. O perdimento de bens em favor da União pela prática de tráfico ilícito de entorpecentes tem previsão em foro constitucional (art. 243) e decorre da sentença condenatória, conforme regulamentado no art. 63 da Lei 11.343/06.

2. In casu, o perdimento do veículo foi decretado como efeito da condenação, não havendo falar em constrangimento ilegal.

3. A restituição do veículo só poderia decorrer de eventual absolvição, pretensão, contudo, inviável em sede de habeas corpus, pois necessário o exame aprofundado de provas, providência que é inadmissível por meio do habeas corpus, mormente pelo fato de que vigora no processo penal brasileiro o princípio do livre convencimento, em que o julgador pode decidir pela condenação, desde que fundamentadamente.

4. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada. (STJ, HC n. 164682, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06.09.11)

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. ISENÇÃO DA PENA DE MULTA. FALTA DE INTERESSE. NÃO CONHECIMENTO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONFISSÃO. CONFIGURAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENA RESTRITIVA DE DIREITO. INADMISSIBILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. LEI N. 11.343/06, ART. 44. CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, ART. 312. CASUÍSTICA. PERDIMENTO DE BENS E VALORES. INSTRUMENTO E PRODUTO DO CRIME. ADMISSIBILIDADE.**

(...)

3. Materialidade e autoria delitiva comprovadas, frente à prova testemunhal e laudos contidos nos autos. Ausência de inconformismo da ré quanto a essas questões.

(...)

6. *Reservados direitos de terceiros de boa-fé, a utilização de bens para perpetrar o delito de tráfico de entorpecentes e a obtenção de valores com a prática do crime enseja o seu perdimento, sendo prescindível provar sua origem ilícita ou adaptação para essa exclusiva finalidade.*

7. *Apelação parcialmente conhecida e, nessa parte, parcialmente provida.*

(TRF da 3ª Região, A Cr n. 2009.61.19.003406-7, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.10).

**Do caso dos autos.** *A ré Dilaine postula a restituição do veículo Gol, placas NRL-5936, ao argumento de que o automóvel não fora preparado para a ação delitiva, tampouco era utilizado para essa finalidade.*

*Sem razão.*

*O perdimento de todos os veículos apreendidos nestes autos em favor da União está em conformidade com o disposto nos arts. 61 e 63 da Lei n. 11.343/06, restando demonstrado que, malgrado ausentes adaptações físicas para o próprio transporte da droga, o automóvel pertencente a Dilaine (Gol, placas NRL-5936) fora utilizado para a prática do crime de tráfico de drogas, servindo de escolta à ação delitiva.*

*Resta, portanto, mantida a sentença no tocante à decretação da perda do veículo Gol, placas NRL-5936, por sua utilização no tráfico de drogas.*

Verifica-se que os embargos de declaração apresentados não visam sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, revestindo-se o inconformismo com a decisão proferida por esta 5ª Turma, voltados à obtenção de reversão do resultado do julgamento.

**Prequestionamento.** Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, *unânime*, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, *unânime*, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração do réu Patrick Lucas Ferreira e **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração dos réus Dilaine da Silva Brun e Giovanni Gonçalves.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.**

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes (STJ, EDHC n. 56.154, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08; EDAP n. 300-ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17.10.07; EDHC n. 62.751, Rel. Min. Jane Silva, Des. Conv. TJMG, j. 23.08.07; EDRHC n. 19.086, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.11.06; EDRHC n. 17.035, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 16.05.06).

2. Não há omissão, obscuridade ou contradição a sanar: o acórdão embargado examinou satisfatoriamente os pontos questionados pelos acusados Patrick, Dilaine e Giovanni, não incorrendo em algum vício que impedisse ou dificultasse a compreensão do julgado.

3. Verifica-se que ambos os embargos de declaração apresentados não visam sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, revestindo-se o inconformismo com a decisão proferida por esta 5ª Turma, voltados à obtenção de reversão do resultado do julgamento.

4. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, *unânime*, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, *unânime*, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

5. Embargos de declaração dos réus Patrick, Dilaine e Giovanni desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração do réu Patrick Lucas Ferreira e **NEGAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração dos réus Dilaine da Silva Brun e Giovanni Gonçalves, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000028-48.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: VIVIANE MARIA BONINI CAROLO

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS EHRHARDT JULIO DRAGO - SP396019, ANDRE LUIS VEDOVATO AMATO - SP390101-A, ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO - SP206320-A, RODRIGO ANTONIO SERAFIM - SP245252-A, GUILHERME RODRIGUES DA SILVA - SP309807-A, BARBARA SIQUEIRA FURTADO - SP357824-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000028-48.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: VIVIANE MARIA BONINI CAROLO

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS EHRHARDT JULIO DRAGO - SP396019, ANDRE LUIS VEDOVATO AMATO - SP390101-A, ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO - SP206320-A, RODRIGO ANTONIO SERAFIM - SP245252-A, GUILHERME RODRIGUES DA SILVA - SP309807-A, BARBARA SIQUEIRA FURTADO - SP357824-A

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela defesa da acusada Viviane Maria Bonini Carolo em face do acórdão proferido pela 5ª Turma desta Corte Regional, por intermédio do qual foi provido o recurso de apelação do Ministério Público Federal para condená-la a 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e a 15 (quinze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, pela prática do delito do art. 1º, II, da Lei n. 8.137/90, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 5 (cinco) salários mínimos em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o. art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o. art. 46), por igual período, na forma definida pelo Juízo das Execuções Penais, conforme a seguinte ementa:

*PENAL. DELITO DO ART. 1º, II, DA LEI N. 8.137/90. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS.*

*1. Materialidade, autoria e dolo comprovados.*

*2. Restou comprovado que a acusada Viviane Maria Bonini Carolo, na condição de sócia-administradora da Companhia Albertina Mercantil e Industrial, nas competências de outubro de 2001 a junho de 2002, reduziu tributo relativo ao Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, ao fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos em livro exigido pela lei fiscal, caracterizando o delito do art. 1º, II, da Lei n. 8.137/90.*

*3. Viviane assumiu que, não obstante seu ex-marido Elídio Marchesi Filho figurasse no quadro social da Companhia Albertina Mercantil e Industrial, era ela quem tomava as decisões, na condição de Diretora, e administrava, de um modo geral, a empresa, assessorada pelos demais membros do corpo diretivo, pelo departamento contábil e por colaboradores externos da área jurídica, de modo que a escrituração e o efetivo recolhimento dos tributos devidos estavam sob sua responsabilidade, no período dos fatos.*

*4. Encontrava-se ciente das informações lançadas em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF, concernentes à suspensão da exigibilidade do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, tanto que justificou que o não recolhimento do tributo devia-se à concessão de liminar, confirmada em sentença, no âmbito do Mandado de Segurança n. 92.03.02728-9, impetrado pela empresa para suspender a exigibilidade do IPI incidente sobre as saídas de açúcar de cana produzido em seu estabelecimento industrial, com base na Lei n. 8.393/91.*

*5. Não convence que a acusada, empresária experiente, cercada de profissionais experientes de diversas áreas, gestora de empresa que chegou a contar com 1.800 (mil e oitocentos) funcionários, não detivesse condições de compreender que a decisão favorável proferida em mandado de segurança poderia ser revista, como ocorreu.*

*6. A ausência livre e voluntária de repasse dos valores devidos aos cofres públicos, reiteradamente, nas competências de outubro de 2001 e de abril, maio e junho de 2002, abarcadas pela Representação Fiscal para Fins Penais objeto da presente ação penal, revela o dolo da acusada.*

*7. O IPI foi lançado nas notas fiscais de saída do açúcar de cana, sendo cobrado dos destinatários do produto, foi registrado nos livros fiscais, tendo o contribuinte informado a suspensão da exigibilidade do tributo nas DCTFs do período de janeiro de 1997 a junho de 2002, com base em processo que já não mais se aplicava a estes períodos de apuração, o que é roborado pelas declarações do Contador Luis Akira Molição e do Auditor Fiscal da Receita Federal Emanuel Campos da Silveira.*

*8. Recurso de apelação provido. (Id n. 126655262)*

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o acórdão recorrido é obscuro;

b) inviável a identificação do dolo na conduta imputada à embargante, na medida em que “VIVIANE jamais criou barreiras ou obstáculos à ciência do que se passava em sua empresa, muito pelo contrário, sempre procurou a orientação de profissionais próprios das áreas jurídica, financeira e tributária para assegurar a licitude das ações da pessoa jurídica perante as exigências do Fisco; jamais dissimulou a não ciência das operações da empresa, muito embora não as conhecesse de modo técnico por lhe faltar formação adequada para tanto” (Id n. 139317368, p. 2);

c) o elemento subjetivo do tipo é delineado no acórdão pela única razão de que Viviane compunha o contrato social da Companhia Albertina Mercantil e Industrial, na qualidade de sócia-administradora, o que caracteriza repudiada hipótese de responsabilização objetiva;

d) inviável a extração do dolo a partir do auto de infração;

e) objetiva-se o acolhimento os presentes embargos declaratórios “para extirpar a obscuridade apontada, impingindo ao v. acórdão os efeitos infringentes que julgar necessários ou, não sendo este o entendimento, fundamentando idoneamente a posição adotada, viabilizando, assim, futuro recurso” (Id n. 139317368, p. 3) (Id n. 139317368).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Cristina Marelim Vianna, manifestou-se pelo desprovemento do recurso (Id n. 140508525).

É o relatório.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0000028-48.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: VIVIANE MARIA BONINI CAROLO

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS EHRHARDT JULIO DRAGO - SP396019, ANDRE LUIS VEDOVATO AMATO - SP390101-A, ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO - SP206320-A, RODRIGO ANTONIO SERAFIM - SP245252-A, GUILHERME RODRIGUES DA SILVA - SP309807-A, BARBARA SIQUEIRA FURTADO - SP357824-A

## VOTO

**Processo Penal. Embargos de declaração. Rediscussão. Inadmissibilidade.** Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO(...). AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA OMISSÕES, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

*3. Para se configurar a contradição, é necessário que a fundamentação do julgado esteja em desarmonia com a conclusão atingida, o que em nenhum momento foi demonstrado pelo Embargante.*

*4. O real objetivo do Embargante é conferir efeitos modificativos aos presentes embargos, visando revisão do julgamento que não lhe foi favorável, pretensão que não se coaduna com a via eleita, que têm a finalidade de sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, inexistentes na espécie.*

*5. Embargos de declaração rejeitados.*

(STJ, EDHC n. 56.154, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08)

**PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA(...). INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 619 DO CPP. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

5. Revelam-se impropriedades os embargos declaratórios em que as questões levantadas traduzem inconformismo com o teor da decisão embargada, pretendendo rediscutir matérias já decididas, sem demonstrar ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão (art. 619 do CPP).

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDAPn n. 300-ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17.10.07)

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS – OMISSÃO – INOCORRÊNCIA – REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA NO ACÓRDÃO EMBARGADO – IMPOSSIBILIDADE – REJEIÇÃO.

- Devem ser rejeitados os embargos opostos contra acórdão que não contenha qualquer omissão.

- É vedada a rediscussão de matéria decidida no acórdão embargado por meio de embargos de declaração, aptos a dirimir apenas eventual omissão, contradição, obscuridade ou ambigüidade.

- Embargos rejeitados.

(STJ, EDHC n. 62.751, Rel. Min. Jane Silva, Des. Conv. TJMG, j. 23.08.07)

#### PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 1º, INCISO II, DA LEI Nº 8.137/90(...). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Inviável, entretanto, a concessão do excepcional efeito modificativo quando, sob o pretexto de ocorrência de contradição, omissão e obscuridade na decisão embargada, é nitida a pretensão de rediscutir matéria já incisivamente apreciada.

Embargos rejeitados.

(STJ, EDRHC n. 19.086, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.11.06)

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CARÁTER MODIFICATIVO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A pretensão do embargante é nitidamente modificativa, buscando a rediscussão da matéria e não seu esclarecimento. Para tanto, os embargos de declaração não se prestam, por não consubstanciarem via própria a corrigir erro de julgamento, sob a leitura da parte.

2. Afastadas as hipóteses de ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do artigo 619 do CPP, devem ser rejeitados os embargos declaratórios de caráter meramente infringentes. (Precedentes das Quinta e Sexta Turmas deste STJ)

3. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDRHC n. 17.035, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 16.05.06)

**Do caso dos autos.** A embargante sustenta obscuridade no acórdão impugnado, ao argumento de que os fundamentos lançados para demonstração da prova do dolo são inviáveis.

Argumenta que "VIVIANE jamais criou barreiras ou obstáculos à ciência do que se passava em sua empresa, muito pelo contrário, sempre procurou a orientação de profissionais próprios das áreas jurídica, financeira e tributária para assegurar a licitude das ações da pessoa jurídica perante as exigências do Fisco; jamais dissimulou a não ciência das operações da empresa, muito embora não as conhecesse de modo técnico por lhe faltar formação adequada para tanto" (Id n. 139317368, p. 2), bem como que o elemento subjetivo do tipo é delineado no acórdão recorrido pela única razão de que Viviane compunha o contrato social da Companhia Albertina Mercantil e Industrial, na qualidade de sócia-administradora, o que caracteriza repudiada hipótese de responsabilização objetiva, combatendo, também, a extração do dolo a partir das constatações lançadas no auto de infração.

Não lhe assiste razão, contudo.

A matéria foi satisfatoriamente enfrentada no acórdão embargado:

Autoria. Interrogada em Juízo, a acusada Viviane Maria Bonini Carolo afirmou que nunca preencheu nenhuma guia de recolhimento de imposto. Estava amparada na concessão de liminar quanto ao recolhimento de IPI. Sempre se cercou de profissionais capazes, experientes e confiáveis desde 1987, quando ingressou na empresa, sendo os procedimentos atinentes à escrituração contábil tomados todos em conformidade com a Lei, com orientação jurídica. Aderiu ao parcelamento, ficando inadimplente por dificuldades financeiras. As dificuldades financeiras iniciaram-se na época do Proálcool, na década de 70, pelo fato de a empresa não ter se desenvolvido com as benesses conferidas à época pelo programa governamental, agravadas pela desregulamentação do setor do governo Collor e, após, com a recessão nos Estados Unidos, em 2008. Em novembro de 2008, a empresa pediu a recuperação judicial e, em junho de 2015, a falência foi decretada. As atividades da empresa foram efetivamente encerradas em 2011. Em 2008, a empresa contava com 1.100 (mil e cem) funcionários. A dívida fiscal, sem os consectários legais, alcançou R\$ 150.000.000,00 (cento e cinquenta milhões de reais). Tinha aproximadamente 20 (vinte) funcionários no departamento financeiro da empresa, aos quais competia o preenchimento das Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF, não sendo essa sua atribuição (ID 107589320, fls. 24/26 e ID n. 123947273).

Em declarações apresentadas na fase policial, Viviane Maria Bonini Carolo disse que, nos anos-calendário de 2001 e 2002, figurava como titular de 50% (cinquenta por cento) das ações da Companhia Albertina Mercantil e Industrial, juntamente com seu ex-marido Elídio Marchesi Filho, que detinha os 50% (cinquenta por cento) remanescentes. A atividade preponderante da empresa sempre foi o processamento de cana-de-açúcar, a fabricação e o refino de açúcar, bem como o comércio atacadista de álcool e açúcar. Em 2011, as atividades empresariais foram interrompidas e, em junho de 2015, foi decretada a falência (Processo n. 1004773-07.2015.8.26.0597 – 1ª Vara Cível da Comarca de Sertãozinho). Durante os anos de 2001 e 2002, acumulava os cargos estatutários de Diretora Vice-Presidente, Diretora Administrativo-Financeiro e Diretora de Produção, sendo também responsável pela gestão conjunta com equipe de outros diretores executivos da empresa e colaboradores externos. Na prática, quem exercia o cargo de Diretor Administrativo-Financeiro era Celso Fujioka. O Contador da empresa era Luiz Akira Molição. A apuração e o recolhimento dos tributos era responsabilidade do departamento contábil financeiro, mas as decisões a respeito do recolhimento eram compartilhadas entre toda a diretoria e o departamento jurídico, além das empresas de consultoria tributária e escritórios terceirizados de advocacia, como o escritório Rivalta de Barros. A razão para o não recolhimento dos tributos objeto deste inquérito foi medida liminar obtida pela Companhia Albertina nos autos do Mandado de Segurança impetrado pela empresa para questionar a constitucionalidade da cobrança do IPI com base na Lei n. 8.383/91 (Processo n. 92.03.02728-9). Em 13.03.92, foi concedida medida liminar para suspender a exigibilidade do IPI incidente com base na Lei n. 8.393/91. Em 28.10.92, a medida liminar foi confirmada por sentença concessiva da segurança. A decisão judicial favorável à Companhia Albertina vigorou de 13.03.92 a 07.01.08. A empresa passava por dificuldades financeiras, mas não houve desídia sua ou de qualquer dos administradores em relação ao cumprimento da obrigação tributária, à vista da existência dessa decisão judicial favorável. O não recolhimento do IPI também encontrava respaldo em pareceres de assessores e advogados. A empresa foi notificada a respeito do crédito tributário e procedeu a sua impugnação, conforme Processo Administrativo n. 10840.004016/2003-12. Embora seu ex-marido Elídio Marchesi Filho tenha figurado como diretor estatutário entre os anos de 2001 e de 2002, nunca participou efetivamente da gestão da Companhia Albertina, especialmente no que se refere ao pagamento de tributos. Não agiu com a intenção de deixar de recolher o IPI (ID n. 107589300, fls. 15/18; ID n. 107589301, fl. 1 e ID n. 107589314, fls. 3/7).

Ouvido perante a Autoridade Policial, Elídio Marchesi Filho declarou que foi casado com Viviane Maria Bonini Carolo de 1978 a 1987. Durante o processo de separação, as ações da Companhia Albertina Mercantil e Industrial foram repartidas entre ele e sua esposa. Referida empresa foi obtida por intermédio de herança de seu pai. Em decorrência das desavenças ocorridas com Viviane, passou a se desvincular, paulatinamente, da administração, que incumbia, exclusivamente, a Viviane. No período de 2001 a 2002, detinha ações da empresa, mas não praticava qualquer ato de gestão, o que competia a Viviane, com o auxílio dos diretores. Não sabe esclarecer sobre a apuração realizada pela Receita Federal que atestou crédito tributário decorrente de saldo de IPI. No ano de 2004, desvinculou-se completamente da empresa, cedendo o restante de suas ações a Viviane. No ano de 2004, a empresa contava com boa saúde financeira. Atualmente, a empresa está falida (ID n. 107589299, fl. 7).

Na fase inquisitiva, Celso Fujioka aduziu que trabalhou na Companhia Albertina Mercantil e Industrial no período de maio de 1997 a abril de 2004, período em que exercia a diretoria administrativa e financeira da pessoa jurídica. Na época, eram sócios da empresa Elídio Marchesi Filho e Viviane Maria Bonini Carolo, cada qual detentor de 50% (cinquenta por cento) das cotas sociais. Ambos administravam a empresa. Viviane era responsável pelas atividades operacionais, ao passo que Elídio coordenava os rumos estratégicos da empresa. Nesse período, a situação financeira da empresa era crítica. Nos anos de 2001 e 2002, a empresa encontrava-se endividada perante os bancos. Não se recordou dos pagamentos devidos a título de Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, afirmando que foram efetuadas as declarações respectivas. Foi decretada a falência da empresa (ID n. 107589299, fls. 11/12).



Na Polícia, Luis Akira Molição declarou que trabalhou na Companhia Albertina Mercantil e Industrial, no período de 1974 a 2012, ocupando cargos como almoxarife, sub-contador e contador. No período de 2001 a 2012, figuraram na diretoria da empresa Elídio Marchesi Filho e Viviane Maria Bonini Carolo. Os rumos da empresa eram ditados, exclusivamente, por Viviane Maria Bonini Carolo, auxiliada por diretores por ela designados. O Diretor Financeiro era Celso Fujioka. Elídio comparecia à empresa esporadicamente. Elídio e Viviane efetuavam a retirada de recursos da empresa, a título de pró-labore. Elídio recebeu a empresa de herança de seus pais e, em determinado momento, retirou-se, repassando 50% (cinquenta por cento) das cotas para Viviane, por ocasião da separação de ambos. Durante todo o funcionamento da empresa, Viviane foi quem, de fato, administrou a pessoa jurídica. Nos anos de 2001 e 2002, a empresa passava por dificuldades financeiras, encontrando-se com dívidas de natureza tributária, as quais vinham sendo pagas. Até o ano de 2008, a empresa manteve-se ativa, com suas dívidas sob controle. A partir de 2008, em razão do acirramento da crise sucroalcooleira, a pessoa jurídica supramencionada passou por sérias dificuldades financeiras, o que culminou com o pedido de recuperação judicial, em 2009, o encerramento das atividades, no final de 2011, e a decretação da falência, no ano de 2015. Em relação à apuração fiscal promovida pela Receita Federal atinente aos saldos devedores de IPI, esclareceu que o setor de contabilidade promovia lançamentos, porém se discutia judicialmente a legalidade de sua incidência, o que repercutiu na postergação de seu pagamento. A política tributária da empresa foi estabelecida pela diretoria econômica e por Viviane, que buscaram consultoria no escritório de André Rivalta de Barros, já falecido (ID n. 107589311, fls. 16/17).

Na fase judicial, Luis Akira Molição adicionou que havia decisão judicial que suspendia a exigibilidade do IPI, que perdurou até 2007. Houve apresentação de retificação no ano de 2002 referente a período não abrangido pela referida decisão judicial, que redunou em DCTF com registro de débito a pagar, tendo a empresa aderido ao REFIS. A acusada Viviane nunca proferiu ordem no sentido de fraudar o Fisco, sendo constantemente orientada por advogados e consultoria especializada. Elídio não participava ativamente da empresa. Com o advento de alterações na legislação, o advogado responsável deixou de proceder à comunicação do impacto no não recolhimento do IPI, que não poderia mais vir amparado pela decisão judicial referida. Realizada a fiscalização, foi contratada outra assessoria tributária, sendo retificadas as DCTFs apresentadas com indicação de tributos com exigibilidade suspensa. Durante a vigência da decisão judicial favorável, o IPI era cobrado na nota fiscal de venda do açúcar, não sendo recolhido aos cofres públicos. Não houve provisão de recursos financeiros para salvaguardar a empresa em caso de eventual reversão da medida judicial em apreço. Inicialmente, eram realizados depósitos judiciais, os quais foram posteriormente levantados e utilizados nas operações comerciais da empresa. As dificuldades financeiras iniciaram-se em 1999 e foram agravadas a partir de 2008 (ID 107589317, fl. 24 e ID n. 123947857).

Na fase judicial, Ericson Aparecido Marino declarou que trabalhou na Usina Albertina entre os anos de 2001 e 2002, como Diretor de Produção. A questão do IPI era tormentosa no ramo das usinas sucroalcooleiras, muito complexa e sujeita a interpretações variadas. Tinha um relacionamento profissional próximo e transparente com a acusada Viviane. Nunca presenciou conduta incorreta da acusada Viviane no tocante ao recolhimento de tributos. Não participava da tomada de decisões relativas a tributos. As decisões da empresa eram tomadas pela acusada Viviane, sendo compartilhadas com o Diretor Administrativo-Financeiro era Celso Fujioka. Reportava-se apenas à acusada Viviane. Na época, trabalhavam com moagem de 7.000 (sete mil) a 7.500 (sete mil e quinhentas) toneladas de cana por dia, com 1.400.000,00 (um milhão e quatrocentos mil) toneladas de cana por safra, com recuperação em açúcar de 1,4 (um vírgula quatro) sacos de açúcar por tonelada, o restante era transformado em etanol. Desconhece sobre o parcelamento do débito tributário (ID n. 107589317, fl. 22 e 123947265).

Em Juízo, Fabiano Rossanez aduziu que trabalhou na Usina Albertina de julho de 1992 a março de 2006, como encarregado financeiro, inclusive. Não tem conhecimento de fiscalização relacionada ao recolhimento do IPI. A empresa chegou a contar com 1.800 (mil e oitocentos) funcionários, no período de safra. Após, com a automatização, esse número de funcionários baixou para 1.200 (mil e duzentos), no período de safra. Em 2006, a empresa honrava todos os seus compromissos. No ano de 2000, a empresa aderiu ao REFIS. Não tem conhecimento de a acusada Viviane ter determinado a sonegação de impostos. Não se recorda sobre o recolhimento do IPI (ID n. 107589317, fl. 26 e 123947266).

Ouvida em Juízo, Eni Cury de Paula afirmou que trabalhou na Usina Albertina, de 2000 a 2004, no setor de suprimento de matéria-prima. Desconhece sobre o recolhimento do IPI, à época dos fatos. O setor sempre sofreu problemas de mercado devido à sazonalidade da produção. A Usina Albertina pode ser considerada de médio porte. Outras empresas do setor encerraram suas atividades devido às dificuldades de mercado. A acusada Viviane sempre teve conduta correta, desconhecendo o que possa desaboná-la. A empresa chegou a contar com 1.800 (mil e oitocentos) funcionários (ID n. 107589317, fl. 25 e 123947272).

Em Juízo, Emanuel Campos da Silveira, Auditor Fiscal da Receita Federal, disse que, aberta a fiscalização, buscou-se apurar se a empresa tinha lançado e declarado débitos de IPI em dado período. Foi constatado que a empresa emitiu documentos fiscais, destacou o imposto nos documentos fiscais, efetuou a apuração do imposto, mas não efetuou o recolhimento porque entendia que o IPI não era devido sobre o açúcar, naquela época. A empresa preencheu DCTF do período, informando IPI suspenso, com base em ação judicial. Verificou-se que a ação judicial em referência não se aplicava ao período dos fatos (2001 e 2002). A própria empresa reconheceu a exigibilidade do IPI, tanto que, no curso da ação fiscal, antes da lavratura do auto de infração, a empresa retificou as DCTFs, informando a exigibilidade do tributo. Foi atendido na empresa por Celso Fujioka, Diretor Financeiro, e por Luis Akira Molição, Contador. Não foi identificado o responsável por determinar a forma de atuação da empresa. Houve adesão ao parcelamento, que passou a não ser pago, ocasionando a rescisão (ID n. 107589317, fl. 23 e ID n. 123947838).

A prova da autoria e do dolo da acusada Viviane Maria Bonini Carolo também é satisfatória.

**Restou comprovado que a acusada Viviane Maria Bonini Carolo, na condição de sócia-administradora da Companhia Albertina Mercantil e Industrial, nas competências de outubro de 2001 a junho de 2002, reduziu tributo relativo ao Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, ao fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos em livro exigido pela lei fiscal, caracterizando o delito do art. 1º, II, da Lei n. 8.137/90.**

**Viviane assumiu que, não obstante seu ex-marido Elídio Marchesi Filho figurasse no quadro social da Companhia Albertina Mercantil e Industrial, era ela quem tomava as decisões, na condição de Diretora, e administrava, de um modo geral, a empresa, assessorada pelos demais membros do corpo diretivo, pelo departamento contábil e por colaboradores externos da área jurídica, de modo que a escrituração e o efetivo recolhimento dos tributos devidos estavam sob sua responsabilidade, no período dos fatos.**

**Encontrava-se ciente das informações lançadas em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF, concernentes à suspensão da exigibilidade do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, tanto que justificou que o não recolhimento do tributo devia-se à concessão de liminar, confirmada em sentença, no âmbito do Mandado de Segurança n. 92.03.02728-9, impetrado pela empresa para suspender a exigibilidade do IPI incidente sobre as saídas de açúcar de cana produzido em seu estabelecimento industrial, com base na Lei n. 8.393/91.**

**Não convence que a acusada, empresária experiente, cercada de profissionais experientes de diversas áreas, gestora de empresa que chegou a contar com 1.800 (mil e oitocentos) funcionários, não detivesse condições de compreender que a decisão favorável proferida em mandado de segurança poderia ser revista, como ocorreu.**

Segundo consta, no âmbito do Mandado de Segurança n. 9203027289 da 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto (SP), impetrado com vistas à resguardar direito ao não recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI nas operações de saída de açúcar de cana, com incidência da alíquota de 18% (dezoito por cento), nos moldes dos arts. 2º e 3º, ambos da Lei n. 8.393/91, a sentença concedeu a segurança e a Turma Suplementar da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região deu provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença (ID n. 107589305, fls. 10/12 e ID n. 107589306, fl. 1).

**A ausência livre e voluntária de repasse dos valores devidos aos cofres públicos, reiteradamente, nas competências de outubro de 2001 e de abril, maio e junho de 2002, abarcadas pela Representação Fiscal para Fins Penais objeto da presente ação penal, revela o dolo da acusada.**

Na sentença, argumenta-se que o dolo não estaria suficientemente demonstrado porque não houve omissão das operações comerciais de venda do açúcar na escrituração contábil, nas competências descritas na denúncia, bem como porque as irregularidades nos documentos fiscais provieram de interpretação factível de título judicial, que produziu efeitos até dezembro de 2007 e, ainda, que o número reduzido de competências impugnadas e a descontinuidade das declarações cujos conteúdos foram reputados fraudulentos também militam em desfavor da inserção dolosa de dados inexatos.

Entretanto, ficou caracterizado o dolo da acusada, conforme explicitado no Auto de Infração:

A ação fiscal junto à empresa acima qualificada foi iniciada em 15/07/2002, mediante a lavratura e entrega do Termo de Início de Ação Fiscal de fls. 97/98, em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal nº 08109002002001591 (documento de fls. 01), com o objetivo de verificar a regularidade da escrituração, apuração e recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), relativamente aos fatos geradores ocorridos a partir do período de apuração do primeiro decêndio de janeiro de 1997 até o terceiro decêndio de junho de 2002.

(...)

**Com base nos documentos e livros apresentados, efetuamos as verificações fiscais pertinentes a apurar a regularidade dos lançamentos fiscais e constatamos que a empresa, no período fiscalizado, ao dar saída ao produto açúcar de cana, efetuou o destaque do IPI devido nas Notas Fiscais de Saída, registrou todas as operações nos livros Registro de Apuração do IPI, por período de apuração, e declarou suspensos em DCTF todos os valores correspondentes aos saldos devedores do imposto, informando que a exigibilidade estaria suspensa em função do Processo nº 92.0302728.9.**

No Processo de número 92.0302728.9 (fls. 225/275) a contribuinte questionou a constitucionalidade do artigo 2º da Lei 8.393/91, que dispôs que: “Enquanto persistir a política do preço nacional unificado de açúcar de cana, a alíquota máxima do IPI incidente sobre a saída desse produto será de dezoito por cento, assegurada isenção para as saídas ocorridas na área de atuação da SUDENE e da SUDAM”. Já o parágrafo segundo deste artigo 2º estabeleceu que: “Para os Estados do Espírito Santo e do Rio de Janeiro, é o Poder Executivo autorizado a reduzir em até 50% a alíquota do IPI incidente sobre o açúcar nas saídas para o mercado interno”. Os argumentos da empresa foram acatados pelo Juiz de primeira instância, conforme pode ser visto às fls. 235/275, que julgou procedente o pedido, autorizando a impetrante a não proceder ao recolhimento do IPI previsto no artigo 2º da Lei 8.393/91.

Posteriormente, em 09/01/1997, a fiscalizada ajuizou uma “Ação Declaratória Judicial” referente ao IPI, através do Processo 97.0300494-6, atacando o Decreto 2.092, editado em 10/12/1996, que aprovou a nova Tabela de Incidência do IPI (TIPI) e estabeleceu a alíquota de 18% para os açúcares, inclusive os classificados no código 1701.99.9900. Desta vez, porém, a empresa não encontrou guarida no poder judiciário, que julgou improcedente a demanda, conforme pode ser verificado na decisão proferida às fls. 307/314.

(...)

**Conforme pode ser visto às fls. 276/339 (processo 97.0300494-6), a empresa tinha total conhecimento de que a decisão judicial proferida no Processo 92.0302728-9 já não era mais aplicável para os fatos geradores ocorridos a partir do primeiro decêndio de janeiro de 1997, pois, a partir da publicação do Decreto 2.092, deixou de ter qualquer validade para a tributação do IPI o Decreto 420, de 13/01/1992; que o artigo 2º da Lei 8.393/91, apesar de válido e vigente até 13/11/1997 (data anterior à promulgação da MP nº 1.602, de 14 de novembro de 1997), não possuía qualquer eficácia jurídica, pois que a condição para sua aplicabilidade já não existia mais, em função da Portaria nº 4 da Secretaria Executiva do Ministério da Economia, de 14/01/1992. Consequentemente, a liminar obtida no processo 92.0302728.9 (decisão judicial), emanada em função desse artigo, já não se aplicava mais entre as partes, tendo em vista que a tributação do açúcar não tinha qualquer previsão legal na Lei 8.393/91; ou seja, a exigência do IPI sobre as saídas de açúcar de cana tinha como base legal, apenas e tão somente, o artigo 4º do Decreto-Lei 1.199/71; o artigo 10 da Lei 7.998/89 e o Decreto 2.092/96, instrumento suficiente, independentemente de qualquer lei, para alterar alíquotas do imposto, conforme explicitado acima, sendo que a alíquota para tributação de todos os tipos de açúcares de cana passou a ser 18% a partir de então.**

*Mesmo assim, sem decisão judicial para anular o não recolhimento do IPI incidente sobre as saídas de açúcares de cana, a contribuinte declarou suspensos, em DCTFs, os saldos devedores escriturados nos livros Registro de Apuração do IPI, no período de janeiro de 1997 a junho de 2002 (exceto os decêndios de fevereiro e março de 2002, que não foram declarados), com base no Processo 92.0302728-9, conforme pode ser visto nas cópias, parciais, das DCTFs inseridas às fls. 447/457 e 470/480, o que configura fraude à legislação tributária.*

*Segundo o disposto no artigo 72 da Lei 4.502/64, fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, a evitar ou diferir o seu pagamento.*

*O ato praticado pela empresa está perfeitamente tipificado neste artigo, tendo em vista que, apesar de não ter impedido a ocorrência do fato gerador, pois o tributo foi lançado nas Notas Fiscais de Saída e registrado nos livros fiscais apropriados, a contribuinte informou a suspensão do tributo nas DCTFs do período de janeiro de 1997 a junho de 2002, com base em processo que já não mais se aplicava a estes períodos de apuração. Fica clara a intenção da contribuinte de modificar as características essenciais do fato gerador para evitar ou diferir o pagamento do tributo, omitindo do Fisco a exigibilidade normal do imposto.*

*É importante destacar que, após o início da ação fiscal, a empresa protocolou junto à Secretaria da Receita Federal, em 12/11/2002, os processos de números: 10840.004079/2002-80, 10840.004080/2002-12, 10840.004081/2002-59, 10840.004082/2002-01, 10840.004083/2002-48, 10840.004084/2002-92, 10840.004085/2002-37, 10840.004088/2002-71, 10840.004089/2002-15, 10840.004093/2002-83, 10840.004094/2002-28, 10840.004095/2002-72, 10840.004097/2002-61, 10840.004098/2002-14, 10840.004099/2002-51, 10840.004101/2002-91, 10840.004086/2002-81, 10840.004100/2002-47 e 10840.004096/2002-17 (cópias parciais dos três últimos processos anexadas às fls. 378/414), para retificar as DCTFs, originalmente apresentadas, dos períodos de apuração do primeiro decêndio de novembro de 1997 ao terceiro decêndio de junho de 2002. Nestes processos a fiscalizada solicitou a alteração da condição de imposto suspenso pelo Processo 92.0302728-9, anteriormente informada, para exigibilidade normal, com relação a todos os débitos de IPI originalmente declarados. Isto demonstra que, somente, em virtude da fiscalização em curso, com a solicitação dos processos referentes ao IPI e, conseqüentemente, com a possibilidade de conhecimento do Fisco das declarações falsas prestadas, e da possível sanção legal, é que a empresa se dispôs a consertar o "erro cometido", tentando se refugiar nas diretrizes estabelecidas pelo artigo 20 da Medida Provisória 66/2002, revogado pelo artigo 14 da Medida Provisória 75, de 24/10/2002, conforme explicitado a seguir:*

(...)

*Assim, em virtude da caracterização da fraude definida no artigo 72 da Lei 4.502/64, constatada pelo Fisco durante a ação fiscal, a empresa ficou sujeita à aplicação da penalidade correspondente a 150% sobre os valores, originalmente, declarados nas DCTFs com a suspensão lastreada no processo 92.0302728-9, nos seguintes períodos de apuração: primeiro, segundo e terceiro decêndios de outubro de 2001; primeiro, segundo e terceiro decêndios de abril e maio de 2002 e primeiro e segundo decêndios de junho de 2002. (destaques meus, ID n. 107589417, fls. 7/9 e ID n. 107589418, fls. 1/3)*

*Como se vê, o IPI foi lançado nas notas fiscais de saída do açúcar de cana, sendo cobrado dos destinatários do produto, foi registrado nos livros fiscais, tendo a contribuinte informado a suspensão da exigibilidade do tributo nas DCTFs do período de janeiro de 1997 a junho de 2002, com base em processo que já não mais se aplicava a estes períodos de apuração, o que é corroborado pelas declarações do Contador Luis Akira Molição e do Auditor Fiscal da Receita Federal Emanuel Campos da Silveira.*

*De acordo com o Contador Luis Akira Molição, o advogado responsável não procedeu à comunicação de que a decisão judicial informada no preenchimento das DCTFs não abrangia os períodos de apuração do tributo referentes a janeiro de 1997 a junho de 2002. Entretanto, nem esse advogado, nem nenhum outro membro das assessorias jurídicas mencionadas esclareceram referida alegação, de modo que não se revela hábil a inferir a condenação.*

*Não se argumente que o não recolhimento do IPI está relacionado à crise financeira vivenciada à época dos fatos, sobretudo à vista das declarações de Luis Akira Molição, Contador da empresa, que aduziu que, até o ano de 2008, a empresa manteve-se ativa, com suas dívidas sob controle.*

*Desse modo, comprovada a materialidade, a autoria e o dolo da acusada Viviane Maria Bonini Carolo, a reforma do decreto absolutório relativo à imputação pela prática do delito do art. 1º, II, da Lei n. 8.137/90 é medida que se impõe. (destaques meus, Id n. 126655249)*

Não se entrevê obscuridade no acórdão recorrido, que expôs, justificadamente, com base nas provas colacionadas aos autos, as razões pelas quais se concluiu comprovado o dolo da ora embargante.

Nesse quadro, inexistente ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão a serem sanados, sendo nítido o caráter manifestamente infringente dos presentes embargos de declaração, voltados à obtenção da reversão do resultado do julgamento da apelação criminal.

Cumpra esclarecer, todavia, que os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.

A embargante objetiva o prequestionamento da matéria.

Entretanto, conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

### PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

- Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes. Precedentes do STJ.
- Não se entrevê obscuridade no acórdão recorrido, que expôs, justificadamente, com base nas provas colacionadas aos autos, as razões pelas quais se concluiu comprovado o dolo da ora embargante.
- Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
- Embargos de declaração desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0014734-22.2017.4.03.6181

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MATHEUS BACK TRAJANO

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL ANTONIO DE SOUZA SILVA - SP292570-A, PEDRO GUEDES DE SOUZA CAMPANELLA - SP235109-A

APELADO: MATHEUS BACK TRAJANO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogados do(a) APELADO: DANIEL ANTONIO DE SOUZA SILVA - SP292570-A, PEDRO GUEDES DE SOUZA CAMPANELLA - SP235109-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0014734-22.2017.4.03.6181

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MATHEUS BACK TRAJANO

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL ANTONIO DE SOUZA SILVA - SP292570-A, PEDRO GUEDES DE SOUZA CAMPANELLA - SP235109-A

APELADO: MATHEUS BACK TRAJANO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogados do(a) APELADO: DANIEL ANTONIO DE SOUZA SILVA - SP292570-A, PEDRO GUEDES DE SOUZA CAMPANELLA - SP235109-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recursos de Apelação Criminal interpostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e pela defesa de MATHEUS BACK TRAJANO em face da sentença (ID 124600529) proferida pela 7ª Vara Federal de São Paulo/SP que julgou procedente a pretensão punitiva estatal para condenar o réu pela prática do crime do art. 33, § 1º, inc. I e § 4º, c/c art.40, inc. I, ambos da Lei nº 11.343/2006, à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial aberto e à pena pecuniária de 193 (cento e noventa e três) dias-multa.

A pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços comunitários, na forma do art. 46 e parágrafos seguintes do Código Penal, e em prestação pecuniária no valor de 01 salário-mínimo vigente quando dos fatos, incumbindo ao Juízo das Execuções Penais a definição das entidades a serem favorecidas pelo cumprimento de tais penas.

Em razões recursais (ID 124600529, fls. 191/204), requer o órgão acusatório o afastamento da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas e a aplicação do art. 41 da mesma norma em seu patamar mínimo.

A defesa também se insurgiu, requerendo em razões recursais (ID 124600529, 241/255) a desclassificação da conduta para aquela prevista no art. 33, § 2º, da Lei de Drogas e a aplicação das atenuantes previstas no art. 65, inc. I e inc. III, "d", do Código Penal.

Contrarrazões da defesa (ID 124600529) e da acusação foram apresentadas (ID 124600529).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo parcial provimento do recurso da acusação, em prol apenas do afastamento da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, e pelo parcial provimento do recurso da defesa, no intuito de ser aplicada a atenuante prevista no art. 65, inc. I, do Código Penal (ID 126655636, pág. 1/8).

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0014734-22.2017.4.03.6181

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MATHEUS BACK TRAJANO

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL ANTONIO DE SOUZA SILVA - SP292570-A, PEDRO GUEDES DE SOUZA CAMPANELLA - SP235109-A

APELADO: MATHEUS BACK TRAJANO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogados do(a) APELADO: DANIEL ANTONIO DE SOUZA SILVA - SP292570-A, PEDRO GUEDES DE SOUZA CAMPANELLA - SP235109-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**I. Do caso dos autos.** MATHEUS BACK TRAJANO foi denunciado como incurso nas sanções previstas no art. 33, § 1º, inc. I e § 4º c/c art. 40, inc. I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

Narra a denúncia, *in verbis*, que (ID 124600529, pág. 3/13):

*“MATHEUS BACK TRAJANO, em data não precisa, mas anterior a 08 de novembro de 2017, de maneira livre e consciente, importou e adquiriu, dos Estados Unidos da América, através de remessa postal internacional, sem autorização legal ou regulamentar, 874g (oitocentos e setenta e quatro gramas) de Cannabis sativa L. (maconha).*

*No dia 08 de novembro de 2017, funcionários da EBCT entraram em contato com a Polícia Federal para informar que, naquela data, seria entregue, na Rua Conchilia, 204, São Paulo, uma encomenda, que poderia conter substância entorpecente. Tal suspeita se deu em razão do equipamento de Raio X dos Correios ter apontado que a mencionada encomenda continha substância orgânica em seu interior:*

*Essa encomenda foi remetida dos Estados Unidos da América supostamente por Juliana Amaral, com endereço 4593 Temescal Canyon Rd., Corona-CA, para destinatário indicado como Rafael Oliveira, Rua Conchilia, 204, São Paulo/SP, cep 02373-010, Brasil (fls. 17/18).*

*Diante da informação dos Correios, uma equipe de policiais federais se dirigiu à Rua Conchilia, 204, São Paulo/SP. Apesar da encomenda ter como destinatário Rafael Oliveira (que não residia no local e não foi identificado), quem a recebeu foi o acusado MATHEUS BACK TRAJANO, portador do RG 37.689.975-X, que no momento do recebimento afirmou ser Rafael Oliveira, mas assinou a lista de entrega dos Correios como sendo Matheus Silva, declarando como documento de identidade o RG nº 37.649.945-X.*

*No momento do recebimento, os policiais abordaram o acusado e pediram a ele que abrisse a encomenda. Em seu interior, foram encontrados seis pacotes de uma substância que aparentava ser maconha (Skank - também conhecida como supermaconha).*

MATHEUS então se desesperou e precisou ser algemado para garantir sua integridade física, dos policiais e da testemunha dos Correios. Após se acalmar, o acusado informou ser consumidor de maconha e permitiu que os policiais entrassem em sua residência. Em seu quarto foram encontrados e apreendidos uma balança de precisão, apetrechos utilizados para o consumo de maconha, dois narguiles, diversos apetrechos para narguile e 9 gramas de maconha (fls. 14, 15, 26/31).” - g.n.

A denúncia foi recebida em 27.09.2018 (ID 124600529, pág. 23/24).

Devidamente instruído o feito, sobreveio sentença condenatória (ID 124600529, pág. 170/171), tomada pública em 24.07.2019 (ID 124600529, pág. 184).

## **2. Da emendatio libelli para o delito do art. 33, caput c/c art. 40, inc. I da Lei de Drogas.**

Consta dos autos que o réu foi denunciado e condenado em primeira instância como incurso nas sanções do delito do art. 33, § 1º, inc. I e § 4º c/c art. 40, inc. I, da Lei nº 11.343/2006.

Todavia, *data venia*, os fatos em exame não tratam de matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas. Procedo assim, de ofício, à *emendatio libelli*, dando à conduta do réu a capitução jurídica prevista no art. 33, caput e § 4º c/c art. 40, inc. I, da Lei nº 11.343/2006, cuja comprovação da materialidade será examinada adiante.

## **3. Do crime do art. 33, caput c/c art. 40, inc. I, da Lei nº 11.343/2006.**

### **3.1 Materialidade e autoria.**

A materialidade e a autoria delitivas restaram suficientemente comprovadas nos autos, conforme Auto de Prisão em Flagrante (ID 124600528, págs. 4/6), Auto de Apresentação e Apreensão (ID 124600528, págs. 16/17), Laudo Pericial de Constatação Preliminar (ID 124600528, págs. 23/26), Laudo Pericial de Química Forense (ID 124600528, págs. 70/72), Laudo Pericial de Extração Automatizada de dados (ID 124600528, págs. 73/76) além das oitivas realizadas em sede inquisitiva (ID 124600528, págs. 9/12) e em juízo (ID 124600528, págs. 9/12, e em juízo, ID 124601282).

A internacionalidade do delito também exsurgiu segura das circunstâncias da apreensão, como verificado do remetente da encomenda recebida, referindo-se a endereço localizado nos Estados Unidos.

A autoria pela prática do delito do art. 33, caput c/c art. 40, inc. I, da Lei nº 11.343/2006, tal como a materialidade, se evidenciou de forma suficiente das provas documental e oral coligidas, além das circunstâncias do flagrante.

De se destacar que, em juízo, o réu confessou a prática delitiva que ora se examina.

Senão, vejamos.

Ronaldo Costa de Alcantara, funcionário dos Correios, relatou em juízo (ID 124601284), em suma, que foi o responsável por levar à residência do réu a encomenda de proveniência estrangeira que continha entorpecente em seu interior. Relatou que, por padrão, todas as encomendas internacionais são submetidas ao aparelho de raio-x, sendo que, no caso de suspeita da existência de algum conteúdo ilícito, a Polícia Federal é acionada e passa a acompanhar a entrega. No caso dos autos, identificaram que a encomenda que ia ser entregue na residência do réu era oriunda dos Estados Unidos e aparentava conter substância ilícita. Contou o depoente que ele foi pessoalmente fazer a entrega e que foi o próprio réu que o atendeu, tendo este, no entanto, se identificado como Matheus Silva quando assinou o recebimento. Contou que nesse instante os policiais abordaram o réu e solicitaram que ele abra a encomenda. Disse que o réu ficou bastante nervoso e, ao abrir o pacote, revelou-se o entorpecente em seu interior. Relatou ainda que os policiais pediram para que o depoente os acompanhasse durante a revista no quarto do réu, local em que foi encontrado um pouco mais de entorpecente, balança de precisão, dentre outros apetrechos. Mencionou que, na ocasião, o réu relatou que era usuário.

A testemunha Eduardo Sobrinho, policial federal, relatou em juízo (ID 124601283) que trabalha na delegacia de repressão a entorpecentes e que no dia dos fatos foi requisitado para integrar a equipe que acompanharia a entrega de uma encomenda acerca da qual havia a suspeita de conter droga. Contou que, feita a abordagem, identificaram que a encomenda se tratava de um aparelho de som que trazia em seu interior diversos pacotes com a substância maconha, conforme constatado por laudo preliminar na ocasião. Disse que o réu assumiu que era usuário, sendo que, feita busca em seu quarto, localizaram pequena quantidade de maconha, além de outros utensílios que, ao ver do depoente, são característicos de uso e não comércio de drogas.

Ao ser interrogado em juízo (ID 124601282), o réu admitiu que já era a segunda vez que recebia encomenda do tipo por Correios e que o fazia como forma de pagar uma dívida que tinha com um terceiro apontado como Marcos, apontado como quem lhe vendia entorpecente. Aduziu que, na data dos fatos, tinha uma dívida em montante aproximado de R\$ 3.000,00 (três mil reais) com Marcos, proveniente da aquisição de maconha para consumo próprio. Como não estava conseguindo pagar o referido débito, Marcos propôs ao depoente que recebesse essas encomendas em sua residência e que também passasse a oferecer droga a conhecidos e amigos. O acusado relatou que todo o dinheiro que obtinha fornecendo a droga de Marcos a seus conhecidos, era aquele repassado e, eventualmente, algum montante era quitado de sua dívida. Narrou ainda que a encomenda destes autos foi a segunda que recebeu em sua casa, sendo que anteriormente havia recebido uma encomenda análoga do Nordeste. Aduziu que normalmente não chegava a abrir tais encomendas, entregando-as cerradas a Marcos, mas sabia que se tratava de substância ilícita.

Conforme extraído dos testemunhos acostados, há prova suficiente de que o réu adquiriu entorpecente proveniente do estrangeiro, que seria ainda entregue a terceiros para consumo, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, perfetibilizando-se assim o tipo penal descrito no art. 33, caput, da Lei de Drogas.

Destaco o trecho do interrogatório em juízo do réu (ID 124601282), consoante o seu relato na fase investigativa (ID 124600528, pág. 13/15), em que aduziu que, no intuito de saldar uma dívida com um traficante que lhe fornecia maconha, aceitou receber encomendas em sua residência cujo teor ilícito tinha ciência, como também anuiu em fornecer droga a conhecidos seus.

Tal declaração torna inócua, no que tange à responsabilização pelo delito do caput do art. 33 da Lei de Drogas, a ilação também feita em juízo pelo réu (ID 124601282) de que recebia as encomendas ilícitas dos correios sem saber precisamente qual era o seu conteúdo. As circunstâncias fáticas - especificamente, a concordância com determinações feitas por um credor sabidamente envolvido com tráfico de drogas - revelam como inverossímil e desarrazoada a alegação de que o réu não soubesse que o conteúdo das encomendas que recebia era entorpecente.

Destaco também de que foi acostada aos autos mídia referente às conversas extraídas do aparelho celular do acusado por perícia (Laudo Pericial nº 5128/2017, ID 124600528, págs. 73/76) e que denotam nítida atividade de mercancia de entorpecente (diálogos relativos a pagamento pela droga e acertos de entrega) desenvolvida pelo acusado.

Neste aspecto, importante ressaltar que na véspera (7.11.2020) da apreensão da droga e da prisão em flagrante do acusado, ele travou diálogos por *whatsapp* com uma pessoa identificada como “Maria Back” em que negociam droga, havendo, inclusive, menção expressa à existência de uma droga de proveniência estrangeira, conforme diálogos acostados aos autos e na denúncia, que peço vênia para transcrevê-los (ID 124600529, pág. 10/11):

“Maria Back: Fala aí Matheus

Maria Back: Bê?

Maria Back: Quería 100g de prensado

Maria Back: Rola até quinta?

Matheus: Salve Mara

Matheus: tudo sim eai?

Maria Back: Tem algum kunk bom na área aí ou nem?

Matheus: prensado tá um pouco osso

Matheus: **nus tem um gringo ali**

Matheus: preciso ver se ainda esta disponível

Maria Back: Vê aí e me fala

Matheus: okkk

Maria Back: Quería algo até quinta sexta d manhã Konami

Maria Back: no Mac

Matheus: vou ver se desenrolo pra vc

Matheus: aí te dou um salve

Maria Back: Bê!!!!” (g.n.)

Por derradeiro, a alegação de que o réu cometeu o delito como forma de saldar uma dívida que tinha com quem lhe fornecia a droga não afasta sua responsabilização pelo crime de tráfico cometido.

Não cabe, neste aspecto, reconhecer estado de necessidade exculpante, porquanto ausentes os requisitos do art. 23 do Código Penal. *In casu*, as circunstâncias fáticas - réu que denota plena aptidão física e intelectual, condição social não vulnerável e que cursava ensino superior, além de trabalhar na empresa da família - rechacem qualquer possibilidade de conceber a inexistência de outros modos de saldar a suposta dívida com traficante que não pelo recurso à prática criminosa em cotejo.

Ainda no que concerne à materialidade delitiva, não prospera o pleito defensivo pela desclassificação da conduta do réu para aquela prevista no art. 33, § 2º, da Lei de Drogas, que trata do crime de induzimento, instigação ou auxílio ao uso de drogas.

No caso dos autos, ficou amplamente evidenciado que o réu adquiriu entorpecente proveniente do exterior e também fornecia a droga a terceiros para consumo, conforme evidenciado de modo preciso das mensagens extraídas de seu aparelho celular e colacionadas na exordial acusatória ID 124600529, págs. 6/12 e de seu interrogatório em juízo (ID 124601282). A subsunção ao tipo descrito no *caput* do art. 33 da Lei de Drogas, portanto, se perfectibilizou.

A aquisição de entorpecentes e o fornecimento a terceiros caracteriza o crime do *caput* do art. 33 da Lei de Drogas. Trata-se de condutas que não se confundem, como pretende a defesa, é como induzir, que traduz a ideia de convencimento ao uso; instigar, que diz sobre o reforço da ideia de uso e, por fim, como o verbo auxiliar, que trata da conduta de colaboração acessória para o uso, por exemplo, preparando o cigarro de maconha ou fornecendo a seda.

Importante destacar também que a vantagem patrimonial eventualmente obtida com o fornecimento de entorpecente para consumo de terceiros não é elementar do crime do *caput* do art. 33 da Lei de Drogas, conforme se extrai da redação do dispositivo que trago à colação:

*"Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar."*

Deveras, conforme exposto, o crime descrito no *caput* do art. 33 da norma aludida restou suficientemente caracterizado, tanto que o próprio réu admitiu a sua prática em juízo, confissão corroborada ainda pelas mensagens extraídas de seu celular e transcritas na inicial acusatória.

Portanto, demonstradas à saciedade a materialidade e a autoria delitivas, a condenação do réu como incurso nas sanções do art. 33, *caput* c/c art. 40, inc. I, da Lei nº 11.343/2006 é de rigor.

#### **4. Dosimetria das penas.**

A pena fixada na origem totalizou 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 193 (cento e noventa e três) dias-multa, fixados unitariamente no mínimo legal.

##### *Primeira fase.*

A pena-base foi fixada no mínimo legal, de 5 (cinco) anos e 500 (quinhentos) dias-multa.

Considerou o juízo *a quo* não haver, dentre o disposto no art. 59 do Código Penal e no art. 42 da Lei de Drogas, o que ensejasse majoração da pena-base para além do mínimo legalmente previsto.

O órgão acusatório não se insurgiu em face da pena-base como fixada, pelo que a mantenho em seus moldes.

##### *Segunda fase.*

Não foram consideradas agravantes ou atenuantes de pena.

A defesa pleiteia a incidência das atenuantes previstas no art. 65, incs. I e III, "d", do Código Penal.

Assiste razão à defesa. Na data dos fatos, réu contava idade inferior a 21 anos, considerada a sua data de nascimento em 11.12.1996, conforme cópia de sua Carteira Nacional de Habilitação acostada (ID 124600528, pág. 39).

Outrossim, quando de seu interrogatório em juízo e em sede policial (vide, respectivamente, documentos ID 124601282 e ID 124600528, pág. 13/15) admitiu, ainda que parcialmente, os fatos a si imputados, sendo que a sua narrativa contribuiu para a formação do convencimento no sentido de sua culpabilidade.

Incidem, portanto, as atenuantes previstas no art. 65, incs. I e III, "d", do Código Penal.

Todavia, a redução de pena resta obstada pelo teor da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça.

Ausentes agravantes de pena, resulta fixada a pena intermediária em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

##### *Terceira fase.*

Incidiu em 1/6 (umsexto) a causa de aumento de pena relativa à internacionalidade do delito e no patamar de 2/3 (dois terços) a minorante prevista no art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006.

A majoração decorrente do caráter transnacional da conduta restou comprovada nos autos, além de incontestes, pelo que a mantenho em seus termos.

O órgão acusatório pleiteia o afastamento da causa de diminuição do art. 33, § 4º da Lei de Drogas e a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 41 da Lei de Drogas em seu patamar mínimo.

O pleito acusatório não comporta provimento.

O réu faz jus ao benefício inscrito no art. 33, § 4º da Lei de Drogas vez que preenchidos os requisitos para sua fruição, conforme dicação do dispositivo adiante:

*"Art. 33:*

*(...)*  
*§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa."*

No caso em tela, o réu é primário e não ostenta maus antecedentes (vide folha de antecedentes ID 124600529, pág. 134/135), tampouco há comprovação de que se dedique a atividades delituosas ou que integre organização criminosa, de sorte que faz jus à benesse do § 4º, do artigo 33 da Lei de Drogas.

No que concerne à definição da fração em que a benesse em tela deve ser aplicada, ante a ausência de indicação de balizas pelo legislador, firmou-se o entendimento nas cortes superiores de que devem ser consideradas as circunstâncias do caso concreto, atentando-se à vedação de se incorrer *em bis in idem* em relação às circunstâncias já valoradas na primeira fase da dosimetria, nos termos do art. 59 do Código Penal e do art. 42 da Lei de Drogas.

Nesse sentido:

*"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE AUMENTO DA FRAÇÃO REDUTORA PELO TRÁFICO PRIVILEGIADO, PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INCIDÊNCIA DO REDUTOR NO MÍNIMO LEGAL SEM FUNDAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO. POUCA DROGA. POSSIBILIDADE. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. ADEQUADO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO REGIME INTERMEDIÁRIO. SUBSTITUIÇÃO DA PENAL. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO INCISO III DO ART. 44 DO CÓDIGO PENAL. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. (...) II - Em relação à aplicação do percentual de redução previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, o magistrado deve considerar as circunstâncias do caso, especialmente a natureza e a quantidade da droga apreendida, bem como as demais circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, ante a ausência de indicação das balizas pelo legislador para a definição do quantum de diminuição. Precedentes. (...)"*

*(STJ - HC: 466753 PE 2018/0222248-7, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 16/10/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/10/2018)*

*"HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ARTIGO 33 DA LEI 11.343/06. REDISSCUSSÃO DOS CRITÉRIOS DE DOSIMETRIA DA PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE. PRECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. (...) No presente agravo, insurge-se a defesa contra a utilização da natureza e quantidade dos entorpecentes apreendidos para modular ao redutor do tráfico privilegiado, argumentando, em suma, que o bis in idem ocorre justamente na terceira fase da dosimetria da pena. Pugna, então, para que seja a minorante do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 fixada no patamar máximo, que é de 2/3. No entanto, não assiste razão ao recorrente. É assente nesta Corte que as circunstâncias do delito tanto podem ser utilizadas para majorar a pena-base quanto para justificar a não aplicação da fração máxima do redutor do tráfico privilegiado, cabendo ao julgador, em atenção ao princípio da individualização da pena, verificar em qual etapa a sua utilização melhor se enquadra ao caso concreto. (...)"*

*(STF - HC: 180154 MG - MINAS GERAIS 0035715-53.2019.1.00.0000, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 13/03/2020, Data de Publicação: DJe-059 17/03/2020)*

O juízo *a quo* entendeu devida a aplicação da fração máxima de 2/3 (dois terços), aduzindo, *in verbis*:

*"Tendo em vista que o acusado é tecnicamente primário, possui bons antecedentes (fls. 167, 187, 138 e 140), não havendo provas nos autos de que se dedique a atividades criminosas, nem tampouco que integre organização criminosa, deve incidir a causa de diminuição de pena prevista no parágrafo 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, a qual deverá incidir em seu patamar máximo, qual seja, 2/3, ficando a pena definitivamente fixada em 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão e 193 dias-multa."*

Após detida análise dos autos, depreende-se das circunstâncias objetivas e subjetivas que permeiam os fatos, que o acusado não é pessoa comprometida com a prática criminosa, não fazendo da conduta delitiva meio de vida.

Restou demonstrado, ainda, que o réu possui meios de prover o próprio sustento ou tê-lo provido por sua família, tendo se envolvido ocasionalmente com a empreitada delituosa em tela.

Ademais, as circunstâncias em que o crime foi praticado não indicam qualquer peculiaridade ou sofisticação que reclame maior apenamento. O fato de ter apresentado excessivo nervosismo diante dos policiais que o abordaram sinaliza que o réu não se dedica com habitualidade a atividades ilícitas.

*In casu*, o recorrente enquadra-se, nas palavras do professor Guilherme Nucci, na figura do “*traficante de primeira viagem*”, que corresponde ao usuário, comumente ainda jovem, que, para sustentar o vício, passa a vender a droga para pessoas de seu convívio próximo.

Destaque-se, nesse sentido, que as mensagens trocadas por intermédio do aplicativo “*whatsapp*” revelam que o acusado mantinha relação de amizade ou até mesmo de parentesco com as pessoas para as quais efetuava a mercancia de entorpecentes, o que não se coaduna com a prática usual de um criminoso contumaz.

Insta salientar que a causa de diminuição de pena ora tratada busca alcançar justamente o traficante acidental, não vinculado à organização ou à associação criminosa.

Assim, tendo em vista que a pena deve se adequar aos contornos da prática ilícita e levando em consideração as peculiaridades do caso em comento, é de rigor a manutenção da redução da pena no patamar de 2/3 (dois terços).

Quanto ao pleito acusatório pela incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 41 da Lei de Drogas, em seu patamar mínimo, não há como restar acolhido.

A incidência da minorante em comento demanda, além do requisito da voluntariedade da colaboração, que ela seja frutífera, ou seja, que implique efetivamente na identificação de terceiros envolvidos na infração, de modo a possibilitar em face deles o início da persecução penal.

No caso dos autos, o réu, em juízo e em sede inquisitiva, indicou precariamente uma pessoa apontada como “*Marcos*”, dizendo que era ele quem lhe fornecia o entorpecente, seja para consumo próprio, seja para fins de entrega a terceiros.

Todavia não há nos autos notícia de que tais informações resultaram eficientes no intuito de identificação, localização e eventual responsabilização criminal de tal indivíduo.

Desta feita, não há como acolher o pleito acusatório pela incidência de tal minorante.

Nesta senda, colaciono excerto da manifestação do órgão acusatório oficiante nesta segunda instância (ID 126655636, pág. 5):

“10. Ainda, deverá ser mantida a não incidência do artigo 41, da Lei de Drogas.

Ora, conquanto o acusado tenha voluntariamente, (i) permitido a entrada dos policiais em sua residência, (ii) autorizado o acesso a seu celular, (iii) informado o telefone de “*Marcos*”, bem como (iv) indicado o local da residência de “*Marcos*” (por ele chamado de Gilberto), fato é que não foram apresentados dados concretos que pudessem colaborar com a investigação criminal e, muito menos, com a identificação de “*Marcos*”, tornando inviável a redução da pena por esta via – o que já foi salientado na sentença condenatória de Id. 124600529.”

Assim, ao término da dosimetria, resulta **definitivamente fixada a pena do réu em 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, além do pagamento de 193 (cento e noventa e três) dias-multa.**

Fixo o regime aberto para o cumprimento da pena, nos termos do art. 33, § 2º, c, do Código Penal.

Mantido o valor do dia multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos.

Presente os requisitos do art. 44 do Código Penal, deve ser mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo tempo da condenação, e prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo.

Ante o exposto, de ofício, procedo à *emendatio libelli* para capitular a conduta do réu no art. 33, *caput* c/c art. 40, inc. I, do Código Penal, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso da acusação e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa, apenas para reconhecer a incidência das atenuantes previstas no art. 65, incs. I e III, “d”, do Código Penal, com a redução obstada pela Súmula 231 do STJ. Fixo em definitivo a pena do réu em 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 193 (cento e noventa e três) dias-multa, unitariamente fixados no mínimo legal. Mantida a substituição da pena corporal por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo tempo da condenação, e prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo.

É o voto.

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, § 1º, INC. I E § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. EMENDATIO LIBELLI PARA O ART. 33, CAPUT, C.C. ART. 40, INC. I, DA LEI Nº 11.343/2006. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. FORMA EQUIPARADA DO § 2º NÃO CARACTERIZADA. DOSIMETRIA DO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ART. 65, INCS. I E III, “D”, CP. CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 231, STJ. BENEFÍCIO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. MANTIDA A APLICAÇÃO DA FRAÇÃO NO MÁXIMO. ART. 41 DA LEI DE DROGAS. INAPLICABILIDADE. RECURSO DA ACUSAÇÃO DESPROVIDO. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Da *emendatio libelli* para o delito do art. 33, *caput* c/c art. 40, inc. I da Lei de Drogas. Os fatos em exame não tratam de matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas. Procedo assim, de ofício, à *emendatio libelli*, dando à conduta do réu a capitulação jurídica prevista no art. 33, *caput* e § 4º c/c art. 40, inc. I, da Lei nº 11.343/2006, diversamente da figura equiparada prevista no art. 33, § 1º, inc. I e § 4º c/c art. 40, inc. I, da norma citada, em que restou denunciado e condenado no juízo da origem.

2. A materialidade e a autoria delitiva do crime do art. 33, *caput* c/c art. 40, inc. I, da Lei nº 11.343/2006 restaram suficientemente comprovada nos autos. O réu foi preso em flagrante quando recebia em sua residência encomenda proveniente dos Estados Unidos contendo 874 g de maconha em seu interior. Demais disso, confessou em juízo em relato minudente tanto a obtenção do entorpecente, como a prática de repassá-lo a terceiros como forma de saldar dívida que detinha como fornecedor da droga que consumia.

3. A alegação de que cometeu o delito como forma de saldar uma dívida que detinha com quem lhe fornecia a droga que consumia não afasta sua responsabilização pelo crime de tráfico cometido. Não cabe, neste aspecto, reconhecer estado de necessidade exculpante, porquanto ausentes os requisitos do art. 23 do Código Penal. *In casu*, não há como se conceber que não houvesse outro modo de saldar a suposta dívida que não pelo recurso à prática da mercancia de entorpecente.

4. Ainda no que concerne à materialidade delitiva, não prospera o pleito defensivo pela desclassificação da conduta do réu para aquela prevista no art. 33, § 2º da Lei de Drogas, que trata do crime de induzimento, instigação ou auxílio ao uso de drogas. No caso dos autos, ficou evidenciado que o réu fornecia o entorpecente a terceiros. Não se confunde, portanto, com o induzir, que traduz a ideia de convencimento ao uso; instigar, que diz sobre o reforço da ideia de uso e, por fim, com o verbo auxiliar, que trata da conduta de colaboração acessória para o uso, por exemplo, preparando o cigarro de maconha ou fornecendo a seda. O fornecimento de entorpecente para consumo, ainda que a título gratuito, a terceiros, é conduta subsumida na previsão do *caput* do art. 33 da Lei de Drogas.

5. Dosimetria das penas. Conforme pleiteado pela defesa, incidem as atenuantes previstas no art. 65, incs. I e III, “d”, do Código Penal, porém a redução de pena resta obstada pelo teor da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Na terceira fase, a fração de incidência do benefício inscrito no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas deve ser mantida em 2/3 (dois terços). Depreende-se das circunstâncias objetivas e subjetivas que permeiam os fatos, que o acusado não é pessoa comprometida com a prática criminosa, não fazendo da conduta delitiva meio de vida. O recorrente enquadra-se, nas palavras do professor Guilherme Nucci, na figura do “*traficante de primeira viagem*”, que corresponde ao usuário, comumente ainda jovem, que, para sustentar o vício, passa a vender a droga para pessoas de seu convívio próximo.

7. Não prospera o pleito acusatório pela incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 41 da Lei de Drogas, vez que a colaboração do réu se mostrou ineficiente no intuito de identificar e localizar o suposto terceiro indivíduo envolvido no crime em comento.

8. Pena definitivamente fixada em 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, além do pagamento de 193 (cento e noventa e três) dias-multa, unitariamente fixados no mínimo legal.

9. Regime inicial fixado no aberto, nos termos do art. 33, § 2º, “c”, do Código Penal.

10. Presente os requisitos do art. 44 do Código Penal, deve ser mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo tempo da condenação, e prestação pecuniária no valor de 01 (um) salários mínimos.

11. Recurso da defesa parcialmente provido.

12. Recurso da acusação desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, proceder à emenda do libelli para capitular a conduta do réu no art. 33, caput e c/c art. 40, inc. I, do Código Penal, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da acusação e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa, apenas para reconhecer a incidência das atenuantes previstas no art. 65, incs. I e III, "d", do Código Penal, com a redução obstada pela Súmula 231 do STJ. Fixar em definitivo a pena do réu em 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 193 (cento e noventa e três) dias-multa, unitariamente fixados no mínimo legal. Mantida a substituição da pena corporal por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo tempo da condenação, e prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027625-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: K. V.

IMPETRANTE: CRISTIANE VIEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) PACIENTE: CRISTIANE VIEIRA DE SOUZA - MG110331

IMPETRADO: OPERAÇÃO VAGATOMIA, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

### D E C I S Ã O

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Cristiane Vieira de Souza Menezes, em favor de (...).

(...)

**Decido.**

(...)

Ante o exposto, DEFIRO parcialmente a liminar, para determinar que a autoridade impetrada proceda à intimação das testemunhas de defesa do paciente, observados os limites quantitativos e demais regras aplicáveis à produção de prova testemunhal.

Comunique-se o teor desta decisão para imediato cumprimento e requisitem-se as informações legais.

Após, ao Ministério Público Federal para manifestação.

Por fim, tomemos os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

**MAURICIO KATO**

**Desembargador Federal**

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO (318) Nº 5006209-14.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

EXCIPIENTE: ALESSANDRO COLOGNORI

Advogado do(a) EXCIPIENTE: JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO - SP174547-A

EXCEPTO: 1 VARA FEDERAL DE SOROCABA, LUIS ANTONIO ZANLUCA JUIZ FEDERAL TITULAR, MARCOS ALVES TAVARES JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO (318) Nº 5006209-14.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

EXCIPIENTE: ALESSANDRO COLOGNORI

Advogado do(a) EXCIPIENTE: JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO - SP174547-A

EXCEPTO: 1 VARA FEDERAL DE SOROCABA, LUIS ANTONIO ZANLUCA JUIZ FEDERAL TITULAR, MARCOS ALVES TAVARES JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de exceção de suspeição suscitada por **Alessandro Colognori**, nos autos da Ação Penal nº 00001032420194036110, em face do Juiz Federal Titular Luís Antônio Zanluca e do Juiz Federal Substituto Marcos Alves Tavares, da 1ª Vara Federal de Sorocaba/SP (ID nº 133540667).

Alega-se, em síntese, que (i) em uma das ações penais voltadas a apurar suposto crime de falsidade ideológica na criação de empresas "de fachada", o Juiz Federal Substituto proferiu decisão confirmando o recebimento da denúncia e que, "na realidade, assemelha-se à própria sentença condenatória"; (ii) decretou-se de ofício a prisão preventiva da genitora de **Alessandro**, senhora idosa, o que foi feito apenas em virtude de não ter sido localizada no endereço indicado pela acusação, tratando-se de uma clara antecipação de pena; (iii) a expedição de ofício à Receita Federal para informações sobre futuras ocorrências relacionadas ao excipiente e à empresa Borcol, juntada de cópia de certidão contendo endereços do excipiente e extraída de outra ação penal, traslado de cópia de denúncia oferecida em outro processo; (iv) o reconhecimento da incompetência da Justiça Federal para o processamento de uma das ações penais sobre a suposta falsidade ideológica pelo TRF da 3ª Região; (v) a decretação da prisão preventiva do excipiente no momento em que ele tinha sido beneficiado por uma decisão liminar proferida pelo STJ, sendo que esta prisão foi revogada pelo TRF3; (vi) na Execução Fiscal n. 09000225-81.1997.4.03.6110, da 1ª Vara Federal de Sorocaba (SP), foi instaurado incidente de desconsideração da personalidade jurídica, o que não se deu por acaso, pois, por iniciativa do Juiz Federal, fora expedido ofício à Delegacia da Receita Federal requisitando informações da executada e de eventuais pessoas físicas ou jurídicas a ela relacionadas, elaborando-se verdadeiro dossiê em face da empresa, deferindo-se liminar requerida pelo PRN; (vii) a requisição do Juiz Federal substituto quanto a instauração de inquérito policial visando apurar a suposta prática de crimes contra a ordem tributária pelo excipiente; (viii) a determinação da unificação das sanções em duas ações penais distintas, com a expedição de mandado de prisão; (ix) o direito do excipiente ser julgado por Juízes Federais imparciais e que o mesmo ativismo não é visto nas demais ações penais em trâmite perante as demais Varas Federais de Sorocaba (SP); e (x) caso não seja reconhecida a suspeição pelos próprios exceptos, seja julgado procedente o pedido para declarar a suspeição deles, não apenas nos presentes autos, mas em todas as demais ações penais em que o excipiente é réu (ID nº 133540667).

Os exceptos não reconheceram existência de qualquer suspeição, pelo que determinaram a remessa destes autos a este E. Tribunal, nos termos do art. 100 do Código de Processo Penal (ID nº 133541075 e 133541078).

A Procuradoria Regional da República opinou, em sede preliminar, pelo não conhecimento e, quanto ao mérito, pela rejeição da exceção de suspeição (ID nº 134603659).

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

---

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO (318) Nº 5006209-14.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

EXCIPIENTE: ALESSANDRO COLOGNORI

Advogado do(a) EXCIPIENTE: JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO - SP174547-A

EXCEPTO: 1 VARA FEDERAL DE SOROCABA, LUIS ANTONIO ZANLUCA JUIZ FEDERAL TITULAR, MARCOS ALVES TAVARES JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A exceção de suspeição não deve ser conhecida.

De início, anoto que a exceção de suspeição é a forma estabelecida em lei para afastar o juiz natural da causa, por lhe faltar imparcialidade no exercício da função jurisdicional, pressuposto fundamental de validade de todo e qualquer processo judicial.

Com efeito, o Julgador deve se colocar entre as partes e acima delas, sem qualquer interesse no objeto do processo, ou intenção de favorecer quaisquer dos lados, sendo esta a primeira condição e princípio básico para se operar a Justiça em qualquer esfera de julgamento.

Segundo consta nos autos, a denúncia referente à ação penal originária deste incidente foi recebida em 21.02.2019 e a resposta à acusação protocolizada em 02.05.2019 (ID nº 133541075 e 133541078).

Já os atos processuais que a defesa aponta como demonstração da suspeição dos magistrados datam do ano de 2016 até o mês de abril de 2019. O protocolo do presente incidente se deu em 17.10.2019.

Observo que, especificamente quanto à alegação do reconhecimento da incompetência da Justiça Federal para o processamento de uma das ações penais sobre a suposta falsidade ideológica pelo TRF da 3ª Região, apesar de o acórdão ter sido publicado em 15.05.2019 (ID nº 133541071), o evento que fixa o prazo para a oposição da exceção nesta hipótese é o ato do juiz que firma a competência e não a data do julgamento realizado pelo Tribunal.

Dessa forma, a exceção de suspeição deveria ter sido arguida pela defesa na primeira oportunidade que lhe coube manifestar nos autos (resposta à acusação), fato que não ocorreu, conforme preconiza o artigo 96 do Código de Processo Penal.

Assim, trata-se de pedido alegado extemporaneamente, sendo que neste momento também não foi apresentado fato novo não conhecido na resposta à acusação, o que configura a ocorrência da preclusão consumativa.

Ante o exposto, não conheço da exceção de suspeição suscitada por **Alessandro Colognori**.

É o voto.



---

---

**EM EN TA**

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. ARGUIÇÃO EXTEMPORÂNEA. PRECLUSÃO. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.**

1. A exceção de suspeição deve ser arguida na primeira oportunidade que couber a parte se manifestar nos autos, sob pena de configurar preclusão consumativa (art. 96 do CPP).
2. Exceção de suspeição não conhecida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da exceção de suspeição suscitada por Alessandro Colognori, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5000900-02.2020.4.03.6005

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE E PACIENTE: RAILANDRO DA ROSA PINHEIRO

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: MICHELE LUCAS DE CASTRO - RS107993-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5000900-02.2020.4.03.6005

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE E PACIENTE: RAILANDRO DA ROSA PINHEIRO

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: MICHELE LUCAS DE CASTRO - RS107993-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

**RELATÓRIO**

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Railandro da Rosa Pinheiro Pereira, para que seja concedida liberdade provisória ao paciente, preso preventivamente por ordem do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã (MS).

Alega-se o que segue:

- a) o paciente teve a prisão convertida em preventiva no dia 04.11.19, conforme determinado nos Autos n. 5006603-28.2019.4.04.7101;
- b) a ação penal originária iniciou-se a partir da Operação "Highlander", destinada a investigar organização criminosa voltada ao tráfico de drogas na região de São José do Norte (RS);
- c) o paciente Railandro foi denunciado por prática do crime previsto no art. 2º, *caput*, da Lei n. 12.850/13, por supostamente integrar a organização criminosa "Mario Gari e Railandro";
- d) houve declinação da competência em favor do Juízo Federal de Ponta Porã (MS);
- e) a defesa do paciente apresentou resposta à acusação conjuntamente com pedido de liberdade provisória, que restou indeferido;
- f) sucedeu que a defesa obteve a informação de que uma servidora da penitenciária onde o paciente está custodiado testou positivo para COVID-19, o que ensejou novo pedido de liberdade provisória, novamente negado pela autoridade impetrada;
- g) o crime pelo qual o paciente responde não é grave, nem há indícios de risco concreto de reiteração delitiva considerando as condições pessoais do paciente (primário e sem antecedentes criminais);
- h) o estabelecimento prisional não é capaz de proporcionar as medidas sanitárias recomendadas pelos órgãos de saúde como o objetivo de reduzir o índice de disseminação de COVID-19;
- i) a decisão impugnada não corresponde à realidade do caso, pois o paciente é primário e sem antecedentes criminais, sendo absurdo afirmar que há periculosidade social de sua parte apenas em razão de suposta participação em organização criminosa, imputação que, ademais, está fundamentada em uma única conversa que o acusado teria mantido com outro corréu;
- j) o paciente possui residência fixa em São José do Norte (RS) e histórico de trabalho formal, com registro junto ao INSS;
- k) o paciente foi denunciado apenas pelo delito de organização criminosa, de modo que, sendo réu primário, não há perspectiva de cumprimento de pena em regime fechado – e caso lhe seja fixado o regime semiaberto, haverá de cumprir pena em prisão domiciliar, dado não haver albergue prisional no Município;
- l) não há nenhum dado que leve a crer que a liberdade do paciente possa interferir na instrução criminal e a prisão preventiva tem caráter excepcional, considerando a previsão das demais medidas cautelares;
- m) é errôneo afirmar que a servidora da penitenciária não manteve contato com os presos enquanto contaminada e, diferentemente do que constou da decisão impugnada, o estabelecimento prisional não dispõe de meios adequados para proporcionar o distanciamento social, nem está adotando os mesmos cuidados que a população em geral;

n) o estabelecimento onde o paciente está possui celas sujas e superlotadas, com pouca ventilação de ar e péssimas acomodações para repouso e sono, além de estar localizado em Município no qual se decretou bandeira preta, isso é, "lockdown" em virtude do aumento de casos de infecção pelo novo coronavírus;

o) o caso do paciente se enquadra ao disposto no art. 4º, I, b e c, da Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça, estando o paciente preso preventivamente desde o ano passado por implicação em crime sem violência ou agrave ameaça;

p) cabe deferir ao paciente liberdade provisória, concedendo-se a ordem em caráter liminar para determinar a expedição de alvará de soltura (Id n. 13869098).

Foram juntados documentos (Ids ns. 13689099, 136869100, 136869101 e 136869102).

O impetrante foi intimado a promover a juntada de cópia da decisão impugnada, bem como da denúncia e da decisão de recebimento da acusação nos autos da ação penal originária (Id n. 136886464).

O impetrante promoveu a juntada das cópias solicitadas e de novos documentos. Na mesma oportunidade, acrescentou às razões do pedido inicial o que segue:

a) o paciente foi preso preventivamente em virtude da Operação "Highlander" no dia 04.12.19; a audiência de custódia foi realizada em 05.12.19; o relatório da Polícia Federal foi apresentado em 10.01.20; a denúncia só foi oferecida pelo Ministério Público em 06.03.20; ainda no mês de março, o Juízo Federal de Rio Grande (RS) declinou da competência para a Justiça Federal em Ponta Porã (MS), sem receber a denúncia; o Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã (MS) aceitou a declinatoria e recebeu a denúncia em 17.04.20; as respostas à acusação foram apresentadas no prazo legal, com exceção de 2 (dois) réus não localizados; em 15.07.20, o Juízo da 2ª Vara se declarou incompetente para processar o feito, declinando da competência em favor do Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã (MS); o Juízo da 1ª Vara, a seu turno, suscitou conflito negativo de jurisdição, tendo sido determinado o sobrestamento do processo originário;

b) foram confirmados casos positivos de infecção por coronavírus (COVID-19) na penitenciária onde o paciente está preso preventivamente, sem os devidos cuidados de isolamento;

c) o paciente está em um "limbo jurídico", preso por ordem de juiz que se declarou incompetente e que não está sequer atento aos requerimentos relacionados à saúde do acusado, que postulou assistência odontológica que só vai se realizar com autorização judicial de ingresso do dentista na penitenciária, até agora não havendo referida autorização judicial malgrado manifestação favorável do Ministério Público;

d) reforça-se que não há previsão de data para o julgamento do conflito negativo, tampouco de início da instrução criminal (Id n. 137867306).

O Ministério Público Federal obteve vista dos autos e se manifestou pelo indeferimento do pedido (Id n. 138088220).

O impetrante apresentou petição a fim de impugnar a manifestação desfavorável do Ministério Público Federal, instruindo-a com novos documentos, reforçando que "não há juiz competente para a manutenção da prisão preventiva" e que o paciente não receberá regime inicial fechado caso seja condenado, além de estar preso em estabelecimento interditado e ser um dos 100 (cem) indivíduos suspeitos de terem sido infectados pelo novo coronavírus - COVID-19, inclusive apresentando os sintomas, mas sem conseguir a confirmação de que está doente, pois não há testes e/ou atendimento para todos (Ids ns. 138096598, 13096601 e 138096603).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 138604274).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 138717948).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Uendel Domingues Ugatti, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 138738293).

O impetrante apresentou petição, instruindo-a com novos documentos, com o objetivo de que seja reconsiderada a decisão de indeferimento do pedido liminar, concedendo-se liberdade provisória ou outras medidas cautelares ao paciente. Subsidiariamente, requereu a designação de sessão julgamento, manifestando interesse em sustentação oral mediante videoconferência (Id n. 139818920).

O Ministério Público Federal obteve vista dos autos e reiterou os termos do parecer anteriormente apresentado, pela denegação da ordem (Id n. 140392074).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5000900-02.2020.4.03.6005

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE E PACIENTE: RAILANDRO DAROSA PINHEIRO

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: MICHELE LUCAS DE CASTRO - RS107993-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

## VOTO

**Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência.** É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva:

*EMENTA: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO (...). LIBERDADE PROVISÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. ORDEM PÚBLICA. (...).*

*I - Resta devidamente fundamentada a r. (...)*

*II - Condições pessoais favoráveis como primariedade, residência fixa no distrito da culpa e ocupação lícita, não têm o condão de, por si só, garantir ao paciente a liberdade provisória, se há nos autos, elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar (Precedentes).*

*(...)*

*Ordem denegada.*

*(STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07)*

*RECURSO EM HABEAS CORPUS (...). REQUISITOS SUBJETIVOS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA.*

*(...)*

*7. Eventuais condições pessoais favoráveis ao réu, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não lhe são garantidoras ao direito à revogação da prisão cautelar, se existem outras que, como reconhecidas na decisão impugnada, lhe recomendam a custódia cautelar, cuja desnecessidade não resultou efetivamente demonstrada.*

*8. Recurso improvido.*

*(STJ, RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.10.01)*

**Do caso dos autos.** O impetrante alega constrangimento ilegal e pede a liberdade provisória do paciente Railandro da Rosa Pinheiro Pereira, atualmente preso preventivamente por força de decisão do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã (MS).

A autoridade impetrada, ao receber a denúncia contra o paciente, indeferiu o pedido de liberdade provisória nos seguintes termos:

Cuida-se de pedido de liberdade provisória formulada por RAILANDRO DA ROSA PINHEIRO, em que requer a concessão de liberdade provisória.

Aduz, em síntese, que há registro de contaminação pelo novo coronavírus de servidora da unidade penal em que está recolhido.

Menciona que é portador de bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita, e que é provável, em caso de condenação, a fixação de regime inicial diverso do fechado.

Reclama a aplicação da Recomendação nº 62/2020.

Juntou documentos.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo indeferimento do pedido.

É o relato do necessário. Decido.

O requerente é um dos réus da denominada Operação 'Highlander', instaurada para apurar a prática, em tese, de atuação de organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas e armas a partir desta região de fronteira.

A eventual participação do requerente nos fatos imputados foi assim delimitada na ação penal em curso (autos nº 5000338-90.2020.403.6005):

“De outro lado, RAILANDRO DA ROSA PINHEIRO PEREIRA (vulgo NININHO) é descrito como um dos possíveis financiadores da compra de entorpecentes e de drogas no exterior, por meio de empréstimo de dinheiro ou de formação de parceira para aquisição dos ilícitos em favor da organização criminosa.

Nesta esteira, o Réu Railandro ajuizou o pedido de liberdade provisória sob nº 5000385-64.2020.403.6005, no qual aduz que não estão presentes os fundamentos para preventiva, mormente considerando que é primário, não foi denunciado pelo crime de tráfico, portanto sua eventual condenação não será em regime fechado, bem como deve ser aplicado o disposto na recomendação 62/2020 do C.NJ.

Sem razão o Réu Railandro, pois existência de condições favoráveis, como a primariedade do réu e o fato de possuir bons antecedentes, por si só, não justifica, ainda, a CTPS apresentada no pedido de liberdade provisória não indica a existência de vínculo empregatício no momento da prisão.

Ainda, consta na denúncia atuação bastante ativa do Réu na organização criminosa com a movimentação de considerável valor financeiro e atos tanto na compra e importação do entorpecente como na posterior revenda, transcrevo trechos das interceptações constantes na denúncia:

“Gari: (ininteligível) cinquenta mil, eu te falei. Cairam tudo vindo pra mim aqui, na embarcada do ônibus ali. Aquela mesma pessoa, que ia levar pra nós aí, caiu aqui.

Railandro: barbaridade.”

(...) GARI: Toca e toca e toca que a tua responsabilidade é chegar no lugar. É isso que eu quero que tu faça. Não me dá recado. Não me dá informação, porque informação pode cair pelo telefone. Ou não me diz nada. Tá? Tá feito.

RAILANDRO: é nós

GARI: Então tá, a hora que...

RAILANDRO: O pai, mas...o pai, mas olha só, eu tô catando tudo que é meu e te jogando. O que que pode acontecer? Pode acontecer de eu ficar sem nenhum...sem nenhum recurso e...e...e eu sair do mercado cara!! Por que do mercado do fumo eu já sai. Daí vou sair do mercado do...do...do pó, daí eu tô fudido.

GARI: Não, não, não, não, não. Não, porque eu tenho crédito em alguns lugar, cara. Se for o caso eu vou pedir, velho.

RAILANDRO: Não, porque eu tô vendo assim, porque caso eu te mando tudo e daí eu vou ficar sem nada aqui no Sul, entendeu?

GARI: Certo. Tá.

RAILANDRO: Tu não tá entendendo. Tudo que tá entrando, tudo que tá vindo eu te mando e daí eu...daí, tipo, não chega o nosso negócio. Ai não chega o nosso negócio e eu não consigo comprar nada, porque eu não tenho dinheiro.

GARI: Botasse os duzentos pra cá, é isso que tu tá me dizendo?

RAILANDRO: É. Agora eu vou correr esses cinquenta que me entrou do depósito. E aí depois eu vou ter que correr mais cinquenta. Ai eu pago, igual te disse prostituta (ininteligível). Quando vê eu tô sem trabalho, pai, e sem dinheiro e teu negócio não chegou e eu não tenho como me fortalecer, porque eu me fortaleço muito, tá ligado? E daí eu saio do mercado, cara.

GARI: Não. Não que eu não vou cometer esse erro. Eu não sou burro. Não acha que eu não penso em tudo, filho.

RAILANDRO: (ininteligível)

GARI: Não, não, não...tu não vai sair do mercado por dois motivos. Dois motivos tu não vai sair: Uma porque tu é meu filho, tá?

RAILANDRO: Tá

GARI: Mesmo tendo minhas pernas, se tu sai do mercado eu me abraço em ti. Eu não posso deixar tu sair. Então, quando...quando eu não faço circular teu dinheiro eu já vou me ligar a outra pessoa, a outra ponta. Se eu ver que a minha vai demorar, ou pode cair, eu vou ter que ligar pra outros lugar, outros contato meu pra tentar fazer chegar (ininteligível) pra ti.

RAILANDRO: Uhum

GARI: Eu não posso deixar furo, cara. Desde que (ininteligível) eu não peço pra ninguém.

RAILANDRO: Mas tu é patrão teu, rapaz.

GARI: Eu não posso deixar errar...eu não tenho como errar. Eu sou uma pessoa que não posso cometer erro, cara. Não me dá direito a erro. Eu vou pegar o teu dinheiro, já vou...vou caminhar o meu caminho passo a passo, já vou tentando por outros caminhos, formar um outro quadro que eu já sei. Se vim pra cá, (ininteligível).

RAILANDRO: tá, o pai ô, encerrou. Fim de papo. Manda o rapaz entrar no radinho ali pra aguilzar pra pegar o dinheiro, tá?”

“(...) Gari: olha o que eu tenho que dizer pra ti.

Railandro: ah?

Gari: olha bem. Eu vou precisar desse teu dinheiro que tinhas me falado que tu iria mandar. DROGA boa aquela DROGA ali ein.

Railandro: uhm? Gari: boa aquela DROGA que tu mandou a foto ein.

Railandro: não não, nem se compara com a que tu me trouxe.

Gari: é a golfinho. A golfinho tem aqui no Paraguai, do outro lado do Paraná ali, lado de Foz do Iguaçu. (sobreposição de vozes).

Railandro: não, nem se compara com a que tu me trouxe. Gari: não é a mesma coisa?

Railandro: não, a que tu me trouxe é bem mais forte, o dobro. (...)”

“(...) GARI: Por isso que eu tô te passando isso daí. Bota pro cara lá...bota pro cara a real do bagulho. Tudo que é risco...Todo bagulho que a gente faz há um risco. Isso aqui é crime. Só o que não tem risco é plantar laranja. Plantar laranja não tem risco e assim mesmo ainda vai laranja podre no meio. Isso que nós tamo fazendo é crime. Nós temos risco de perder e temos risco de ganhar. Nós vamos tomar todo cuidado pra que não perdemos. Mas ele tem que ter a segurança de perder também, porque eu já perdi quarenta e poucas é só tu puxar meu nome aí que tu acha...quarenta de fumo de haxixe. Eu já perdi aí na nossa cidade. Todo mundo te conta essa história aí, cara. Qualquer um velho aí te conta essa história. Quatrocentos e trinta mil, quatrocentos e setenta mil real de prejuízo. Sozinho. Mas então eu já conheço a perca. As pessoas têm que saber que todo risco existe...bota meu nome uma hora no sistema e puxa tu vai ver no monitor, cara.

RAILANDRO: Arrã

GARI: É, tu vai ver os meus perrengues. Tem duas...uma dessa e mais duas grandes minha. Bota aí que tu vai ver. Eu sou ganhador, mas também já perdi. O cara perde. Quem arrisca, perde.

RAILANDRO: É, eu perdi também um pouco já, cara. (Os dois falam ao mesmo tempo e fica incompreensível)

GARI: *Aquele dia que nós fomos mandar aqueles 100 pra ir ali, só passou pro lado, mal atravessou já caiu. Todo teu lucro, praticamente. (Ininteligível).*

RAILANDRO: *Sim GARI: Dai é foda. Na vida do crime é isso aí.*

[...]"

*Logo, há suficiente prova de materialidade e indícios de autoria delitiva em face do requerente.*

*De outro lado, a prisão cautelar foi decretada para garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar aplicação da lei penal, dada a gravidade em concreto dos delitos e o risco concreto de reiteração delitiva (dado os indícios colhidos em face do grupo criminoso), assim como o risco concreto de fuga ao Paraguai, onde a ORCRIM aparentemente mantém atividades ilícitas.*

*No caso dos autos, denota-se que o requerente sequer questiona os fundamentos da prisão preventiva, embasando o seu pedido tão somente no regime de excepcionalidade vivenciado em razão da pandemia do novo coronavírus (COVID) e da notícia de que uma das servidoras da unidade penal em que está recolhido foi diagnosticada com a doença.*

*Ocorre que estes fundamentos, por si só, são insuficientes para a concessão de liberdade provisória ao requerente, em razão das particularidades do caso concreto, a indicar que o cárcere cautelar é a única medida aplicável para impedir a retomada de ações ilícitas pelo núcleo criminoso e o risco de evasão.*

*Com efeito, a Recomendação CNJ nº 62/2020 dispõe sobre parâmetros que devem nortear a atuação do juiz com o propósito de prevenir e/ou minorar os riscos de propagação do coronavírus (COVID-19) no interior dos estabelecimentos carcerários, de modo a zelar pela saúde dos presos e dos agentes que atuam no local.*

*O que deve ficar claro, entretanto, é que a aplicação destes parâmetros não deve ser dissociada da análise do caso concreto, de modo que não há imediato e insubstituível direito à concessão de liberdade provisória pelo simples fato de que o preso está submetido a suposto risco de contaminação ao coronavírus dentro do estabelecimento carcerário.*

*O próprio Supremo Tribunal Federal referendou este entendimento, de que a análise sobre a viabilidade de soltura à luz da Recomendação nº 62/2020 deve se fazer caso a caso (Medida Cautelar no ADPF 347, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 18/03/2020).*

*A própria Recomendação CNJ nº 62/2020 bem estabelece que as medidas fixadas deverão priorizar grupos de risco, dentre os quais "idosos, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções" (artigo 1º, parágrafo único, item 'I').*

*No caso dos autos, o requerente não apresentou qualquer documento de que pertence ao grupo de risco, fundamentando o seu pedido exclusivamente em alegação genérica de risco de contaminação pelo COVID-19.*

*Outrossim, é notório que estão sendo empreendidos esforços também no âmbito administrativo das unidades prisionais para a adoção de medidas de cunho preventivo ou paliativo, com o fito de evitar ou minimizar os efeitos de eventual propagação do novo coronavírus.*

*Na própria unidade penal em que está o requerente, como bem aponta o órgão ministerial, há informação de que foram adotadas medidas para garantir a integridade física dos presos, de seus familiares e dos servidores que atuam no local.*

*Sobre a servidora diagnosticada com o COVID-19, segundo o Ministério Público Federal, "a informação que se tem é de que ela está assintomática e em isolamento domiciliar. Ainda, de acordo com a notícia, após o resultado positivo da servidora, todos os outros servidores da PERG estão sendo testados, sendo que, segundo o diretor da Penitenciária, Leandro Suanes, "os apenados não tiveram contato com a mulher contaminada".*

*Portanto, foram adotadas as providências cabíveis para evitar a disseminação da doença.*

*O mero argumento de superlotação carcerária e/ou de ausência de equipe de saúde própria é insuficiente para garantir o direito de liberdade provisória do requerente, à vista da ausência de elementos concretos quanto à total inaptidão da unidade prisional para adotar providências eficazes no combate à propagação da doença.*

*Apesar dos crimes imputados ao requerente não decorrerem de violência ou grave ameaça à pessoa, subsistem vários elementos a indicar a sua periculosidade social, assim como a imprescindibilidade do cárcere cautelar como única medida cabível para evitar a reiteração criminosa e assegurar a futura aplicação da lei penal.*

*Há de se destacar que a liberação indiscriminada de presos provisórios, sem avaliação das peculiaridades da causa e da necessária priorização dos grupos de risco, é apta a ensejar grave crise no sistema de segurança pública no país*

*É fato que a situação dos presos reclama as necessárias cautelas, mas, apesar da atual pandemia e medidas de restrições imposta à toda sociedade, as regras sociais permanecem, mormente os ditames nas matérias de direito penal e processo penal, de modo que a situação emergencial que se apresenta não implica na abertura das prisões, sendo certo que o Estado de Direito perdura e perdurará.*

*Consigno, ademais, que os regramentos vigentes não dispensam a necessária apresentação de recomendação técnica e fundamentada dos órgãos de saúde e vigilância sanitária na adoção de medidas extremas para o combate ao coronavírus (artigo 3º, Lei 13.979/20).*

*Sem dúvida, este parâmetro também deve nortear a avaliação da situação dos encarcerados, principalmente em relação aos presos que não estão em grupo de risco. E, ao menos por ora, inexistente fundamento técnico a demonstrar a indispensabilidade da medida em favor do requerente.*

*Registro que as condições pessoais favoráveis são insuficientes para ensejar o direito à liberdade provisória, quando presentes os pressupostos para a prisão preventiva, como no caso em comento.*

*De igual modo, no atual estágio da persecução penal, não há como se falar na possibilidade de imposição de regime inicial diverso do fechado, em caso de eventual condenação do requerente.*

*Por todo o exposto, por permanecerem incólumes as medidas que ensejaram o decreto de prisão preventiva, **indeferido** o pedido do requerente.*

*Nada mais sendo requerido em 15 (quinze) dias, arquivem-se os autos.*

*Intimem-se. (Id n. 137868592, destaque do original)*

O paciente foi citado nos autos da ação penal originária e apresentou resposta à acusação, reiterando o pedido de liberdade provisória (Id n. 137868199), novamente indeferido pela autoridade impetrada haja vista não haver constatado mudança da situação fática ou jurídica a justificar a soltura do réu (Id n. 137868208).

Posteriormente, tendo em vista conflito negativo de jurisdição suscitado em primeira instância e informes a respeito das condições do presídio onde o paciente está custodiado, sua defesa reiterou o pedido de liberdade provisória, novamente indeferido, nos seguintes termos:

*Trata-se de novo pedido de liberdade provisória formulado por RAILANDRO DA ROSA PINHEIRO.*

*Aduz, em síntese, excesso de prazo no transcurso do feito, por haver "limbo jurídico" decorrente da ausência de um juízo competente para decidir sobre a manutenção da prisão preventiva, bem como junta informação de que a Penitenciária Estadual de Rio Grande/RS, está com três servidores e dois apenados com coronavírus (ID 36013342).*

*O MPF manifestou-se pela improcedência do pedido, sustentando, em síntese, que não houve alteração no quadro fático-jurídico apta a alterar o status de RAILANDRO (ID 36240480)*

*É o Relatório. Decido.*

*Inicialmente, consigno que o referido processo teve início na Justiça Federal do Rio Grande do Sul, que após uma complexa investigação da Polícia Federal de Rio Grande/RG resultou na prisão do réu.*

*Neste contexto, o Requerente encontra-se preso desde 13/11/2019, em virtude do cumprimento de mandado de prisão preventiva, expedido pelo Juiz da 1ª Vara Federal de Rio Grande/RS.*

*Ocorre que, na denúncia, o MPF/RS, de acordo com as informações colhidas dos autos, manifestou pelo declínio da competência à Justiça Federal de Ponta Porã, o que foi acolhido pela Justiça Federal do Rio Grande do Sul.*

*Destaca-se que os autos foram distribuídos à 2ª Vara Federal de Ponta Porã e durante a instrução processual (fase de cumprimento dos mandados de citação e oferecimento de resposta à acusação), o Juízo da 2ª Vara Federal declarou-se incompetente para julgar o feito.*

*Em 15/07/2020, este Juízo suscitou conflito negativo de Competência (Autos nº 5020397-72.2020.4.03.0000).*

*No dia 27/07/2020, o Tribunal nomeou o Juízo suscitante, qual seja, esta 1ª Vara Federal, para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Deste modo, não há que se falar em limbo jurídico, como afirma a defesa.*

Portanto, pela análise cronológica dos fatos, é evidente que nenhum dos Juízos deixou de observar o trâmite prioritário dos processos envolvendo réu preso. Segundo, entendendo este Juízo carecer da competência para processar e julgar a presente ação penal, não há outra via processual senão suscitar o conflito negativo, sendo necessário, portanto, o respeito aos trâmites processuais e, portanto, o feito naturalmente tramitará por prazo maior.

Deste modo, no caso em tela, na senda do pensamento do Ministério Público Federal, observo que as razões de fato e de direito que motivaram a medida cautelar de prisão permanecem inalteradas, porquanto subsistem seus pressupostos legais e constitucionais.

Ademais, há fortes indícios de autoria de crimes graves, cuja pena cominada é superior a 04 (quatro) anos de pena privativa de liberdade, bem como prova da materialidade delitiva.

Vale frisar, outrossim, que os documentos trazidos pela defesa, nos pontos que mais interessam à análise do caso, não comprovam, por si sós, ao menos neste juízo de cognição sumária, a impossibilidade da prática do crime.

Dessa forma, por ora, há de se concluir que não houve alteração da situação fática ou mesmo jurídica do acusado a ponto de justificar a revogação da medida cautelar, devidamente ancorada em dados concretos.

Assim, sob esse ponto de vista, temerária, por ora, a revogação da prisão preventiva.

Pelas mesmas razões, também não se mostra cabível, por enquanto, a adoção de qualquer das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, a teor do que dispõe o artigo 282, inciso II, do mesmo diploma, eis que verifico que a prisão preventiva permanece adequada e necessária ao caso em tela, especialmente, considerando o momento processual dos presentes autos e os crimes, em tese, perpetrados.

Por fim, quanto à alegação da defesa da necessidade de manter a integridade da saúde do réu em tempos da pandemia e COVID 19, destaco que a Recomendação n. 62 do Conselho Nacional de Justiça que prevê em seu art. 4º, III a excepcionalidade na decretação da prisão preventiva em razão da pandemia do COVID19 não constitui um salvo conduto ou um "laissez faire, laissez aller, laissez passer [ü]" ou revogação das normas processuais penais, mas sim, uma exigência que a decretação da prisão preventiva seja devidamente pormenorizada, verificando se o custodiado é do grupo de risco, etc.

Ademais, compulsando os autos, verifico que o estabelecimento penal vem tomando as medidas necessárias para prevenção a disseminação do vírus, conforme notícia trazida pelo MPF, nos seguintes termos: "ano que tange aos servidores diagnosticados com o COVID-19 informação que se tem (é de que ela está assintomática e em isolamento domiciliar. Ainda, de acordo com a notícia, após o resultado positivo da servidora, todos os outros servidores da PERG estão sendo testados, sendo que, segundo o diretor da" (ID Penitenciária, Leandro Suanes, "os apenados não tiveram contato com a mulher contaminada 34367064 Autos 5000748-51.2020.4.03.6005).

Por fim, no caso em tela, na senda do pensamento do MPF, a defesa não comprovou que o réu se enquadra em grupo de risco, tampouco comprovou necessitar de tratamento médico que não possa ser prestado pelo sistema prisional, caso faça necessário. Dessa forma, não restou demonstrada a incompatibilidade entre o tratamento de saúde e a sua segregação cautelar.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de revogação da prisão preventiva formulado por RAILANDRODA ROSA PINHEIRO. (Id n. 139819134, destaques do original)

Não há constrangimento ilegal a sanar.

Extrai-se das decisões impugnadas que o paciente está sendo processado pelo delito de organização criminosa dedicada ao tráfico transnacional de drogas e armas, nos termos do art. 2º, caput, da Lei n. 12.850/13.

Segundo consta, o paciente (conhecido como "Nininho") financiou e pessoalmente integrou organização criminosa liderada pelo corréu Mario Silveira da Silva (Mario "Gari"), conforme diálogo incriminador supratranscrito. Essa organização estaria por trás dos crimes relativos às seguintes apreensões de drogas, arma de fogo e munições realizadas no Estado do Mato Grosso do Sul:

a) 677 kg (seiscentos e setenta e sete quilogramas) de maconha (fatos de 07.08.19); e

b) 1,2 kg (um quilo e duzentos gramas) de cocaína, uma pistola 9 mm e 42 (quarenta e duas) munições 9 mm (fatos de 09.09.19).

Presente o lastro probatório mínimo de autoria e materialidade delitivas, a prisão preventiva restou mantida pela autoridade impetrada como forma de garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei, considerando que os fatos narrados na denúncia são bastante graves (organização criminosa com atuação transnacional, voltada em especial ao cometimento de tráfico internacional de drogas) e há risco de reiteração delitiva e de fuga ao Paraguai, de onde supostamente procedem as atividades ilícitas da organização criminosa.

De fato, essas circunstâncias mencionadas pela autoridade impetrada configuram fundamentação bastante à ordem de prisão preventiva considerando o disposto nos arts. 312 e 313, I, do Código de Processo Penal.

Por outro lado, não se mostram suficientes as medidas cautelares de natureza diversa, ainda que não se impute ao paciente o cometimento de crimes com violência ou grave ameaça a pessoa.

Ademais, não há falar em perspectiva indubitável de que o paciente receberá regime prisional brando, a justificar sua soltura. Nesse sentido, convém a transcrição do seguinte trecho da manifestação da Procuradoria Regional da República:

Quanto à alegação defensiva de que o paciente não poderia estar preso cautelarmente em razão de eventualmente ser condenado a cumprir pena em regime mais benéfico que o fechado não se sustenta, pois a custódia cautelar não tem natureza antecipatória da pena, mas sim natureza acautelatória, com o objetivo de garantir a efetividade de eventual execução futura da pena. Esse é o entendimento pacífico desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

(...)

Ademais, o paciente foi denunciado pela prática de financiamento de organização criminosa, nos termos do art. 2º, caput, da Lei 12.850/2013, sendo que tal tipo penal prevê pena de 3 a 8 anos de reclusão, sem prejuízo das penas previstas para os crimes em espécie.

Por outro lado, o § 4º, inciso V, do mencionado art. 2º da Lei 12.850/2013, dispõe que a pena será aumentada de 1/6 a 2/3, se as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade da organização criminosa, como ocorre no caso em questão, sem falarmos que as circunstâncias judiciais negativas também justificam a imposição de regime mais grave, mesmo na hipótese de a pena ser fixada em menos de 8 anos, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal. (Id n. 138088220, pp. 8/9)

Quanto às condições pessoais do paciente, anoto não haver prova bastante de ocupação lícita à época dos fatos, pois os documentos juntados a estes autos indicam que o último registro de vínculo empregatício do paciente foi encerrado em 09.07.18 (Id n. 13689099, pp. 14 e 20) e que antes disso recebera dois auxílios previdenciários, cessados em 27.01.17 e 26.08.16 (Id n. 136869100 e Id n. 137868204).

De todo modo, malgrado os documentos tendentes a comprovar que o paciente é primário e possui residência fixa (Ids ns. 139819143, 139819144, 139819147, 139819148 e 139819150), ainda assim há fundamentação suficiente para a manutenção da prisão preventiva, nos termos acima explicitados.

Quanto à alegação de cabimento da liberdade provisória como forma de evitar o contágio pelo novo coronavírus (COVID-19), não foram demonstradas condições pessoais do paciente que recomendem a revogação da ordem de prisão para preservação de sua saúde: não há comprovação de que o acusado pertença ao grupo de risco (pessoas em tese mais vulneráveis à ação danosa do vírus), tampouco prova bastante de que o estabelecimento prisional onde está custodiado não esteja adotando as medidas sanitárias adequadas a fim de mitigar a propagação viral. Não se constata, à vista dos informes juntados pela defesa, negligência do Poder Público a justificar a imediata soltura do paciente para evitar o risco de infecção.

Rejeita-se, além disso, a alegação de que o paciente estaria em espécie de "limbo jurídico" em virtude de conflito negativo de jurisdição suscitado em primeira instância e pendente de julgamento (Autos n. 5020397-72.2020.4.03.0000).

A decisão supratranscrita demonstra que foi designado o Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã (MS) para resolver medidas urgentes e que, de forma geral, os trâmites processuais têm sido observados em tempo razoável considerando a complexidade do feito (persecução penal iniciada em outra unidade da Federação, com declinação de competência, multiplicidade de réus e de condutas, etc.).

Observa-se, por fim, que as questões atinentes ao tratamento odontológico do paciente estão sendo satisfatoriamente apreciadas pelo juízo de primeira instância, que já concedeu ao acusado oportunidade para manifestar interesse em nova data para o atendimento requerido tão logo cesse o período de interdição cautelar do estabelecimento prisional (Ids ns. 139819153 e 139819154).

Ante o exposto, DENEGO a ordem de habeas corpus e JULGO PREJUDICADO o pedido de reconsideração da decisão liminar.

É o voto.

## EMENTA

PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR (CPP, ARTS. 312 E 313, I). ORDEM DE PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO PREJUDICADO. ORDEM DENEGADA.

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n.11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

2. No caso dos autos, está presente o lastro probatório mínimo de autoria e materialidade delitivas, cabendo a custódia cautelar como forma de garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e meio de assegurar a aplicação da lei, considerando que os fatos narrados na denúncia são graves e há risco de reiteração delitiva e de fuga ao Paraguai, onde supostamente mantidas as atividades ilícitas da organização criminosa de que o réu é acusado de ser membro, conforme a denúncia.

3. Prejudicado o pedido de reconsideração do indeferimento de medida liminar.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de *habeas corpus* e JULGAR PREJUDICADO o pedido de reconsideração da decisão liminar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020888-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: FABIO HENRIQUE MARTINS RODRIGUES

IMPETRANTE: ALESSANDRO DONIZETE QUINTANO

Advogado do(a) PACIENTE: ALESSANDRO DONIZETE QUINTANO - MS10324-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020888-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: FABIO HENRIQUE MARTINS RODRIGUES

IMPETRANTE: ALESSANDRO DONIZETE QUINTANO

Advogado do(a) PACIENTE: ALESSANDRO DONIZETE QUINTANO - MS10324-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL

#### RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Fabio Henrique Martins Rodrigues, com pedido para que seja revogada a prisão do paciente por excesso de prazo ou para que haja a substituição da prisão por medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal e, subsidiariamente, para que lhe seja concedida a prisão domiciliar. Requer, também, o "acesso integral aos autos da **OPERAÇÃO HIGHLANDER 5000338-90.2020.4.03.6005**, as quais indicio autos 00445.37.2020.4.03.6005; 5000446.22.2020.4.03.6005 e 5000.449.79.2020.4.03.6005, além de qualquer outra demanda da operação em comento" (destaques do original, Id n. 137920009).

Alega a defesa, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante, em 09.09.19, pelo cometimento do crime do art. 33 c. c. o art. 35, ambos da Lei n. 11.343/06;
- b) os autos foram encaminhados à 1ª Vara Federal de Ponta Porã (MS), na qual o feito foi declinado para a Justiça Estadual de Ponta Porã (MS);
- c) realizada a fase instrutória, com a oitiva de testemunhas e o interrogatório do acusado, o magistrado declinou da competência para o Juízo Federal, mesmo já tendo sido declinada a competência para a Justiça Estadual por inexistir indício de transnacionalidade do delito;
- d) o paciente recorreu da decisão por intermédio de recurso em sentido estrito, ou qual encontra-se pendente de apreciação pelo magistrado da 2ª Vara Criminal de Ponta Porã (MS);
- e) a demanda principal refere-se aos Autos n. 5000338-90.2020.4.03.6005, da Operação *Highlander*, que tramitava na 2ª Vara Federal de Ponta Porã (MS), na qual a defesa do paciente busca acesso;
- f) foi declinada a competência dos Autos n. 5000338-90.2020.4.03.6005 para a 1ª Vara Federal de Ponta Porã (MS), a qual suscitou conflito negativo de competência, encaminhando o feito à 4ª Seção Criminal do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Autos n. 5020397-72.2020.4.03.000;
- g) a defesa ingressou com pedido de substituição de prisão preventiva por prisão domiciliar, em 08.07.20, nos Autos n. 5000854-13.2020.4.03.6005, dado que o paciente faz parte do grupo de risco para o covid-19;
- h) o pedido foi encaminhado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã (MS), uma vez que o paciente se encontra preso pelos autos n. 5000767-57.2020.4.03.6005 e não pela operação *Highlander*;
- i) O Tribunal Regional Federal da 3ª Região é competente para o julgamento do *habeas corpus*, tendo em vista que todos os feitos estão tramitando em Ponta Porã (MS);
- j) o acusado encontra-se preso preventivamente desde 09.09.19 nos autos n. 5000767-57.2020.4.03.6005, encaminhado à Justiça Federal, no qual poderá haver anulação de todos os atos praticados;
- k) na decisão do HC n. 1411525-23.2019.8.12.0000, o STJ recomendou o reexame da necessidade da segregação cautelar do acusado;
- l) "o excesso de prazo torna a prisão ilegal e acarreta o seu relaxamento, desde que tal excesso seja injustificado e que não provenha de diligência requerida pela defesa, o que definitivamente é o caso presente, pois o paciente está preso desde 09 de SETEMBRO de 2019, sem qualquer data para término da instrução";
- m) é desnecessária a manutenção da prisão preventiva, uma vez que o paciente possui residência fixa no distrito da culpa, é primário e com bons antecedentes, tem profissão lícita e família constituída;
- n) o magistrado indeferiu a liberdade provisória do paciente, mas concedeu para a pessoa que portava o entorpecente, com o argumento de que o crime não foi praticado com violência ou grave ameaça;
- o) o monitoramento eletrônico é a medida mais adequada, o que possibilita o paciente de atender as necessidades de sua família ao poder exercer uma atividade produtiva sob a vigilância do Estado;
- p) o paciente enquadra-se no grupo de risco, uma vez que tem hipertensão arterial essencial primária e obesidade nível II, de forma que deve ser atendida a Recomendação n. 62 do CNJ, pois a vida do paciente está em jogo, dado que está recolhido no Presídio Ricardo Brandão, em Ponta Porã (MS), no qual há superlotação e ausência de enfermagem adequada para o atendimento;
- q) requer a concessão do *writ* para que o Juízo *a quo* conceda acesso integral à defesa aos autos n. 00445.37.2020.4.03.6005; 5000446.22.2020.4.03.6005 e 5000.449.79.2020.4.03.6005 que se referem à operação *Highlander*;
- u) requer seja relaxada a prisão do paciente por excesso de prazo, com a expedição de alvará de soltura e, subsidiariamente, requer a aplicação de medida cautelar consistente em monitoração eletrônica ou em prisão domiciliar (Id n. 137920009).

A defesa juntou documentos.

Foi determinado que o impetrante esclarecesse o pedido deste *writ*, tendo em vista que os requerimentos são relativos a fatos diversos, indicando a decisão impugnada na Justiça Federal, em caso de prosseguimento com relação ao pedido de revogação da prisão preventiva (Id n. 137934393).

A defesa manifestou-se, reiterando que o presente *habeas corpus* objetiva o excesso de prazo nos Autos n. 5000767-57.2020.4.03.6005, pelo qual o paciente encontra-se preso desde 09.09.19, requerendo a revogação da prisão preventiva, que ainda não foi analisada no Juízo da 1ª Vara Federal, sobrestado por conflito de competência, e requereu, também, o acesso aos Autos n. 50003338-90.2020.4.03.6005 que trata da Operação *Highlander* atrelada aos Autos n. 5000767-57.2020.4.03.6005 (Id n. 138010185).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 139321519).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 139839488).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Uendel Domingues Ugatti, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 140050756).

É o relatório

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5020888-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: FABIO HENRIQUE MARTINS RODRIGUES  
IMPETRANTE: ALESSANDRO DONIZETE QUINTANO

Advogado do(a) PACIENTE: ALESSANDRO DONIZETE QUINTANO - MS10324-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL

## VOTO

**Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência.** É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n. 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.10.01).

**Excesso de prazo. Princípio da razoabilidade. Aplicabilidade.** É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Lauria Vaz, j. 07.02.08).

**Do caso dos autos.** Consta do Auto de Prisão em Flagrante que, em 09.09.19 a Polícia Federal recebeu a informação de que Éilda Fernanda Marques seria levada por Fábio Henrique Martins Rodrigues para pegar o ônibus com destino a bonito (MS) para transportar substâncias ilícitas.

Éilda e Fábio foram identificados e abordados no ponto de ônibus e Éilda confessou que estava transportando cocaína, uma pistola e munições.

Fábio demonstrou nervosismo ao ser indagado sobre os motivos das viagens e também foi preso em flagrante, o qual foi interrogado na polícia e disse que apenas deu carona a Éilda até o ponto de ônibus, mas negou que sabia que ela estava transportando drogas, arma e munições. No entanto, foi constatado no *whatsapp* de Fábio que ele encaminhou o número de Éilda a um contato boliviano, referindo-se a ela como o "frete" (pg. 21 do Id n. 137920898).

O impetrante requer a liberdade provisória do paciente e, subsidiariamente, a prisão domiciliar, aduzindo que o acusado é primário, com bons antecedentes, tem residência fixa e trabalho lícito. Fundamentou o seu pedido na Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça, alegando que o réu pertence ao grupo de risco (Id n. 137920009).

Consta dos autos que a defesa reiterou o pedido de liberdade provisória pelo réu Fábio na Justiça Estadual, na qual houve o seu indeferimento, em 03.02.20, pelos seguintes fundamentos:

*No caso em tela, no entanto, tem-se que o estado de liberdade do denunciado já fora analisado no auto de prisão em flagrante (f. 92-94), na decisão de f. 171-172, bem como nos Autos n. 0803662-08.2019.8.12.0019 (f. 207-208), não havendo argumento novo capaz de ilidir as decisões acima já exaradas.*

*Segundo consta, o denunciado, juntamente com a ré Éilda, trazia consigo 1,2 Kg (um quilo e duzentos gramas) de cocaína, sendo ainda que, com Éilda, foram apreendidos uma arma/ pistola, 9 mm, dois carregadores e 42 munições.*

*Da análise dos autos, verifica-se que estão presentes os indícios de autoria e materialidade suficientes para esta fase processual, tanto que a denúncia já fora recebida.*

*Depreende-se pelo delito imputado ao réu que a decretação de sua prisão preventiva já encontra guarida no art. 313, inciso I, do CPP, o qual estabelece que "será admitida a decretação da prisão preventiva: I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos.*

*Ainda, a custódia cautelar é necessária para resguardar a ordem pública, haja vista a relevante quantidade e o potencial lesivo da droga apreendida (mais de 1 kg de cocaína), havendo ainda a apreensão de armas e muitas munições, tudo a indicar a presença de periculosidade social reveladora da necessidade da prisão, evidenciando ainda a gravidade concreta da conduta imputada e legitimando a manutenção da prisão processual.*

*O réu ainda não fora interrogado, de modo que a instrução processual quanto a tal ato não se encontra garantida.*

*Por fim, o fato de alegar ser portador de bons antecedentes e ter ocupação lícita e domicílio certo não permite a conclusão, por si só, de que a prisão preventiva deve ser afastada. Nesse sentido, a jurisprudência do nosso E. TJMS entende que havendo prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, a custódia preventiva faz-se necessária para garantia da ordem pública, as condições pessoais do acusado não bastam (TJMS. Habeas Corpus n. 1405487-92.2019.8.12.0000, Ponta Porã, 3ª Câmara Criminal, Relator (a): N/A, j: 30/05/2019, p: 03/06/2019).*

*Posto isso, adotando ainda, em complementação, como razão de decidir os argumentos ministeriais de f. 212-213, indefiro o pedido de liberdade provisória formulado por Fabio Henrique Martins Rodrigues, mantendo sua prisão preventiva pelos fundamentos acima expostos e pelos já exarados nas decisões de f. 92-94, f. 171-172 e f. 207-208. (pg. 39/40 do Id n. 137921182)*

Formulado novo pedido de substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar pelo fato de o paciente se enquadrar no grupo de risco, o Juízo da 2ª Vara Criminal de Ponta Porã o indeferiu, em 23.04.20, com os seguintes fundamentos:

*A Defesa alega que o requerente se enquadra no fator de risco, uma vez que possui hipertensão, requerendo a prisão domiciliar com fulcro na Recomendação n° 62 do CNJ, bem como pela revogação de sua prisão. Juntou documento admissional de saúde, que possui data de 09/09/2020, não havendo nenhum outro documento médico que comprove o agravamento da saúde do acusado, presumindo-se que sua saúde está estável.*

*Outrossim, o requerente recebe tratamento de saúde no interior do presídio, de modo que o preso está recebendo tratamento adequado à sua condição. A pandemia do COVID-19 não pode ser empregada como meio de subversão do sistema legal vigente, sem esquecer, ainda, que se trata de acusado preso por tráfico de drogas e armas, com elevada quantidade de droga apreendida.*

*Além disso, a existência da pandemia do coronavírus não enseja, por si só, motivo suficiente para liberação automática de todos os réus presos, justamente, por incidir na sociedade, dessa forma, duas situações temerosas: a existência de vírus sem cura e a presença nas ruas de réus que supostamente praticaram todo e qualquer tipo de delito, causando insegurança social. Vale ressaltar que as unidades penais estão tomando providências para que haja higiene e os cuidados necessários, havendo até mesmo a suspensão das visitas, com a intenção de evitar que haja a propagação do vírus nos presídios. O fato de haver uma pandemia, por si só, não justifica substituição de prisão preventiva por domiciliar a todo e qualquer preso.*

*Vale ressaltar que foi julgado recentemente no TJMS, que a Recomendação n° 62 do CNJ não é norma impositiva que autoriza indistintamente a liberação de presos provisórios e definitivos.*

*No mais, também não restou comprovada a inconveniência ou a desnecessidade de se manter o preso recolhido ao cárcere, permanecendo intactos os fundamentos que autorizaram a conversão do flagrante em prisão preventiva. A sua substituição por medida alternativa, mesmo que prisão domiciliar, não se mostra adequada e suficiente para garantia da ordem pública, do regular andamento da instrução criminal e da futura aplicação da lei penal.*

*Pelo Exposto, indefiro o pedido de revogação da prisão preventiva/ substituição de prisão domiciliar formulada por FÁBIO HENRIQUE MARTINS RODRIGUES. (destaques do original, fls. 314/316 do Id n. 137921213).*

A defesa juntou aos autos cópia da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em 19.06.20 em recurso de *habeas corpus* em favor do paciente, na qual negou provimento ao recurso, com a recomendação de que o juízo processante reexaminasse a necessidade da segregação cautelar:

*Delineado o contexto processual, quanto aos fundamentos autorizadores da constrição processual, imperioso reconhecer que inexistiu constrangimento ilegal a ser sanado, uma vez que a custódia cautelar se encontra devidamente justificada na espécie, à luz do art. 312 do CPP, mostrando-se necessária para a preservação, especialmente, da ordem e saúde públicas, fragilizadas diante das graves circunstâncias adjacentes ao evento criminoso denunciado.*

(...)  
*Nesse contexto, demonstrados os pressupostos e os motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra constrangimento ilegal passível de ser reparado de ofício por este Superior Tribunal. Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso XVIII, 'a' e 'b', do Regimento Interno desta Corte, conhece-se em parte do recurso e, na extensão, nega-se-lhe provimento. Recomenda-se, entretanto, de ofício, ao Juízo processante que reexamine a necessidade da segregação cautelar, tendo em vista o tempo decorrido e o disposto na Lei n. 13.964/2019. (Ids ns. 137924520 e 137924522).*

Neste *habeas corpus*, a impetração juntou comprovante de residência em nome da genitora do paciente (Id n. 13790023), declaração de emprego (Id n. 137920024) e relatório médico (Id n. 137920214) e requereu a concessão da ordem, a fim de que seja concedida a liberdade provisória do paciente, uma vez ausentes os requisitos ensejadores da prisão preventiva, ou, ainda, que lhe sejam aplicadas as medidas cautelares diversas da prisão, ou, subsidiariamente, a prisão domiciliar (Id n. Id n. 133650881).

Não se entrevê constrangimento ilegal a sanar.

Considerando a declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS, em 11.03.20, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde – OMS, em 30.01.20, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria no 188/GM/MS, em 04.02.20, e o previsto na Lei n. 13.979, de 06.02.20, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como que grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 compreende “pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções”, o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação n. 62/2020, que dispõe o seguinte:

*Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:*

*I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:*

*a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;*

*b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;*

*c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;*

*II – a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;*

*III – a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.*

*Art. 5º Recomendar aos magistrados com competência sobre a execução penal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:*

*I – concessão de saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto, nos termos das diretrizes fixadas pela Súmula Vinculante no 56 do Supremo Tribunal Federal, sobretudo em relação às:*

*a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até 12 anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência e demais pessoas presas que se enquadrem no grupo de risco;*

*b) pessoas presas em estabelecimentos penais com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão de sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;*

*II – alinhamento do cronograma de saídas temporárias ao plano de contingência previsto no artigo 9º da presente Recomendação, avaliando eventual necessidade de prorrogação do prazo de retorno ou adiamento do benefício, assegurado, no último caso, o reagendamento da saída temporária após o término do período de restrição sanitária;*

*III – concessão de prisão domiciliar em relação a todas as pessoas presas em cumprimento de pena em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juiz da execução;*

*IV – colocação em prisão domiciliar de pessoa presa com diagnóstico suspeito ou confirmado de Covid-19, mediante relatório da equipe de saúde, na ausência de espaço de isolamento adequado no estabelecimento penal;*

*V – suspensão temporária do dever de apresentação regular em juízo das pessoas em cumprimento de pena no regime aberto, prisão domiciliar, penas restritivas de direitos, suspensão da execução da pena (sursis) e livramento condicional, pelo prazo de noventa dias. (destaques originais)*

Em que pese o delito não ter sido praticado com violência ou grave ameaça, reputo adequada a manutenção da prisão preventiva do paciente.

Trata-se de custódia cautelar em razão de prática de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos de reclusão (CPP, art. 313, I).

Está demonstrada a materialidade delitiva, ante a apreensão de 1,2kg (um quilograma e duzentas gramas) de cocaína, além de armas e munições, todas encontradas com Éliada, a qual teria sido contratada pelo paciente para realizar o transporte ilícito.

De todo modo, as mensagens trocas pelo paciente com o sujeito estrangeiro, informando o contato de Éliada como a responsável pelo transporte (pg. 33 do Id n. 137920898), indicam o envolvimento do paciente com organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, armas e munições, sendo necessária a manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública, e sendo insuficientes as medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Com relação a alegação de que o paciente faz parte de grupo de risco, consta dos autos relatório médico, realizado em 26.05.20 que, apesar de ser portador de enfermidade hipertensiva, com quadro contínuo e progressivo, o paciente apresentava bom estado geral de saúde, o qual recebia atenção e tratamento conforme necessário na unidade prisional (Id n. 137920214).

Negada a medida liminar, foi determinada a expedição de ofício à Unidade Prisional Masculina Ricardo Brandão de Ponta Porã (MS), a fim de que atualizasse o estado de saúde do paciente (Id n. 139321519).

Em resposta ao ofício, foram encaminhados os prontuários médicos e o relatório, atualizado em 17.08.20, reiterando o bom estado de saúde do paciente, o qual recebe assistência à saúde e orientações de controle na unidade prisional em que se encontra (Id n. 139934172).

Quanto à alegação de excesso de prazo, não há dados suficientes a respeito dos trâmites processuais que permitam o exame da questão, que deve ser, ademais, ponderada à luz do princípio da razoabilidade diante das circunstâncias do caso, uma vez que está em discussão a competência para o julgamento do feito.

Reitero que o pedido para que o Juízo *a quo* conceda acesso integral à defesa aos autos n. 00445.37.2020.4.03.6005; 5000446.22.2020.4.03.6005 e 5000.449.79.2020.4.03.6005 que se referem à operação Highlander deve ser formulado em petição própria.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

## EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM DENEGADA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n.11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

2. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

3. Os fatos indicam envolvimento do paciente com organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, sendo necessária a manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública, e sendo insuficientes as medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no art. 319 do Código de Processo Penal.



---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5022814-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: JOAO BATISTA COSTA VIEIRA

PACIENTE: LEONARDO PEREIRA REIS DE CASTRO

Advogado do(a) PACIENTE: JOAO BATISTA COSTA VIEIRA - SP262819

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5022814-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: JOAO BATISTA COSTA VIEIRA

PACIENTE: LEONARDO PEREIRA REIS DE CASTRO

Advogado do(a) PACIENTE: JOAO BATISTA COSTA VIEIRA - SP262819

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Leonardo Pereira Reis de Castro, requerendo o reconhecimento do excesso de prazo, com a revogação da prisão domiciliar com monitoramento eletrônico ou, subsidiariamente, que "seja aplicado princípio da equidade ao paciente em relação aos demais investigados com aplicação das mesmas medidas cautelares que lhes foram impostas" (sic, Id n. 139715584).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante, em 13.10.19, pelo delito do art. 171, §3º c. c. art. 288, ambos do Código Penal, conforme consta dos autos do Inquérito Policial nº. 5003008-92.2019.4.03.6181;
- b) em 15.10.19, a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva "fundada na garantia da ordem pública, tendo em vista que o acusado representa risco social com prática de novos delitos, concedendo aos demais investigados liberdade provisória, mediante termo de compromisso com as seguintes medidas cautelares: 1) Comparecimento mensal em Juízo, para informar e justificar atividades, até o décimo dia de cada mês, devendo assinar termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo sob pena de que, na falta injustificada seja restabelecida a prisão preventiva; 2) Comunicar ao Juízo qualquer mudança de endereço; 3) Não se ausentar da comarca onde reside por mais de 15 (quinze) dias sem prévia comunicação deste Juízo; 4) Recolhimento de fiança de 01 (um) salário-mínimo;" (sic, fl. 2, Id n. 139715584);
- c) "em 09 de dezembro de 2019, em razão do decurso de prazo (15 dias) para apresentação de denúncia pela acusação e com base no artigo 66 da Lei Federal nº. 5.010/1966, decidiu (Id 24441791) de ofício autoridade coatora pela conversão da prisão preventiva do paciente em prisão domiciliar, fiscalizada por monitoramento eletrônico, para o fim de preservação da ordem pública, em razão dos fundamentos já expostos para a decretação de sua prisão preventiva e negativa da concessão de liberdade provisória, sendo instalada tornozeleira eletrônica no paciente no dia 10/12/2019, que assinou termo de compromisso (Id 25922225)" (sic, fl. 3, Id n. 139715584);
- d) a acusação em manifestações reiteradas pleiteou a concessão de prazo para continuidade das investigações antes de apresentar a denúncia, o que foi deferido pela autoridade coatora, porém, após 300 (trezentos) dias desde a prisão do paciente, ainda não foi ofertada a denúncia, não restando dúvidas acerca da ausência de justa causa para manutenção das medidas cautelares impostas;
- e) há violação expressa ao art. 46 do Código de Processo Penal a ao art. 66 da Lei n. 5.010/66;
- f) "o paciente pleiteou a revogação das medidas cautelares diversas da prisão, tendo em vista o excesso de prazo para formação de culpa e apresentação de denúncia, todavia, o pleito não foi acolhido pela autoridade coatora" (sic, fl. 5, Id n. 139715584);
- g) há afronta ao princípio da presunção da inocência, pois o paciente está cumprindo prisão domiciliar, ainda em fase da formação da culpa;
- h) "a autoridade policial disporia de, no máximo, 30 dias (já contando com a prorrogação) para finalizar as investigações, sendo que em caso de prorrogação do prazo seria necessário pedido fundamentado da autoridade policial, porém, os pedidos existentes são vagos e sem fundamentos" (sic, fl. 8, Id n. 139715584);
- i) deve ser concedida a liberdade provisória, em vista do excesso de prazo, uma vez que já decorreram mais de 300 (trezentos) dias desde sua prisão e ainda não foi ofertada denúncia, estando o paciente cumprindo pena antecipada ou, subsidiariamente, que "seja aplicado princípio da equidade ao paciente em relação aos demais investigados com aplicação das mesmas medidas cautelares que lhes foram impostas" (Id n. 139715584).

Foram juntados documentos (Ids n. 139715590 e seguintes).

A liminar foi parcialmente concedida (Id n. 139736044).

Foram prestadas informações (Id n. 139948862).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Pedro Barbosa Pereira Neto, opinou pela concessão parcial da ordem (Id n. 140608343).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5022814-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: JOAO BATISTA COSTA VIEIRA  
PACIENTE: LEONARDO PEREIRA REIS DE CASTRO

Advogado do(a) PACIENTE: JOAO BATISTA COSTA VIEIRA - SP262819

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

## VOTO

O impetrante requer a revogação da prisão domiciliar com monitoramento eletrônico em vista do excesso de prazo para conclusão do inquérito policial e oferecimento da denúncia ou subsidiariamente a aplicação das mesmas medidas cautelares impostas aos demais investigados.

A decisão impugnada foi proferida nos seguintes termos:

*Acolho a manifestação do Ministério Público Federal, pois não há excesso de prazo nas investigações.*

*Conforme explicado, o requerente foi preso em flagrante em 13/10/2019, no bojo dos autos n. 5003008-92.2019.4.03.6181, por, supostamente, ter participado de fraude para levantamento indevido de valores depositados a título de FGTS.*

*Após audiência de custódia, em decisão proferida em 15/10/2019, aos investigados RICARDO DE OLIVEIRA ALMEIDA e VICTOR MATUCCI HONORIO DASILVA foi concedida liberdade provisória mediante o cumprimento de medidas cautelares diversas da prisão e, no que concerne ao requerente, em razão de seus antecedentes criminais, como forma de se resguardar a ordem pública e a aplicação da lei penal, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva.*

*Em 30/10/2019, foi requerida, no bojo dos autos de inquérito, a revogação da prisão preventiva para que fosse concedida liberdade provisória ao réu, motivo pela qual foi determinada a distribuição do pedido por dependência aos autos principais, dando origem a estes autos.*

*O Ministério Público Federal, de sua vez, opinou pelo indeferimento do pedido sob o argumento de que o investigado oporia risco à ordem pública (ID 24353481), o que, em 11/11/2019, foi acolhido pelo Juízo e acarretou o indeferimento do pedido e a manutenção da prisão (ID 24441791).*

*Em 09/12/2019, de ofício, o Juízo, em razão de não vislumbrar previsão para o encerramento das investigações procedidas nos autos n. 5003008-92.2019.403.6181, converteu a prisão preventiva de em domiciliar, fiscalizada por meio de LEONARDO monitoramento eletrônico (ID 25756560).*

*No dia 10/12/2019, foi instalada a tornozeleira eletrônica e LEONARDO assinou termo de compromisso (ID 25922225).*

*Como se vê, o investigado está sob monitoramento eletrônico desde 10/12/2019, ou seja, há pouco mais de 6 (seis) meses, prazo que reputo razoável para investigações do porte da procedida nos autos principais.*

*Isto porque, conforme explicado pelo Ministério Público Federal, relatório interno da Caixa Econômica Federal indica que os averiguados comporiam a "Quadrilha do Bigode Grosso", provável associação criminosa que se utilizava de artifícios fraudulentos para realizar saques espúrios de FGTS. Além disso, foram apreendidos na posse dos investigados volumosa quantidade de documentos referentes a saques de FGTS e extratos bancários.*

*Portanto, trata-se de investigação que visa desmantelar esquema criminoso intrincado, de tal sorte que as diligências empreendidas demandam tempo e análise minuciosa, sob pena de serem frustrados os procedimentos apuratórios.*

*Nesse sentido, não há que se falar em excesso de prazo ou inércia na investigação, mas de compatibilidade da duração do processo de acordo com sua complexidade. Nesse sentido:*

*(...)*

*Noutro giro, o requerente aduziu que lhe foi dado tratamento diferenciado em relação aos outros investigados, impondo-lhe condições mais gravosas para a concessão de liberdade provisória. Suscitou o princípio da isonomia para que fossem aplicadas as mesmas medidas cautelares aplicadas aos coinvestigados.*

*Mais uma vez sem razão o requerente. Com efeito, ao contrário do que defende, as medidas cautelares, assim como as penas, são aplicadas de forma individualizada, levando-se em conta, não só aspectos concretos relacionados ao crime praticado, mas também aqueles relacionados a pessoa envolvida.*

*No caso dos autos, o tratamento diferenciado em relação a LEONARDO se deu porque ostenta diversos antecedentes criminais, conforme documentos ID 25752036, de modo a indicar que faz do crime seu meio de vida.*

*Portanto, de acordo com os documentos, tudo indica maior periculosidade na liberdade de LEONARDO e, nesse sentido, a necessidade de se impor medida mais gravosa a ele do que aos demais investigados.*

*Assim, indefiro o pleito do requerente e mantenho a prisão domiciliar, bem como o monitoramento eletrônico impostos contra LEONARDO.*

*Ademais, em relação à suposta violação, apesar do argumento do Parquet no sentido de que os esclarecimentos não foram bastantes para se aferir se houve de fato violação e sua gravidade, reputo que não há indícios de reiteração de descumprimento da medida de monitoramento eletrônico e, portanto, nenhum motivo a sinalizar que seu status libertatis deva ser revisto. Além disso, a informação colhida é de que o equipamento aparenta estar ligado e sendo carregado diariamente, bem como continua emitindo sinal de GPS da localização.*

*Portanto, deixo de impor medida cautelar mais gravosa ao requerente, bem como considero prejudicado o pedido do requerente para realização de perícia no equipamento, visto que o evento não foi considerado para modificação de seu status libertatis.*

*Traslade-se cópia desta decisão e junte-a autos do inquérito n. 5003508-27.2020.4.03.6181.*

*Transcorrido in albis o prazo recursal, arquivem-se com as cautelas de praxe.*

*Intimem-se as partes. (Id n. 139715590)*

Assiste parcial razão ao impetrante.

Como se verifica, o inquérito policial ainda não foi concluído em vista da complexidade do delito investigado, uma vez que, conforme observado pelo Juízo a quo, se trata de provável associação criminosa, denominada "Quadrilha do Bigode Grosso", a qual se utilizava de artifícios fraudulentos para realizar saques de FGTS, tendo sido apreendidos na posse dos investigados volumosa quantidade de documentos referentes a saques de FGTS e extratos bancários.

Portanto, não se mostra injustificada a dilação do prazo para conclusão do processo criminal.

Entretanto, verifica-se a possibilidade de concessão das mesmas medidas cautelares impostas aos demais investigados, uma vez que o País enfrenta grave crise de saúde pública decorrente do avanço da pandemia de infecção pelo coronavírus (COVID-19), o que rendeu ensejo à edição da Recomendação n. 62/20 pelo Conselho Nacional de Justiça, com estabelecimento de medidas preventivas à propagação da infecção no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. Prevê o art. 4º, I, c da referida Recomendação o seguinte:

*Art. 4º. Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:*

*I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:*

*(...)*

*c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;*

Logo, tendo em vista que o delito do art. 171, §3º c. c. art. 288, ambos do Código Penal, pelo qual o paciente foi preso em flagrante, não foi cometido com violência ou grave ameaça, dada a situação de excepcionalidade vivenciada atualmente no País e a necessidade de observância das medidas relacionadas na Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça, cabe conceder ao paciente, sem prejuízo de que circunstâncias supervenientes, como a própria normalização do atual de coisas, rendam ensejo à mudança da presente determinação, as mesmas medidas cautelares impostas aos demais investigados, quais sejam:

- a) Comparecimento mensal, em Juízo, para informar e justificar atividades, até o décimo dia de cada mês, devendo assinar termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo sob pena de que, na falta injustificada seja restabelecida a prisão preventiva;
- b) Comunicar ao Juízo qualquer mudança de endereço;
- c) Não se ausentar da comarca onde reside por mais de 15 (quinze) dias sem prévia comunicação;
- d) Recolhimento de fiança no valor de 01 (um) salário-mínimo.

Ademais, embora o paciente possua antecedentes criminais (Id n. 139715603), não é possível verificar que tais delitos tenham sido cometidos com violência ou grave ameaça ou que o paciente já tenha sido condenado a prisão em regime fechado anteriormente.

Ante o exposto, confirmo a liminar e **CONCEDO EM PARTE** a ordem de *habeas corpus*, para revogar a prisão preventiva domiciliar e impor ao paciente Leonardo Pereira Reis de Castro as seguintes medidas cautelares:

- a) Comparecimento mensal, em Juízo, para informar e justificar atividades, até o décimo dia de cada mês, devendo assinar termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo sob pena de que, na falta injustificada seja restabelecida a prisão preventiva;
- b) Comunicar ao Juízo qualquer mudança de endereço;
- c) Não se ausentar da comarca onde reside por mais de 15 (quinze) dias sem prévia comunicação;
- d) Recolhimento de fiança no valor de 01 (um) salário-mínimo.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURADO. RESOLUÇÃO N. 62/20 CNJ. PRISÃO DOMICILIAR REVOGADA. MEDIDAS CAUTELARES. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.**

1. O paciente foi preso em flagrante, em 13.10.19, pelo delito do art. 171, §3º c. c. art. 288, ambos do Código Penal.
2. O inquérito policial ainda não foi concluído em vista da complexidade do delito investigado, uma vez que, se trata de provável associação criminosa, denominada "Quadrilha do Bigode Grosso"; a qual se utilizava de artifícios fraudulentos para realizar saques de FGTS, tendo sido apreendidos na posse dos investigados volumosa quantidade de documentos referentes a saques de FGTS e extratos bancários. Portanto, não se mostra injustificada a dilação do prazo para conclusão do processo criminal.
3. Verifica-se a possibilidade de concessão das mesmas medidas cautelares impostas aos demais investigados, conforme previsto no art. 4º, I, c, da Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça, uma vez que o delito não foi cometido mediante violência ou grave ameaça.
4. Embora o paciente possua antecedentes criminais, não é possível verificar que tais delitos tenham sido cometidos com violência ou grave ameaça ou que o paciente já tenha sido condenado a prisão em regime fechado anteriormente.
5. Ordem de *habeas corpus* parcialmente concedida para revogar a prisão preventiva domiciliar e impor ao paciente Leonardo Pereira Reis de Castro as seguintes medidas cautelares: a) Comparecimento mensal, em Juízo, para informar e justificar atividades, até o décimo dia de cada mês, devendo assinar termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo sob pena de que, na falta injustificada seja restabelecida a prisão preventiva; b) Comunicar ao Juízo qualquer mudança de endereço; c) Não se ausentar da comarca onde reside por mais de 15 (quinze) dias sem prévia comunicação; d) Recolhimento de fiança no valor de 01 (um) salário-mínimo.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu confirmar a liminar e **CONCEDER EM PARTE** a ordem de *habeas corpus*, para revogar a prisão preventiva domiciliar e impor ao paciente Leonardo Pereira Reis de Castro as seguintes medidas cautelares: a) Comparecimento mensal, em Juízo, para informar e justificar atividades, até o décimo dia de cada mês, devendo assinar termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo sob pena de que, na falta injustificada seja restabelecida a prisão preventiva; b) Comunicar ao Juízo qualquer mudança de endereço; c) Não se ausentar da comarca onde reside por mais de 15 (quinze) dias sem prévia comunicação; d) Recolhimento de fiança no valor de 01 (um) salário-mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5018157-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: ELION PONTECHELLE JUNIOR  
PACIENTE: JULIO CESAR SCHINCARIOL

Advogado do(a) PACIENTE: ELION PONTECHELLE JUNIOR - SP65642-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BOTUCATU/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5018157-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: ELION PONTECHELLE JUNIOR  
PACIENTE: JULIO CESAR SCHINCARIOL

Advogado do(a) PACIENTE: ELION PONTECHELLE JUNIOR - SP65642-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BOTUCATU/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Elion Pontechelle Junior em favor de Júlio César Schincariol contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Botucatu/SP que, nos autos da ação penal nº 5001416-66.2019.4.03.6131 promovida contra o paciente pelo cometimento, em tese, do crime descrito no artigo 1º, incisos II e III, da Lei nº 8.137/90, rejeitou pedido de reconhecimento de litispendência.

Aduz o impetrante, em resumo, que o paciente está sendo processado, nos autos da ação penal originária, pela suposta prática do delito previsto no artigo 1º, incisos II e III, da Lei nº 8.137/90.

Alega a ocorrência de litispendência, pois já teria sido absolvido, pelos mesmos fatos, nos autos da ação penal nº 0000756-96.2000.403.6108, que tramitou perante a 4ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP.

Apointa, também, a ocorrência de litispendência com os processos nº 0001841-58.2016-58.2016.403.6108 e nº 0001370-70.2016.403.6131.

Discorre sobre sua tese, cita jurisprudência que entende *litis* favorecer e pede a concessão da medida liminar para o fim de determinar o trancamento da ação penal nº 5001416-66.2019.4.03.6131. No mérito, pleiteia a confirmação da liminar.

Requisitadas, foram prestadas informações pela autoridade apontada coatora (ID 137100442).

A liminar foi indeferida, conforme decisão de ID 137316104.

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República João Francisco Bezerra de Carvalho, manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* e, caso conhecido, pela sua denegação.

É o Relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5018157-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: ELION PONTECHELLE JUNIOR

PACIENTE: JULIO CESAR SCHINCARIOL

Advogado do(a) PACIENTE: ELION PONTECHELLE JUNIOR - SP65642-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BOTUCATU/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que passo a analisar a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada, *in verbis*:

*"(...) No que diz respeito à alegada litispendência, ou ocorrência de no bis in idem, nos termos daquilo que bem obtempera o ilustre Procurador da República (ID 342883311), verifico que, ainda que os tributos que deram azo a presente persecução penal tenham sido apurados no mesmo levantamento fiscal que ensejaram a propositura das ações penais citadas pelas defesas (Processos n.ºs 0000756-96.200.403.6108 e 0001370-70.2016.4036131), o fato é que o que aqui se cuida corresponde ao que restou consignado nos autos do Procedimento Administrativo Fiscal nº 10825.001548/00-46 (COFINS), que não foi contemplado em qualquer das citadas ações, não havendo, portanto, a ocorrência do suscitado impedimento.*

*(...) Portanto, diante do acima exposto e corroborado com tudo o que consta dos autos, não vislumbrando a ocorrência das hipóteses previstas no artigo 397 do CPP, deixo de absolver sumariamente os acusados e determino o prosseguimento do feito".*

De início, cumpre destacar que só é admissível o trancamento da ação penal, na estreita via do *habeas corpus*, se evidente a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, haja vista tratar-se de medida excepcionalíssima, reservada àquelas hipóteses em que a continuidade das investigações se mostra inócua ou arbitrária, hipóteses essas que, contudo, não se evidenciam a partir da prova pré-constituída carreada aos autos.

Ainda, cabe salientar que o Supremo Tribunal Federal, bem como o Superior Tribunal de Justiça, já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal, como segue:

*HABEAS CORPUS. EXAME MINUCIOSO DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE.*

*(...) 4. O trancamento de ação penal constitui medida reservada a hipóteses excepcionais, nelas se incluindo a manifesta atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas. Precedentes. 5. Ordem denegada. (HC 106271, CARMEN LÚCIA, STF).*

*"HABEAS CORPUS (...) TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - IMPOSSIBILIDADE DE APROFUNDAMENTO NO EXAME DE PROVAS - ORDEM DENEGADA.*

*(...) 2- O trancamento de uma ação penal exige que a ausência de justa causa, a atipicidade da conduta ou uma causa extintiva da punibilidade estejam evidentes, independente de investigação probatória, incompatível com a estreita via do habeas corpus.*

*3- Se a denúncia descreve conduta típica, presumidamente atribuída ao réu, contendo elementos que lhe proporcionam ampla defesa, a ação penal deve prosseguir.*

*4- Ordem denegada".*

*(STJ, HC n. 89.119, Rel. Jane Silva, j. 25.10.07)*

*"HABEAS CORPUS. PENALE PROCESSUAL PENAL. (...) ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.*

2. A denúncia descreve, com todos os elementos indispensáveis, a existência dos crimes em tese (atentado violento ao pudor mediante violência presumida), bem como a respectiva autoria, com indícios suficientes para a deflagração da persecução penal. Nesse contexto, não se afigura viável em sede de habeas corpus, sem o devido processo legal, garantido o contraditório e a ampla defesa, inocular o Paciente da acusação, precipitando prematuramente o mérito.

(...)

4. Ordem denegada”.

(STJ, HC n. 56.104, Rel. Min. Laurita Vaz, 13.12.07)

Com efeito, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

Na hipótese dos autos, segundo consta da denúncia, JÚLIO CÉSAR SCHINCARIOL e NATAL SCHINCARIOL JÚNIOR, na qualidade de administradores da empresa CERVEJARIA BELCO S/A, no período de dezembro de 1995 a junho de 1996, suprimiram o pagamento de tributo (COFINS), fraudando a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos ou omitindo operação de qualquer natureza em documento ou livro exigido pela lei fiscal, bem como alterando, ademais, notas fiscais relativas a operação tributável, tendo transitada em julgado, na seara administrativa, a decisão que constituiu o crédito, em 21/12/2011 (ID 136320427).

As ações penais indicadas pelo impetrante como ensejadoras de litispendência, na verdade, derivam de procedimentos administrativos diversos daquele que alicerçou a peça acusatória oferecida na ação penal originária (PA nº 10825.001548/00-46 - COFINS) – não havendo, portanto, a alegada prejudicial, já que as ações penais se referem a fatos distintos.

Como bem consignado pela autoridade impetrada, não se há falar em ações idênticas, apesar de eventual similitude entre elas:

“(…) Veja-se que, embora o levantamento fiscal levado a cabo pelos agentes fiscais da Receita Federal tenha se dado na mesma oportunidade, o fato é que o órgão fazendário dividiu as notificações de acordo com o tributo evadido, de forma que, ainda que praticadas no mesmo período, sob a responsabilidade das mesmas pessoas e na mesma empresa, as condutas são diversas e, por tal razão, ensejaram ações penais distintas, já que os fatos não são os mesmos”.

Nesse diapasão, e a partir de uma análise perfunctória da prova pré-constituída, própria do presente momento, não há razão para o trancamento liminar do feito, sobretudo porque as questões suscitadas neste writ dizem respeito ao mérito da persecução penal e demandam um juízo exauriente, de maneira que não podem ser dirimidas na estreita via do *habeas corpus*.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Ante o exposto, DENEGO a ordem

---

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTIGO 1º, II e III, LEI Nº 8.137/90. LITISPENDÊNCIA NÃO RECONHECIDA. EXCEPCIONALIDADE DO TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR MEIO DO HABEAS CORPUS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. NECESSIDADE DE PROSSEGUIMENTO DO FEITO. ORDEM DENEGADA.

1. A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.
2. O trancamento de ação penal por meio do *habeas corpus* é medida excepcional.
3. Assim, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.
4. Litispendência não evidenciada.
5. Necessidade de prosseguimento do feito.
6. Ordem denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023064-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: HENRIQUE PEREZ ESTEVES

PACIENTE: WELLINGTON REGINALDO FARIA

Advogado do(a) PACIENTE: HENRIQUE PEREZ ESTEVES - SP235827-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023064-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: HENRIQUE PEREZ ESTEVES

PACIENTE: WELLINGTON REGINALDO FARIA

Advogado do(a) PACIENTE: HENRIQUE PEREZ ESTEVES - SP235827-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Henrique Perez Esteves em favor de WELLINGTON REGINALDO FARIA contra ato judicial emanado pelo Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP que, nos autos nº 0015509-37.2017.4.03.6181, negou o direito do paciente recorrer em liberdade, verificando-se, ainda, excesso de prazo para processamento do recurso de apelação.

Alega o impetrante, em síntese, que:

- a) o paciente, que se encontra preso preventivamente desde 06/09/2017, foi condenado pelo delito de tráfico de drogas à pena de 13 (treze) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade, cuja decisão está fundamentada na gravidade abstrata do delito;
- b) há excesso de prazo para processamento do recurso de apelação interposto pela defesa do paciente, vez que a sentença foi proferida em 18/03/2019, as razões e contrarrazões de apelação foram interpostas em 09/09/2019, estando o processo, ainda, em andamento, sem o devido julgamento perante o Eg. TRF3;
- c) o paciente possui os requisitos para responder ao processo em liberdade, vez que é primário, possui bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita e o delito em questão foi praticado sem violência ou grave ameaça;
- d) além da morosidade para processar e remeter os autos ao Tribunal, a prisão não foi reanalisada, nos termos do art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, superando em muito os 90 (noventa) dias preconizados pelo legislador;
- e) nos termos do parágrafo único do art. 316, do Código de Processo Penal, após 90 (noventa) dias a prisão deverá ser reavaliada, o que caracteriza constrangimento ilegal passível de imediata revogação da custódia cautelar;

Requer o impetrante, assim, a expedição do competente alvará de soltura do paciente em razão do excesso de prazo para processamento do recurso de apelação, que se encontra sem qualquer previsão de remessa à instância superior. No mérito, requer o reconhecimento da inidoneidade da decisão que decretou a continuidade da prisão preventiva e legalidade da prisão cautelar, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal.

Foram juntados documentos.

Considerando a anterior impetração do *habeas corpus* nº 5021138-15.2020.40.0000 pelo próprio paciente WELLINGTON REGINALDO FARIA, com o mesmo objeto destes autos, foi determinado ao impetrante esclarecer em qual dos feitos pretende prosseguir (Id 139930632), cuja manifestação foi juntada pela petição intercorrente Id 140023805).

A liminar foi indeferida.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

O Procurador Regional da República, Dr. José Ricardo Meirelles, manifestou-se, preliminarmente, pelo indeferimento liminar do *writ* e, no mérito, pela denegação da ordem.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5023064-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: HENRIQUE PEREZ ESTEVES

PACIENTE: WELLINGTON REGINALDO FARIA

Advogado do(a) PACIENTE: HENRIQUE PEREZ ESTEVES - SP235827-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, convém ressaltar que o artigo 188, caput, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região estabelece que, quando o pedido deduzido em *habeas corpus* for incabível ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos, o Relator o indeferirá liminarmente. Nestes termos, pendentes ações idênticas, impõe-se a extinção da última.

Contudo, considerando que estes autos já se encontram instruídos com documentos e apresentação de defesa técnica por advogado, entendo ser o caso de prosseguimento deste *writ* em detrimento do *habeas corpus* nº 5021138-15.2020.40.0000, anteriormente impetrado.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Preende o impetrante a revogação da prisão preventiva do paciente sob alegação de ausência de fundamentação, na sentença, no que se refere a manutenção da custódia cautelar, bem como pelo descumprimento da norma inserta no parágrafo único do art. 316, do Código de Processo Penal, além do excesso de prazo para processamento do recurso de apelação.

O Código de Processo Penal dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Consigne-se que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com observância da presença dos pressupostos autorizadores da preventiva no momento de sua decretação ou da sua manutenção, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, o art. 316 do Código de Processo Penal estabelece que *o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

Por seu turno, com a entrada em vigor do parágrafo único, do art. 316, introduzido no Código de Processo Penal pela Lei 13.964/2019, as prisões preventivas deverão ser revisadas a cada 90 dias:

*Art. 316. O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a prisão preventiva se, no correr da investigação ou do processo, verificar a falta de motivo para que ela subsista, bem como novamente decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.*

*Parágrafo único. Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal.*

Nestes termos, passo a revisar a necessidade da prisão preventiva do paciente WELLINGTON REGINALDO FARIA.

Consta dos autos que o paciente foi preso, em 06/09/2017, no âmbito da Operação Brabo, tendo em vista que, como supervisor de vigilância do Terminal Deimar, do Porto de Santos, facilitou o acesso irregular de membros da organização criminosa ao terminal portuário, por diversas vezes, visando o embarque de grande quantidade de cocaína que era introduzida, clandestinamente, em contêineres embarcados ao exterior. Consta, ainda, que o paciente teria auxiliado, inclusive, no embarque da droga no Evento 05, onde foram apreendidos 1.137 Kg (um mil, cento e trinta e sete quilos) de cocaína no Porto de Santos/SP, no dia 09/09/2016.

Após a instrução processual, foi proferida sentença onde o paciente foi condenado como incurso nas sanções dos artigos 33 c.c. 40, inciso I, da Lei nº11.343/2006 e artigo 2º, §4º, inciso V, da Lei nº 12.850/2017, em concurso material, à pena de 13 (treze) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e pagamento de 983 (novecentos e oitenta e três) dias-multa, em regime fechado, sendo-lhe negado, entretanto, o direito de recorrer em liberdade, nos seguintes termos:

*“Os acusados (...) Wellington Reginaldo Faria, permaneceram presos durante a instrução processual e assim deverão permanecer. Trata-se de crimes graves, envolvendo enormes quantidades de cocaína apreendida, praticados por organização e associação criminosa com grande poderio econômico.”*

Convém salientar que é idônea a fundamentação do magistrado que, ao proferir a sentença condenatória, mantém a prisão preventiva fundada na presença dos requisitos autorizadores, bem como no fato de ter o réu permanecido preso durante toda a instrução.

Não verifico, assim, flagrante ilegalidade ou abuso de poder por parte da autoridade impetrada na manutenção da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente. Isso porque o exame da impetração revela a gravidade concreta das condutas a ele imputadas, a demonstrar a necessidade de manutenção da sua prisão.

Com efeito, para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria, que, quanto ao particular, em razão da prolação da sentença condenatória em desfavor do acusado, indicou sua presença.

A manutenção da custódia cautelar do paciente atende, assim, aos requisitos dos artigos 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal.

O contexto da prática delitiva em que o paciente foi preso e depois condenado pelo delito de tráfico de droga, com apreensão de mais de uma tonelada de cocaína em um único evento, além de seu envolvimento em organização criminosa, denota a gravidade concreta da conduta a recomendar a manutenção da prisão para fins da garantia da ordem pública, não sendo o caso de aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Em relação à alegação de que o paciente é primário e possui residência fixa, não entendo ser o caso de concessão de liberdade provisória, vez que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva, se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Por outro lado, não se verifica o excesso de prazo para processamento do recurso de apelação. Verifica-se do andamento processual que a sentença foi registrada no terminal em 07/05/2019 e que foi juntada a apelação interposta pela defesa do paciente em 19/09/2019, além de mais de duas dezenas de outras apelações e contrarrazões dos corréus, sendo que o feito foi remetido a este E. TRF3 em 03/12/2019.

Dessa forma, diante das peculiaridades do caso concreto, que envolve grande quantidade de réus apelantes, não há que se falar em excesso de prazo para processamento da tramitação da apelação.

No mais, os autos originários foram recebidos por este Tribunal em janeiro de 2020. Contudo, em razão da suspensão do trabalho presencial de magistrados e servidores, estagiários e colaboradores das unidades judiciárias pela Resolução 313, de 19/03/2020, do Conselho Nacional de Justiça, bem como Portarias Conjunta PRES/CORE, em razão da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), foi editada a Resolução PRES nº 362, de 29/06/2020 do TRF3, determinando-se a virtualização do acervo de autos físicos em tramitação neste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, em especial os de natureza criminal, com inserção no Sistema Processo Judicial Eletrônico - PJe, sendo que os autos foram encaminhados para digitalização em julho de 2020.

Entendo, pois, ausente os requisitos necessários à revogação da prisão preventiva do paciente nos moldes em que pretendidos pelo impetrante.

Diante de tais considerações, **denego a ordem de habeas corpus.**

É o voto.

---

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. RECORRER EM LIBERDADE. EXCESSO DE PRAZO PARA PROCESSAMENTO DA APELAÇÃO NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.**

1. É idônea a fundamentação do magistrado que, ao proferir a sentença condenatória, mantém a prisão preventiva fundada na presença dos requisitos autorizadores, bem como no fato de ter o réu permanecido preso durante toda a instrução.
2. Os prazos procedimentais previstos na lei não são preempatórios e a verificação de sua dilação deve ser feita observando-se as peculiaridades de cada caso, sob a ótica do princípio da razoabilidade.
3. Ordem denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5023494-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: TAYSEIR PORTO MUSA

PACIENTE: FRANCISCO JOEL GONZALES TEIXEIRA JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: TAYSEIR PORTO MUSA - MS19182-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5023494-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: TAYSEIR PORTO MUSA

PACIENTE: FRANCISCO JOEL GONZALES TEIXEIRA JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: TAYSEIR PORTO MUSA - MS19182-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por Tayseir Porto Musa em favor de FRANCISCO JOEL GONZALES TEIXEIRA contra ato praticado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Corumbá/MS, nos autos nº 5000283-45.2020.4.03.6004, que decretou a prisão preventiva do paciente.

Alega o impetrante, em síntese, que:

- a) o paciente foi preso em flagrante, em 10/06/2020, pela suposta prática delitiva prevista nos artigos 33, caput e art. 35, combinados com o artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006;
- b) a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva e o *Parquet* ofereceu denúncia em 14/07/2020 contra o paciente;
- c) após apresentação de defesa prévia e recebida a denúncia, foi realizada a audiência de instrução e julgamento, ocasião em que foram colhidas as oitivas das testemunhas e realizado o interrogatório do paciente, encerrando a instrução probatória, bem como o r. Juízo ratificou a prisão preventiva do paciente;
- d) não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal;
- e) o simples fato de ser apanhado em flagrante quando ainda cumpria pena por condenação anterior, bem como o fato de ser encontrado em seu celular comunicações envolvendo, em tese, drogas e armas, não pode servir de fundamento para manutenção da garantia da ordem pública;
- f) o fato de o paciente residir nas proximidades da fronteira com a Bolívia não pode servir de fundamentação para a manutenção da prisão preventiva sob a justificativa da garantia da aplicação da lei penal;
- g) a prisão preventiva só pode ser decretada em casos excepcionais, podendo ser aplicadas, no caso, as medidas cautelares alternativas à prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal;
- h) o paciente possui residência fixa com a mãe e avó, que possuem problemas de saúde, e está atualmente cursando o módulo final I do Ensino Médio.

Requer o impetrante, assim, a concessão liminar para revogação da prisão preventiva com a expedição do competente alvará de soltura. Subsidiariamente requer a substituição da prisão por medidas cautelares alternativas à prisão, previstas no art. 319, I, IV, V e IX.

Foram juntados documentos.

A liminar foi indeferida.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023494-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: TAYSEIR PORTO MUSA

PACIENTE: FRANCISCO JOEL GONZALES TEIXEIRA JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: TAYSEIR PORTO MUSA - MS19182-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo penal.

Enquanto medida de natureza cautelar, a prisão preventiva não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Verifica-se dos autos de origem, constantes do PJE - Processo Judicial Eletrônico nº 5000283-45.2020.4.03.6004, que o paciente foi preso em flagrante e posteriormente denunciado pela suposta prática dos delitos previstos nos artigos 33, caput e art. 35, combinados com o artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006 porque se associou com KAMYLLA KAROLYNY GUIMARAES DE SOUZA e LUANN VAZ OJEDA para efetivamente importar, guardar, ter em depósito e transportar 154,6kg (cento e cinquenta e quatro quilogramas e seiscentos gramas) de cocaína proveniente da Bolívia, sem autorização e em desacordo com determinação legal.

No dia 09/06/2020 LUANN transportou a cocaína, em sacos grandes, para dentro da residência do casal, localizada na Rua Edu Rocha nº 1993, Bairro Aeroporto em Corumbá/MS, a fim de armazenar a droga em um cômodo dos fundos. No mesmo dia chegou ao conhecimento da DPF de Corumbá denúncia de que um indivíduo de nome "LUAN" estaria em atos preparatórios para o transporte de uma carga de aproximadamente 100 kg de cocaína trazida da Bolívia para o estado de São Paulo. Nessa mesma data a Polícia Federal passou a realizar vigilância no local.



Em razão da captação de imagens de câmera de segurança, cujo acesso foi autorizado pelo juízo nos autos nº 5000308-58.2020.403.6004, observou-se que KAMYLLA permaneceu na residência durante todo o dia e esteve diversas vezes nos fundos da casa com muita naturalidade, permitindo até mesmo que sua filha menor brincasse bastante próxima à porta aberta do cômodo que exalava fortemente ao entorpecente, segundo verificado pela polícia posteriormente.

No dia seguinte, um veículo CHEVROLET Classic placa NSA 9796 entrou na residência de LUANN, conduzido por FRANCISCO JOEL GONZALES TEIXEIRA, ora paciente, que se dirigiu diretamente até os fundos da casa, onde passou a colocar tabletes de cocaína em sacolas que levava até o veículo estacionado na garagem. A equipe policial conseguiu acesso a uma obra nos fundos da casa e avistou a movimentação. Minutos após, FRANCISCO JOEL recebeu uma ligação telefônica, momento em que pulou o muro para a obra ao lado e policiais federais lhe deram voz de prisão em flagrante.

A equipe adentrou a casa e verificou que se tratava de 154,6kg (cento e cinquenta e quatro quilogramas e seiscentos gramas) de cocaína acondicionada no cômodo que, desde a chegada da equipe, encontrava-se aberto.

O paciente, ao ser ouvido na ocasião de sua prisão, alegou ter sido contratado por uma pessoa de nome RICARDO (com quem teve contado quando esteve preso por roubo em Corumbá/MS), para realizar o transporte do entorpecente localizado na Rua Edu Rocha para outra residência, cujo endereço receberia de RICARDO.

Dessa forma foram denunciados FRANCISCO JOEL (responsável pelo transporte), LUANN (responsável pela importação, transporte e armazenamento) e KAMYLLA (responsável pela guarda e armazenamento), por associaram-se entre si e, ainda, um número maior de pessoas (cuja identificação é objeto de novo inquérito instaurado), para realização do tráfico internacional de entorpecente.

A decisão que decretou a prisão preventiva restou assim consignada:

*"(...) verifiquo que estão preenchidas as condições de admissibilidade para decretação da medida de prisão preventiva pleiteada pelo Ministério Público Federal, por tratar-se de crime com pena máxima superior a 4 (quatro) anos (art. 313, inciso I, do CPP).*

*Para a decretação de uma medida restritiva de liberdade é necessário verificar a presença, primeiramente, do *fumus commissi delicti*, consistente na prova de materialidade e indícios suficientes de autoria. Vejamos.*

*Quanto ao fato imputado ao custodiado, a materialidade delitiva vem retratada pela juntada do Laudo Preliminar de Constatação - Perícia Criminal Federal (fls. 18/19 - Id. 33621081) no Auto de Prisão em Flagrante.*

*Pelos mesmos motivos também há indícios suficientes de autoria.*

*Consoante o auto de prisão em flagrante, agentes da Polícia Federal receberam informações sobre entorpecente armazenado em uma residência em Corumbá/MS. A partir da vigilância, a autoridade policial visualizou o entorpecente sendo mobilizado pelo custodiado, o que possibilitou a prisão em flagrante.*

*Desta maneira, num primeiro momento, verifiquo que o custodiado se encontra, em tese, incurso no delito previsto no artigo 33 c/c artigo 40, inciso I, da Lei n. 11.343/06*

*Verificado o requisito para a decretação da custódia, passo à análise dos fundamentos, qual seja, o *periculum libertatis*.*

*O artigo 312 do Código de Processo Penal prevê que "a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado".*

*Complementando referida norma, dispõe o artigo 313 do Código de Processo Penal que "será admitida a decretação da prisão preventiva: I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos; II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal; III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência".*

*O crime descrito no artigo 33 c/c artigo 40, inciso I, da Lei n. 11.343/06 é doloso e punido com pena de reclusão de 05 (cinco) a 15 (quinze) anos, aumentada de 1/6 a 2/3 quando "a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade do delito" (artigo 40, I, do mesmo diploma legal).*

*As circunstâncias do delito autorizam a decretação da prisão cautelar ante a gravidade da conduta que coloca em risco a ordem pública, pois o custodiado teria, em tese, transportado expressiva quantidade de cocaína (154 kg), o que denota sua vinculação com organizações criminosas que atuam nesta região de fronteira.*

*Destaco que a prisão preventiva fundada na ordem pública não possui um caráter propriamente cautelar tal qual ocorre nas demais hipóteses previstas no Código de Processo Penal. Como bem pondera Andrey Borges de Mendonça, "[n]o caso da prisão para garantia da ordem pública, o que se busca preservar não é processo, mas se antecipam determinados efeitos que seriam aplicados apenas com a condenação, com o intuito de evitar danos urgentes para a sociedade" (Prisão Preventiva na Lei 12.403/2011. 2ª Ed. Salvador: Juspodivum, 2017. p. 101).*

*Esta modalidade de prisão, com fundamentos materiais e não meramente processuais, possui respaldo constitucional de acordo com sólida jurisprudência. E, cotejando estes fundamentos legais com o caso concreto já analisado, temos que a prisão se mostra legal. Não se trata, portanto, de uma decretação que leva em conta apenas a gravidade abstrata do delito, mas sim as circunstâncias concretas descritas no Auto de Prisão.*

*A prisão preventiva do custodiado também se justifica para a garantia da aplicação da lei penal, tendo em vista que, com a proximidade da fronteira com a Bolívia, bem como em razão das dificuldades de controle do fluxo de pessoas.*

*Por fim, entendo que outra medida cautelar não seria eficaz no caso concreto (art. 282, § 6º, do CPP), diante da gravidade concreta do crime e circunstâncias do fato, que dão conta de que haveria, em tese, organização criminosas atuando no transporte de drogas, bem como pela sofisticação evidenciada no modo como o delito foi praticado.*

*Assim, CONVERTO a prisão em flagrante de FRANCISCO JOEL GONZALES TEIXEIRA JUNIOR em prisão preventiva.(...)"*

Em audiência, realizada em 21/08/2019, foi ratificada a prisão do paciente, nos seguintes termos:

*"(...) ratifico a prisão preventiva de ambos os presos, haja vista que permanecem hígidos os argumentos que motivaram a decretação da custódia preventiva de ambos os acusados. De fato, em relação a Francisco Joel, ele foi apanhado em flagrante quando ainda cumpria pena por condenação anterior. Além disso, em seu celular foram encontrados diversas comunicações envolvendo drogas e armas de fogo, razão pela qual a custódia preventiva deve ser mantida. Já em face de Luann, destaca-se que ele confessou a prática do crime, cujas circunstâncias em que foi realizada, dada a grande quantidade de drogas e o alto valor da mercadoria, revelam especial gravidade. De todo modo, quando da prolação da sentença será novamente apreciada a necessidade ou não de se manter a prisão preventiva ou se eles poderão apelar em liberdade, em caso de eventual condenação."*

As decisões encontram-se devidamente fundamentadas.

No caso, infere-se que há elementos indicativos da prática delitiva (*fumus commissi delicti*), substanciados na prova da materialidade e nos indícios suficientes de autoria.

A decisão está lastreada em elementos concretos, extraídos das circunstâncias colhidas nos autos, devidamente fundamentada na presença dos requisitos do art. 312 do CPP, já que a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Da análise dos autos, há indícios de atuação do paciente em organização criminosas voltada para o tráfico internacional de drogas, o que denota a gravidade concreta da conduta a recomendar a manutenção da prisão para fins de garantia da ordem pública, bem como para a aplicação da lei penal.

Ademais, FRANCISCO JOEL já foi preso anteriormente pelo delito de roubo. Além disso, estava cumprindo pena por condenação anterior quando foi preso em flagrante, podendo-se concluir que o indiciado aparenta fazer do ilícito meio de vida e denota personalidade desviada dos valores morais da sociedade e não merece a revogação da custódia por força de acatamento da ordem pública.

Por outro lado, a pena máxima prevista para o crime estabelecido nos artigos 33 e 35 c. c. o artigo 40, inciso I, da Lei n. 11.343/2006 (tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico internacional), cujas penas previstas são de 5 a 15 anos e 3 a 10 anos de reclusão, respectivamente, aumentadas ainda de 2/3 (dois terços), e no art. 2º da Lei n. 12.850/2013 (organização criminosas), que prevê pena de 3 a 8 anos de reclusão, autoriza a segregação cautelar do paciente, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

Neste passo, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011 e sugeridas na Recomendação 62/2020, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o art. 319, do CPP.

Por esta razão, a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (artigo 282, caput, inciso II, c. c. o § 6º, ambos do Código de Processo Penal).

Ante o exposto, **denego a ordem de habeas corpus.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. DELITO ANTERIOR COMETIDO COM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. RECOMENDAÇÃO 62/2020. ORDEM DENEGADA.**

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. Não se aplicam as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal e sugeridas pela Recomendação 62/2020, do CNJ, quando as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não forem favoráveis.
3. Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023424-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: EDUARDO ALVES DE SOUZA SILVA  
IMPETRANTE: MARCELO ALVES FEITOSA

Advogado do(a) PACIENTE: MARCELO ALVES FEITOSA - SP432421

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023424-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: EDUARDO ALVES DE SOUZA SILVA  
IMPETRANTE: MARCELO ALVES FEITOSA

Advogado do(a) PACIENTE: MARCELO ALVES FEITOSA - SP432421

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Samuel Laia e Marcelo Alves Feitosa, em favor de **EDUARDO ALVES DE SOUZA SILVA**, contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã-MS que, nos autos nº 0002696-55.2016.4.03.6005, indeferiu rol de testemunhas após apresentação de defesa prévia.

Os impetrantes alegam, em síntese, que:

- a) o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito previsto no art. 304, com as penas do art. 297, ambos do Código Penal porque, no dia 22/10/2016, teria apresentado a Policiais Rodoviários Federais Carteira Nacional de Habilitação (CNH) nº 05626169767 – Detran/SP, supostamente falsa;
- b) oferecida a denúncia em 25/11/2016, o paciente foi citado para apresentação de defesa prévia, momento que informou ao Oficial de Justiça que não possuía condições para constituir advogado, sendo-lhe nomeado defensor dativo na pessoa do advogado Lissandro Miguel de Campos Duarte para sua defesa;
- c) em resposta à acusação, o referido defensor arrolou as mesmas testemunhas indicadas pelo Ministério Público Federal na denúncia, visto que, sem contato com o réu, não era possível saber se existia alguma testemunha a ser ouvida em seu favor;
- d) em 07/04/2020 o paciente constituiu advogado particular para prosseguir em sua defesa.
- e) designada audiência de instrução e julgamento para o dia 01/09/2020, a defesa requereu juntada de rol de testemunha que entende indispensável ao esclarecimento dos fatos, sendo indeferido pelo juízo coator sob a alegação de intempestividade do ato, destacando que o momento adequado para apresentação do rol é o da resposta à acusação;
- f) o excesso de formalismo não pode suplantar a garantia constitucional da ampla defesa, vez que a oitiva das testemunhas é indispensável à prova da autenticidade da CNH;

Requeremos impetrantes, assim, seja concedida, liminarmente, a ordem de habeas corpus para o fim de determinar a inquirição das testemunhas INGRID DELVECHIO DIAS DA SILVA e JOÃO BOSCO BARBOSA INTERAMINENSE na audiência de instrução e julgamento designada para o dia 01/09/2020

A inicial veio acompanhada de documentos.

A liminar foi deferida para determinar a inquirição das testemunhas INGRID DELVECHIO DIAS DA SILVA e JOÃO BOSCO BARBOSA INTERAMINENSE na audiência de instrução e julgamento designada para o dia 01/09/2020.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

O Procurador Regional da República, Dr. João Francisco Bezerra de Carvalho, manifestou-se pela concessão da ordem.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023424-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: EDUARDO ALVES DE SOUZA SILVA  
IMPETRANTE: MARCELO ALVES FEITOSA

Advogado do(a) PACIENTE: MARCELO ALVES FEITOSA - SP432421

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de *habeas corpus*, comedido de liminar, impetrado em favor de **EDUARDO ALVES DE SOUZA SILVA**, denunciado pelo Ministério Público Federal por ter, supostamente, cometido o delito previsto no art. 304, com as penas do art. 297, ambos do Código Penal porque, no dia 22/10/2016, teria apresentado a Policiais Rodoviários Federais Carteira Nacional de Habilitação (CNH), supostamente falsa, apontando como autoridade coatora o Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã-MS, que indeferiu o aditamento ao rol das testemunhas a serem ouvidas em audiência em razão da intempestividade.

Aduz os impetrantes que para se configurar o uso de documento falso apurado nos autos é necessário que o objeto material (CNH) utilizado tenha sido contrafeito ou modificado.

No caso dos autos, segundo a perícia realizada, o papel em que foram inseridos os dados do paciente é autêntico, sendo que a falsidade do documento se deu porque em consulta ao Denatran e à base de dados da Rede INFOSEG da Secretaria Nacional de Segurança não existe o registro da CNH do paciente.

Afirmam que a VALID, empresa responsável pela emissão da CNH, informou, nos autos, que emitiu o documento para o RENACH 707999898 em nome do acusado Eduardo Alves de Souza Silva. Já o próprio Detran/SP disse que o registro do documento foi cancelado em virtude de decisão no procedimento administrativo nº 027/2015, instaurado para averiguação de supostas irregularidades no processo de primeira habilitação, em Presidente Epitácio/SP e nunca questionou a validade material ou ideológica do documento, justamente porque não havia qualquer dúvida quanto à autenticidade, já que a CNH fora expedida pelo próprio órgão.

Informa que a suposta fraude foi apurada na ação penal nº 0010802-50.2015.8.26.0481, que tramitou no Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Presidente Epitácio/SP, a fim de verificar a ocorrência dos delitos de corrupção ativa e inserção de dados falsos no sistema PRODESP para obtenção de 74 (setenta e quatro) Carteiras Nacional de Habilitação sem a necessidade de submissão do titular aos exames teóricos e práticos de habilitação, não tendo sido levantada qualquer indagação referente à falsidade do documento. Destaca, ainda, que o Eduardo, ora paciente, foi absolvido no referido processo.

Por fim, consignam que a ação penal supramencionada originou-se do IP 009/2013, do qual nasceu a ação penal nº 0006188-70.2013.8.26.0481 para apuração de esquema de emissão de CNH pela autoescola Bom Preço, de responsabilidade de JOÃO BOSCO BARBOSA INTERAMINENSE, em conluio com servidores públicos da CIRETRAN de Presidente Epitácio/SP, dentre os quais INGRID DELVECHIO DIAS DA SILVA, os quais foram responsáveis pela realização do procedimento de obtenção e entrega da CNH ao paciente.

Alegam que o indeferimento da oitiva dessas duas testemunhas evidencia manifesto cerceamento de defesa porque entende que suas declarações são imprescindíveis para demonstrar a origem lícita da CNH, as quais o defensor dativo nomeado pelo juízo não tinha conhecimento quando da indicação do rol das testemunhas na defesa prévia apresentada após citação do acusado.

Está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A atuação defensiva, perante o juízo, inicia-se, efetivamente, com a apresentação da defesa prévia prevista no art. 396-A do Código de Processo Penal:

*“Na resposta, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário.*

§ 1º (...)

§ 2º Não apresentada a resposta no prazo legal, ou se o acusado, citado, não constituir defensor, o juiz nomeará defensor para oferecê-la, concedendo-lhe vista dos autos por 10 (dez) dias.

Portanto, do teor do texto legal, tem-se claramente que, uma vez citado, cabe ao acusado oferecer defesa escrita, respondendo à acusação que lhe foi imputada, no prazo legal de 10 (dez) dias, oportunidade em que deverá, igualmente, arrolar suas testemunhas.

A partir desse momento, a necessidade de oitiva de outras testemunhas passa pela avaliação do juiz, baseada na conveniência, nos termos do art. 209, do Código de Processo Penal.

No caso dos autos, o indeferimento pela autoridade coatora se deu apenas em razão da preclusão consumativa.

Cabe salientar que o paciente estava preso quando da citação para apresentação da defesa prévia e, naquele momento, declarou não possuir condições para constituir advogado, sendo-lhe nomeado defensor dativo, na pessoa do advogado Lissandro Miguel de Campos Duarte para sua defesa. Referido defensor, em resposta à acusação, arrolou as mesmas testemunhas indicadas pelo Ministério Público Federal (Id 140149857).

Relata o impetrante que diante da impossibilidade de contato com o defensor público, e considerando que somente agora, em 2020, o paciente teve condições de constituir defensor particular, foi possível a ele informar sua defesa que existiam outras testemunhas que deveriam ser ouvidas em juízo.

No que pese a existência de jurisprudência no sentido de que não se constitui cerceamento de defesa o indeferimento do pedido de oitiva de testemunha não incluída no rol apresentado com a defesa prévia, entendendo ser possível a flexibilização do processo como no caso dos autos, permitindo que seja superado o dogma da preclusão, a fim de se evitar prejuízo ao acusado pela eventual falha ou ineficiência do serviço prestado pelo defensor público para tornar realizável a atividade probatória defensiva.

No mais, revela-se pertinente a oitiva das testemunhas ora indicadas, de modo a resguardar a ampla defesa.

Ante o exposto, **concedo a ordem de habeas corpus** para determinar a inquirição das testemunhas INGRID DELVECHIO DIAS DA SILVA e JOÃO BOSCO BARBOSA INTERAMINENSE na audiência de instrução e julgamento designada para o dia 01/09/2020.

É o voto.

## EMENTA

**PROCESSO PENAL, HABEAS CORPUS. ROL DE TESTEMUNHAS. DEFESA PRÉVIA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. FLEXIBILIZAÇÃO DO PROCESSO. AMPLA DEFESA. ORDEM CONCEDIDA.**

1. Não se constitui cerceamento de defesa o indeferimento do pedido de oitiva de testemunha não incluída no rol apresentado com a defesa prévia.

2. É possível a flexibilização do processo em casos excepcionais, permitindo que seja superado o dogma da preclusão, a fim de se evitar prejuízo ao acusado pela eventual falha ou ineficiência do serviço prestado pelo defensor público para tornar realizável a atividade probatória defensiva.

3. Ordem concedida para a oitiva de testemunhas requeridas, nos termos do voto.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conceder a ordem de habeas corpus para determinar a inquirição das testemunhas INGRID DELVECHIO DIAS DA SILVA e JOÃO BOSCO BARBOSA INTERAMINENSE na audiência de instrução e julgamento designada para o dia 01/09/2020, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023095-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: ALI EL KADRI, SALOMÃO ABE, SARAH CAZEIRO EL KADRI  
PACIENTE: ROSALINO BAEZ

Advogado do(a) IMPETRANTE: ALI EL KADRI - MS10166-A

Advogados do(a) PACIENTE: SARAH CAZEIRO EL KADRI - MS25365-A, SALOMÃO ABE - MS18930-A, ALI EL KADRI - MS10166-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023095-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: ALI EL KADRI, SALOMÃO ABE, SARAH CAZEIRO EL KADRI  
PACIENTE: ROSALINO BAEZ

Advogado do(a) IMPETRANTE: ALI EL KADRI - MS10166-A

Advogados do(a) PACIENTE: SARAH CAZEIRO EL KADRI - MS25365-A, SALOMÃO ABE - MS18930-A, ALI EL KADRI - MS10166-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Salomão Abe, Ali El Kadri e Sarah Cazeiro El Kadri em favor de **ROSALINO BAEZ**, contra ato do juízo federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS, na ação penal nº 0001460-97.2018.403.6005, que negou o direito do paciente recorrer em liberdade.

Alega o impetrante, em síntese, que:

- a) o paciente está preso desde 07/12/2018 em razão de, em tese, integrar organização criminoso na região de Ponta Porã/MS;
- b) Em 27/02/2020 sobreveio r. sentença, a qual realizou a reanálise da prisão preventiva de todos os réus, de forma genérica, afirmando que permanecem incólumes os fundamentos que ensejaram a prisão preventiva do acusado, notadamente porque possui ocorrências criminais anteriores, inclusive por tráfico de drogas, havendo risco de reiteração delitiva, o que não condiz com a realidade, já que o paciente sequer possui antecedentes criminais.
- c) passados mais de 173 dias da apresentação da apelação, não foi reanalisada a prisão preventiva do paciente, nos termos do art. 316, parágrafo único do Código de Processo Penal, o que torna a prisão ilegal;

Requer o impetrante, assim, seja deferida liminarmente, o relaxamento da prisão preventiva, em razão da ilegalidade da prisão do paciente. No mérito, requer a concessão da ordem

Foram juntados documentos.

A liminar foi indeferida.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

A Procuradora Regional da República, Dra. Adriana Scordamaglia, manifestou-se pela denegação da ordem

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023095-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: ALI EL KADRI, SALOMÃO ABE, SARAH CAZEIRO EL KADRI  
PACIENTE: ROSALINO BAEZ

Advogado do(a) IMPETRANTE: ALI EL KADRI - MS10166-A

Advogados do(a) PACIENTE: SARAH CAZEIRO EL KADRI - MS25365-A, SALOMÃO ABE - MS18930-A, ALI EL KADRI - MS10166-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se habeas corpus que tem por objetivo a revogação da prisão preventiva do paciente sob alegação de ausência de fundamentação, na sentença, sobre a manutenção da custódia cautelar, bem como pelo descumprimento da norma inserida no parágrafo único do art. 316, do Código de Processo Penal.

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Enquanto medida de natureza cautelar, a prisão preventiva não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

A presunção de inocência, contudo, não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

O Código de Processo Penal dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Consigne-se que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com observância da presença dos pressupostos autorizadores da preventiva no momento de sua decretação ou da sua manutenção, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, o art. 316 do Código de Processo Penal estabelece que *o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

Por seu turno, com a entrada em vigor do parágrafo único, do art. 316, introduzido no Código de Processo Penal pela Lei 13.964/2019, as prisões preventivas deverão ser revistas a cada 90 dias:

*Art. 316. O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a prisão preventiva se, no correr da investigação ou do processo, verificar a falta de motivo para que ela subsista, bem como novamente decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.*

*Parágrafo único. Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal.*

Considerando que o feito se encontra na fase de oferecimento de razões e contrarrazões e já se passaram mais de 90 (noventa dias), necessária a revisão da prisão decretada em primeiro grau e mantida por ocasião da prolação da sentença.

No caso dos autos, verifica-se que o paciente foi preso em flagrante, em 07/12/2018, após diligências realizadas pela Polícia Federal terem constatado que ele estava reunido com outras pessoas em residência localizada na Rua Calógeras, 180, em Ponta Porã/MS, com forte esquema de vigilância e grupo fortemente armado, além de veículos blindados, alguns com indicativo de procedência ilícita, além de vultosa quantia em dinheiro, para tratar de uma possível retaliação a um atentado sofrido poucos dias antes por PEDRO GIMENEZ por grupo criminoso rival, o que configuraria violação ao disposto nos artigos 18 da Lei 10.826/03, art. 180, do Código Penal e art. 1º da Lei 12.850/13.

Consta dos autos que o paciente ROSALINO BAEZ era o chefe de segurança e braço-direito do líder JONATHAN GIMENEZ GRANCE, sendo diretamente responsável pelo comércio de armas de fogo para o grupo criminoso, como pistolas Glock e fuzis, intermediando, ainda, a concessão de registro de arma de fogo no Paraguai para JONATHAN GIMENEZ GRANCE e FRANCISCO GIMENEZ GRANCE. Durante as investigações foram localizadas listas de pagamento de propina para diversos órgãos de investigação do Paraguai. O paciente era responsável, também, pelas negociações envolvendo veículos, além da comercialização dos entorpecentes, principalmente maconha.

Após a instrução processual, foi proferida sentença onde o paciente foi condenado às penas de: 5 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 583 dias-multa, pelo delito do art. 33, caput, c/c art. 40, inciso I, da Lei 11.343/2006; 4 (quatro) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa pelo crime do art. 18, da Lei 10.826/03; 5 (cinco) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 17 (dezesete) dias-multa pelo crime do art. 2º, § 1º, da Lei 12.820/13 e 5 (cinco) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 17 (dezesete) dias-multa pelo crime do art. 2º, caput e §§ 2º e 4º, V, da Lei 12.850/13, no regime fechado, tendo sido negado ao paciente o direito de recorrer em liberdade, nos seguintes termos:

*“Permanecem incólumes os fundamentos que ensejaram a prisão preventiva do acusado, notadamente porque possui ocorrências criminais anteriores, inclusive por tráfico de drogas, razão pelo qual há fundado risco de, caso seja solto, volte a delinquir.”*

Ressalte-se que na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração. Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

No que pese a alegação do impetrante de que o paciente não possui mais antecedentes, não providenciou a juntada aos autos de certidões de antecedentes criminais para comprovar suas alegações.

E mesmo que assim não fosse, convém salientar que é idônea a fundamentação do magistrado que, ao proferir a sentença condenatória, mantém a prisão preventiva fundada na presença dos requisitos autorizadores, bem como no fato de ter o réu permanecido preso durante toda a instrução, não podendo se falar em violação ao §2º do art. 312, do Código de Processo Penal.

Com efeito, para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria, que, quanto ao particular, em razão da prolação da sentença condenatória em desfavor do acusado, indicou sua presença.

O contexto da prática delitiva em que o paciente foi preso e depois condenado pelo delito de organização criminosa e tráfico de drogas e de armas, sendo o braço direito do líder da ORCRIM, denota a gravidade concreta da conduta a recomendar a manutenção da prisão para fins da garantia da ordem pública. Por outro lado, o impetrante não comprovou que houve alteração fática desde a decretação da prisão do paciente e sua manutenção na sentença condenatória.

No mais, verifico que o paciente não faz parte do Grupo de Risco de contágio do novo coronavírus – COVID-19, nos termos da Recomendação 62/2020 do CNJ, além do delito por ele praticado envolver grave ameaça.

Neste passo, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei nº 12.403/2011 e sugeridas na Recomendação 62/2020, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o art. 319, do CPP.

Assim por ora, não está demonstrada flagrante ilegalidade que viabilize a concessão de liminar.

Ante o exposto, **denego a ordem de habeas corpus**.

É o voto.

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. Art. 316, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPP. REVISÃO DA PRISÃO PREVENTIVA APÓS 90 DIAS. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312, DO CPP. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. ORDEM DENEGADA.**

1. Tratando-se de prisão preventiva que perdura há mais de 90 dias, necessário que o juiz, em decisão fundamentada, revise a necessidade de sua manutenção, nos termos do parágrafo único, do art. 316, do Código de Processo Penal (Lei 13.964/19).

2. Não há que se conceder o direito de recorrer em liberdade ao acusado que permaneceu, justificadamente, preso durante toda a instrução criminal, tendo a sentença condenatória mantido a custódia pelos próprios fundamentos da condenação.

3. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

4. Não se aplicam as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal e sugeridas pela Recomendação 62/2020, do CNJ, quando as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não forem favoráveis.

5. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Tuma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5024317-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CARLOS RENATO SOUZA DE OLIVEIRA  
IMPETRANTE: ALESSANDRA APARECIDA DESTEFANI

Advogado do(a) PACIENTE: ALESSANDRA APARECIDA DESTEFANI - SP183794

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5024317-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CARLOS RENATO SOUZA DE OLIVEIRA  
IMPETRANTE: ALESSANDRA APARECIDA DESTEFANI

Advogado do(a) PACIENTE: ALESSANDRA APARECIDA DESTEFANI - SP183794

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Alessandra Aparecida Destefani em favor de **CARLOS RENATO DE SOUZA OLIVEIRA** contra ato judicial emanado pelo Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP que, nos autos nº 0015509-37.2017.4.03.6181, negou o direito do paciente recorrer em liberdade, verificando-se, ainda, excesso de prazo para processamento do recurso de apelação.

Alega o impetrante, em síntese, que:

a) o paciente, que se encontra preso preventivamente desde 04/09/2017, foi condenado às penas de 11 (anos) e 08 (oito) meses de reclusão, como incurso no artigo 33, c.c. artigo 40, I, da Lei nº 11.340/06, em continuidade delitiva (evento 11 e 15), e a 05 (cinco) anos e 03 (três) meses, de reclusão, como incurso no delito descrito no artigo 35, caput, da lei de tóxicos (desclassificado o crime descrito na lei de organização criminosa para o delito de associação ao tráfico), totalizando 16 anos e 11 meses de reclusão em regime inicial fechado, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade, cuja decisão está fundamentada na gravidade abstrata do delito;

c) há excesso de prazo para processamento do recurso de apelação interposto pela defesa do paciente, vez que a sentença foi proferida em 07/05/2019, e os autos encontram-se aguardando remessa à segunda instância para processamento e julgamento do recurso desde 03/12/2019;

d) a complexidade do processo pode conduzir ao atraso na apreciação da apelação, mas jamais à projeção, no tempo, de custódia que se tem com a natureza de provisória;

e) é desarrazoada a simples alegação de que, com a sentença, foi superado o eventual excesso de prazo;

f) o paciente preenche os requisitos para a liberdade provisória, vez que não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal;

g) a prisão preventiva só pode ser decretada em casos excepcionais, podendo ser aplicadas, no caso, as medidas cautelares alternativas à prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal;

Requer a impetrante, assim, a revogação da prisão preventiva, com a expedição do competente alvará de soltura do paciente. Subsidiariamente, requer a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares alternativas à prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

A liminar foi indeferida.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

O Procurador Regional da República, Dr. João Francisco Bezerra de Carvalho, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5024317-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CARLOS RENATO SOUZA DE OLIVEIRA  
IMPETRANTE: ALESSANDRA APARECIDA DESTEFANI

Advogado do(a) PACIENTE: ALESSANDRA APARECIDA DESTEFANI - SP183794

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Pretende o impetrante a revogação da prisão preventiva do paciente sob alegação de ausência de fundamentação, na sentença, no que se refere a manutenção da custódia cautelar, bem como o excesso de prazo para o processamento da apelação e remessa dos autos a este Egr. TRF3 para julgamento do recurso interposto.

O Código de Processo Penal dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Consigne-se que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com observância da presença dos pressupostos autorizadores da preventiva no momento de sua decretação ou da sua manutenção, bem como ao longo do período de sua vigência.

Consta dos autos que o paciente foi preso, em 04/09/2017, no âmbito da Operação Brabo, tendo em vista sua participação nos eventos 11 e 15, onde foram apreendidos 11 kg de cocaína no Porto de Itajaí/SC, no dia 02/02/2017 e 420 kg de cocaína, no Porto de Santos/SP, em 12/04/2017.

O paciente, ex-despachante aduaneiro com licença vencida, era o contato de Ariane e Sergiögil, e teria auxiliado no embarque da droga ao fornecer informações, de dentro do terminal portuário, no qual exercia suas funções, sobre o grupo de contêineres disponíveis, conforme comprovado pelos diálogos das interceptações telefônicas.

No evento 15, especificamente, onde foi apreendido 420 kg de cocaína no Porto de Santos, o paciente atuou identificando um contêiner com carga de miúdos suínos que atenderia aos fins da quadrilha para a inserção da droga, como de fato ocorreu, tendo cooptado pessoas e tentando recuperar a carga ilícita após apreensão.

Após a instrução processual, foi proferida sentença que condenou o réu à pena de 16 anos e 11 meses de reclusão e pagamento de 2391 dias-multa, em regime inicial fechado, pela prática dos delitos previstos nos artigos 33 c.c. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006, por duas vezes, em continuidade delitiva e artigo 2º, § 4º, inciso V, da Lei 12.850/2017, em concurso material, sendo-lhe negado, entretanto, o direito de recorrer em liberdade, nos seguintes termos:

*“Os acusados (...) Carlos Renato de Souza Oliveira, permaneceram presos durante a instrução processual e assim deverão permanecer. Tratam-se de crimes graves, envolvendo enormes quantidades de cocaína apreendida, praticados por organização e associação criminosa com grande poder econômico.”*

Convém salientar que é idônea a fundamentação do magistrado que, ao proferir a sentença condenatória, mantém a prisão preventiva fundada na presença dos requisitos autorizadores, bem como no fato de ter o réu permanecido preso durante toda a instrução.

Não verifico, assim, flagrante ilegalidade ou abuso de poder por parte da autoridade impetrada na manutenção da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente. Isso porque o exame da impetração revela a gravidade concreta das condutas a ele imputadas, a demonstrar a necessidade de manutenção da sua prisão.

Com efeito, para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria, que, quanto ao particular, em razão da prolação da sentença condenatória em desfavor do acusado, indicou sua presença.

A manutenção da custódia cautelar do paciente atende, assim, aos requisitos dos artigos 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal.

O contexto da prática delitiva em que o paciente foi preso e depois condenado pelo delito de tráfico de droga, com apreensão de mais de uma tonelada de cocaína em um único evento, além de seu envolvimento em organização criminosa, denota a gravidade concreta da conduta a recomendar a manutenção da prisão para fins da garantia da ordem pública, não sendo o caso de aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Por outro lado, não se verifica o excesso de prazo para processamento do recurso de apelação. Observa-se do andamento processual que a sentença foi registrada no terminal em 07/05/2019 e que foi juntada a apelação interposta pela defesa do paciente em 11/06/2019, além de mais de duas dezenas de outras apelações e contrarrazões dos corréus, sendo que o feito foi remetido a este E. TRF3 em 03/12/2019.

Dessa forma, diante das peculiaridades do caso concreto, que envolve grande quantidade de réus apelantes, não há que se falar em excesso de prazo para processamento da tramitação da apelação.

No mais, os autos originários foram recebidos por este Tribunal em janeiro de 2020. Contudo, em razão da suspensão do trabalho presencial de magistrados e servidores, estagiários e colaboradores das unidades judiciárias pela Resolução 313, de 19/03/2020, do Conselho Nacional de Justiça, bem como pelas Portarias Conjunta PRES/CORE, em virtude da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), foi editada a Resolução PRES nº 362, de 29/06/2020 do TRF3, determinando-se a virtualização do acervo de autos físicos em tramitação neste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, em especial os de natureza criminal, com inserção no Sistema Processo Judicial Eletrônico - PJe, sendo que os autos foram encaminhados para digitalização em julho de 2020.

Entendo, pois, ausente os requisitos necessários à revogação da prisão preventiva do paciente nos moldes em que pretendidos pela impetrante.

Ante o exposto, **denego a ordem de habeas corpus**.

É o voto.

---

## EMENTA

### **PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. RECORRER EM LIBERDADE. EXCESSO DE PRAZO PARA PROCESSAMENTO DA APELAÇÃO NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.**

1. É idônea a fundamentação do magistrado que, ao proferir a sentença condenatória, mantém a prisão preventiva fundada na presença dos requisitos autorizadores, bem como no fato de ter o réu permanecido preso durante toda a instrução.
2. Os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e a verificação de sua dilação deve ser feita observando-se as peculiaridades de cada caso, sob a ótica do princípio da razoabilidade.
3. Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023602-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 867/3666

PACIENTE: JOAO PAULO APARECIDO DOS SANTOS  
IMPETRANTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES

Advogado do(a) PACIENTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023602-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JOAO PAULO APARECIDO DOS SANTOS  
IMPETRANTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES

Advogado do(a) PACIENTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Julio Cezar Sanches Nunes, em favor de **JOÃO PAULO APARECIDO DOS SANTOS**, contra ato do Juízo Federal 1ª Vara de Dourados/SP, nos Autos nº 5002094-46.2020.403.6002, para que seja concedida isenção de fiança.

O impetrante alega, em síntese, que:

- a) o paciente foi preso em flagrante, no dia 21/08/2020, pelo delito de contrabando de cigarros;
- b) a autoridade impetrada, ao analisar o auto de prisão em flagrante, concedeu a liberdade provisória ao paciente mediante aplicação de medidas cautelares diversa da prisão, dentre elas o pagamento de fiança no valor de R\$ 10.045,00 (dez mil e quarenta e cinco reais), sendo concedido o prazo de 05 (cinco) dias para o recolhimento da mencionada quantia, sob pena de decretação da prisão preventiva;
- c) o valor arbitrado a título de fiança é elevado, sendo que neste patamar inviabiliza a liberdade do paciente, já que não era o proprietário da carga e apenas foi contratado para o transporte dos cigarros;
- d) o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação nº 62/2020, visando a adoção de medidas a fim de evitar o contágio pelo novo coronavírus – COVID-19 no sistema prisional, dentre elas o deferimento de prisões domiciliares, sendo que o paciente, conforme formulário do CNJ, teve contato com pessoa positivada do novo coronavírus, bem como teve sintomas da doença;
- e) o suposto delito foi praticado sem violência ou grave ameaça;

Requer o impetrante a concessão liminar para que seja o paciente dispensado do pagamento da fiança arbitrada, com a manutenção da liberdade provisória. Subsidiariamente requer a redução no máximo legal, ou seja 2/3, nos termos do § 1º, II, do artigo 325 do CPP.

No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

Foram juntados documentos aos autos.

Liminar deferida para dispensar o paciente do pagamento do valor da fiança arbitrada, mantendo-se as demais medidas cautelares alternativas à prisão fixadas pelo juízo impetrado.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

A Procuradora Regional da República, Dra. Elaine Cristina de Sá Proença, manifestou-se pela concessão parcial da ordem para redução do valor da fiança, estabelecendo-se a exigência do recolhimento do valor para após o período da pandemia, e mantendo-se as demais obrigações impostas.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023602-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JOAO PAULO APARECIDO DOS SANTOS  
IMPETRANTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES

Advogado do(a) PACIENTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Pleiteia o impetrante a isenção do pagamento da fiança arbitrada em razão da hipossuficiência do paciente.



Verifica-se dos autos que na data de 21/08/2020, em barreira na Rodovia MS 141, próxima ao trevo que dá acesso à cidade de Novo Horizonte do Sul/MS, policiais rodoviários federais perceberam um veículo GM/Astra de cor preta que trafegava sentido sul/norte desta rodovia e alterou a direção em alta velocidade, seguindo para Novo Horizonte do Sul/MS, razão pela qual iniciaram o acompanhamento do veículo e conseguiram abordá-lo próximo da cidade, ao que verificaram que o veículo estava abarrotado de pacotes de cigarros da marca "Eight", produzido no Paraguai, deixando espaço apenas para seu motorista.

Consta também dos autos que podia ser ouvido o som de um rádio "chiando" no momento da abordagem, e que o veículo GM/Astra de placas ATK-3186, por ele utilizado, está com os lacres das placas cortado, como que há a possibilidade de ter alguma alteração no número do motor, o que somente poderá ser verificado por perícia.

Após homologada a prisão em flagrante a autoridade impetrada concedeu a liberdade provisória ao paciente mediante o pagamento de fiança no valor de **RS 10.045,00 (dez mil e quarenta e cinco reais)**, a ser recolhida em dia útil e horário de expediente bancário, no prazo de 5 (cinco) dias e sob sujeição a outras medidas cautelares diversas da prisão, como contracautela para assegurar o comparecimento do acusado aos atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento e inibir novas tentativas da prática de delitos.

Está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Nos termos do artigo 325, inciso II, do Código de Processo Penal, o valor da fiança será fixado no limite de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários-mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

O mesmo dispositivo ainda proclama que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, reduzida em até o máximo de 2/3 ou aumentada em até mil vezes.

Por sua vez, o artigo 326 do Estatuto Processo Penal prevê: *para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.*

No caso, a pena máxima cominada ao crime previsto pelo artigo 334-A, do Código Penal é de 5 (cinco) anos, o que permite a fixação da fiança no limite de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários-mínimos.

Por outro lado, ressalto que a fiança não constitui punição ao agente que pratica um ilícito penal. Trata-se de medida cautelar diversa da prisão legalmente prevista (art. 319, *caput*, VIII, CPP) que visa assegurar o comparecimento do acusado aos atos do processo e evitar a obstrução do andamento processual ou, ainda, que pode ser aplicada em caso de resistência injustificada à ordem judicial.

Assim, considerando a natureza da infração e grau de periculosidade do paciente, bem como o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus, com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de liberdade provisória nos casos que o paciente não possui condições de arcar com o valor arbitrado a título de fiança, nos termos do recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça na *habeas corpus* de nº 568.693.

Ante o exposto, **concedo a ordem de habeas corpus** para dispensar o paciente do pagamento do valor da fiança arbitrada, mantendo-se, entretanto, as demais medidas cautelares alternativas à prisão fixadas pelo juízo impetrado, as quais poderão ser modificadas ou adaptadas, a qualquer tempo, desde que justificadas.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. FIANÇA. ISENÇÃO. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. A fiança deve funcionar como forma de inibir a reiteração delitiva, de modo que deve corresponder a quantia que possua envergadura suficiente para vincular o flagrado ao Juízo e desestimular a prática de condutas criminosas futuras.
2. A permanência do paciente no cárcere, não obstante a concessão de liberdade provisória, constitui forte indicativo de que não tem condições de arcar com o valor arbitrado para recolhimento da fiança.
3. Ordem de *habeas corpus* concedida dispensar o paciente do pagamento do valor da fiança arbitrada, nos termos do voto.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conceder a ordem de habeas corpus para dispensar o paciente do pagamento do valor da fiança arbitrada, mantendo-se, entretanto, as demais medidas cautelares alternativas à prisão fixadas pelo juízo impetrado, as quais poderão ser modificadas ou adaptadas, a qualquer tempo, desde que justificadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023701-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ANDRE DE AGUIAR

IMPETRANTE: THIAGO CHAVIER TEIXEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: THIAGO CHAVIER TEIXEIRA - SP352323-A, RAFAEL MARTINS NETO - SP328283

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023701-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ANDRE DE AGUIAR

IMPETRANTE: THIAGO CHAVIER TEIXEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: THIAGO CHAVIER TEIXEIRA - SP352323-A, RAFAEL MARTINS NETO - SP328283

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por Thiago Chavier Teixeira, em favor de **ANDRÉ DE AGUIAR**, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Federal da Comarca de Campinas/SP que, nos autos da prisão em flagrante nº 5000429-80.2020.403.6006 decretou a prisão preventiva do paciente.

O impetrante alega, em síntese, que:

a) o paciente foi preso em flagrante, em 22/08/2020, pela prática do delito previsto nos artigos 289, §1º, 334-A, §1º, Inciso V, e 333 do Código Penal porque teria, em tese, transportado consigo uma caixa de cigarros do Paraguai no carro, bem como uma quantia razoável de dinheiro, no total de R\$ 17.163,00 (dezessete mil, cento e sessenta e três reais), além de ter oferecido R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) aos policiais que o abordaram para seguir viagem;

b) a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva por meio de decisão genérica, baseada na gravidade abstrata do delito;

c) não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal;

d) a prisão preventiva só pode ser decretada em casos excepcionais, podendo ser aplicadas, no caso, as medidas cautelares alternativas à prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal e na Recomendação 62/2020 do CNJ, tendo em vista que o delito foi cometido sem violência ou grave ameaça.

Requer o impetrante, assim, o deferimento de liminar para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, expedindo-se o competente alvará de soltura. Subsidiariamente, requer a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão. No mérito, pleiteia a concessão da ordem de habeas corpus.

Foram juntados documentos.

Liminar deferida para substituir a prisão preventiva por medidas cautelares alternativas à prisão.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

O Procurador Regional da República, Dr. Orlando Martello, manifestou-se pela concessão da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023701-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ANDRE DE AGUIAR  
IMPETRANTE: THIAGO CHAVIER TEIXEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: THIAGO CHAVIER TEIXEIRA - SP352323-A, RAFAEL MARTINS NETO - SP328283

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Está configurado o alegado constrangimento ilegal.

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo penal.

A prisão preventiva, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante, em 22/08/2020, ao ser abordados por policiais rodoviários federais na Rodovia dos Bandeirantes, transportando uma caixa de cigarros da marca “Eight”, de origem paraguaia, bem como uma grande quantidade de dinheiro, totalizando R\$ 17.163,00 (dezessete mil cento e sessenta e três reais). Destacaramos policiais que R\$ 2.600,00 (dois mil e seiscentos reais) estavam no bolso de ANDRÉ, e R\$ 14.563,00 (quatorze mil quinhentos e sessenta e três) no interior do veículo, sendo que o paciente alegou possuir uma tabacaria e afirmou que a quantia em dinheiro era oriunda de seu comércio de cigarros. Foi apreendida, ainda, 01 cédula supostamente falsa, número de série AJ520693809. Os policiais declararam que o paciente ofereceu R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) à equipe, para que pudesse seguir viagem, o que foi gravado em áudio e apresentado à autoridade policial.

A autoridade impetrada converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva para garantia da ordem pública, tendo em vista a gravidade do delito, aliadas às circunstâncias em que realizada a prisão, as quais sinalizam profissionalismo criminoso e possibilidade de reiteração delitiva, além do paciente não ter comprovado fazer parte do grupo de risco da COVID-19.

No que pese a conduta do paciente se revestir de gravidade, mormente diante dos delitos supostamente praticados de contrabando e corrupção ativa e moeda falsa, observo que os crimes não foram cometidos mediante violência ou grave ameaça.

A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça pelo paciente, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de adoção de medidas cautelares alternativas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

Ante o exposto, **concedo a ordem** de habeas corpus para revogar a prisão preventiva de ANDRÉ DE AGUIAR, decretada nos autos nº 5000429-80.2020.4.03.6006, pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal da Comarca de Campinas/SP, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise:

a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado;

b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga;

c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo;

d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo.

Alerte-se ao paciente que, caso não sejam suficientes as medidas alternativas, ou, no caso de descumprimento da obrigação imposta, o Juízo poderá novamente decretar a sua prisão, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. CRIME PRATICADO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA REVOGAR A PRISÃO PREVENTIVA.**

1. A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.
2. Para evitar a contaminação em grande escala no sistema prisional em razão da pandemia do novo coronavírus Covid-19 e a fim de garantir a saúde coletiva, devem ser aplicadas as medidas cautelares alternativas em substituição à prisão preventiva nos casos em que o crime foi praticado sem violência ou grave ameaça.
3. Ordem concedida para revogar a prisão preventiva do paciente, substituindo-se por medidas cautelares, nos termos do voto.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conceder a ordem de habeas corpus para revogar a prisão preventiva de ANDRÉ DE AGUIAR, decretada nos autos nº 5000429-80.2020.403.6006, pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal da Comarca de Campinas/SP, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023531-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CRISTIANO TELES DA SILVA  
IMPETRANTE: RICARDO LUIZ SANTANA

Advogado do(a) PACIENTE: RICARDO LUIZ SANTANA - SP246805-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023531-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CRISTIANO TELES DA SILVA  
IMPETRANTE: RICARDO LUIZ SANTANA

Advogado do(a) PACIENTE: RICARDO LUIZ SANTANA - SP246805-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por Ricardo Luiz Santana em favor de **CRISTIANO TELES DA SILVA** contra ato praticado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté/SP que, nos autos nº 5001859-13.2020.4.03.6121, decretou a prisão preventiva do paciente.

Alega o impetrante, em síntese, que:

- a) o paciente foi preso em flagrante delito pela suposta prática do crime previsto no artigo 16, caput, da Lei 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento), tendo em vista que no dia 16/08/2020, trafegava pela Rodovia Presidente Dutra, altura do Município de Pindamonhangaba - SP, com o veículo I/AUDI A8, placas CBC 1560, cinza, ano 1995, registrado em nome de terceiro, quando foi abordado por policiais rodoviários federais, que receberam um aviso da central de que o veículo estava realizando ultrapassagens irregulares e andando pelo acostamento;
- b) em revista ao veículo constataram um compartimento secreto atrás do banco do passageiro contendo 19 pacotes de dinheiro, representando a quantia de R\$ 998.580,00 (Novecentos e noventa e oito mil e Quinhentos e Oitenta Reais), em espécie, notas de R\$ 50, e R\$ 100,00, e uma munição velha e oxidada de calibre .762;
- c) o Paciente alegou que foi contratado para retirar o veículo na Rodoviária do Rio de Janeiro para levá-lo para Cidade São Paulo para ser entregue no Shopping D e receberia a quantia de R\$ 2.000,00 (Dois Mil Reais), ou seja, foi contratado como "mula", negando ser proprietário do veículo, além de não ter conhecimento da munição encontrada;
- d) foi realizada a apreensão dos objetos localizados, dentre eles dois aparelhos de telefonia celular, acompanhado de pedido cautelar de quebra do sigilo telefônico pela autoridade impetrada;
- e) a prisão preventiva decretada carece de justa causa vez que pequena quantidade de munição desacompanhada de arma de fogo carece de tipicidade material, tendo em vista o princípio da insignificância;
- f) o simples fato de ser apanhado em flagrante quando ainda cumpria pena por condenação anterior, bem como o fato de ser encontrado em seu celular comunicações envolvendo, em tese, drogas e armas, não pode servir de fundamento para manutenção da garantia da ordem pública;
- g) o paciente é tecnicamente primário, possui residência fixa e ocupação lícita como gesseiro autônomo, além de família constituída com esposa e filhos;
- h) mesmo que assim não fosse, a prisão preventiva só pode ser decretada em casos excepcionais, podendo ser aplicadas, no caso, as medidas cautelares alternativas à prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal.

Requer o impetrante, assim, a revogação da prisão preventiva com a expedição do competente alvará de soltura. Subsidiariamente requer a substituição da prisão por medidas cautelares alternativas à prisão, previstas no art. 319, I, IV, V e IX.

Foram juntados documentos.

Liminar deferida para substituir a prisão preventiva por medidas cautelares alternativas à prisão.

As informações da autoridade impetrada foram juntadas aos autos.

A Procuradora Regional da República, Dra. Elaine Cristina de Sá Proença, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023531-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CRISTIANO TELES DA SILVA  
IMPETRANTE: RICARDO LUIZ SANTANA

Advogado do(a) PACIENTE: RICARDO LUIZ SANTANA - SP246805-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O paciente foi preso em flagrante delito em poder de uma munição, intacta, de fuzil calibre .762 de uso restrito, que se encontrava em compartimento secreto do veículo automotor por ele conduzido, com um dispositivo eletrônico de segurança para regular a abertura e fechamento, onde também foram encontrados 19 pacotes de dinheiro, representando a quantia de R\$ 998.580,00 (Novecentos e noventa e oito mil e Quinhentos e Oitenta Reais), em espécie, com notas de R\$ 50,00 e R\$ 100,00.

O paciente alegou que foi contratado pelo valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) para o transportar o dinheiro da Rodoviária do Rio de Janeiro até São Paulo, mais especificamente no Shopping D, desconhecendo que no compartimento secreto havia também a referida munição.

Aduz o impetrante que estaria configurada, na espécie, situação de atipicidade material da conduta em razão do princípio da insignificância.

Os delitos previstos nos artigos 12, 14 e 16 da Lei 10.826/2003 são classificados como de perigo abstrato, por tutelarem a segurança pública, a paz social e a incolumidade pública, e assim prescindem de qualquer resultado material para sua consumação.

Passou-se a admitir, no entanto, a incidência do princípio da insignificância quando se tratar de posse de pequena quantidade de munição, desacompanhada de armamento capaz de deflagrá-la, uma vez que ambas as circunstâncias conjugadas denotam a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Assim, o Supremo Tribunal Federal e, na sua esteira de julgamentos, o Superior Tribunal de Justiça, têm reconhecido a aplicação do princípio da insignificância em casos de posse e porte de pequena quantidade de munição, seja de uso permitido, seja de uso restrito, quando desacompanhada de arma de fogo que possa deflagrá-la (cf. STF, HC 154.390, HC 133.984, AgR no RCH 158.087; STJ, AgRHC 505.138, AgRHC 471.818, AgREsp 1.839.290).

Contudo, a aplicabilidade do princípio depende também das circunstâncias de cada caso, não sendo recomendável o reconhecimento de atipicidade material nas hipóteses de concurso de crimes, por exemplo (cf. STF, HC 96.684; STJ, HC 527.080).

No caso dos autos, além de uma munição de fuzil .762, intacta, de uso restrito, foi apreendido considerável numerário em moeda corrente, sem comprovação de sua origem lícita, não podendo ser descartado que o paciente faz parte de um esquema criminoso de grande porte, não podendo se afirmar, com certeza, tratar-se de um caso pontual de transporte, popularmente conhecido como "mula", como bem pontuou a autoridade impetrada em sua decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva.

Assim, entendo necessário, nesse momento, o prosseguimento das investigações policiais, sendo prematura qualquer intenção de trancamento do inquérito policial antes que sejam melhores esclarecidos os fatos aqui narrados.

Por outro lado, convém ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Enquanto medida de natureza cautelar, a prisão preventiva não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Contudo, a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Com efeito, a Organização Mundial da Saúde – OMS decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que estejam relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADFP 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min. Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária, procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça pelo paciente, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de adoção de medidas cautelares alternativas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

Ante o exposto, **concedo a ordem de habeas corpus** e revogo a prisão preventiva de CRISTIANO TELES DA SILVA, decretada nos autos nº 5001859-13.2020.4.03.6121, em trâmite na 1ª Vara de Taubaté/SP, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise:

- a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado;
- b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga;
- c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo;
- d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte ao Juízo.

Alerte-se ao paciente que, caso não sejam suficientes as medidas alternativas, ou, no caso de descumprimento da obrigação imposta, o Juízo poderá novamente decretar a sua prisão, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

É o voto.

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. CRIME PRATICADO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA REVOGAR A PRISÃO PREVENTIVA.**

1. A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.
2. Para evitar a contaminação em grande escala no sistema prisional em razão da pandemia do novo coronavírus Covid-19 e a fim de garantir a saúde coletiva, devem ser aplicadas as medidas cautelares alternativas em substituição à prisão preventiva nos casos em que o crime foi praticado sem violência ou grave ameaça.
3. Ordem concedida para revogar a prisão preventiva do paciente, substituindo-se por medidas cautelares, nos termos do voto.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conceder a ordem de habeas corpus e revogar a prisão preventiva de CRISTIANO TELES DA SILVA, decretada nos autos nº 5001859-13.2020.4.03.6121, em trâmite na 1ª Vara de Taubaté/SP, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte ao Juízo. Sendo que o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW acompanhava pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5026920-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JOSE GRZYWACZ BIRENBAUM  
IMPETRANTE: JULIANA CAMPOS VOLPINI

Advogado do(a) PACIENTE: JULIANA CAMPOS VOLPINI - SP171247-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Petição intercorrente ID 143891155: Em que pese as alegações da impetrante, não vejo em sua manifestação motivos que alterem o quanto decidido.

Nos crimes contra a ordem tributária a consumação do delito se dá com a constituição do crédito tributário (Súmula Vinculante 24), data do fato delituoso. Assim, diferente do alegado pela impetrante, o prazo prescricional começa a correr apenas a partir do lançamento definitivo do tributo (Art. 111, I, do CP).

Nestes termos, mantenho a decisão ID 143529037, pelos seus próprios fundamentos.

Aguardem-se as informações do juízo impetrado.

Após, encaminhem os autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67831/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000310-82.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.000310-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justiça Pública e outros.

APELADO(A)	:	Justica Publica e outros.
No. ORIG.	:	00003108220114036181 6P Vr SAO PAULO/SP

Trata-se de pedido formulado pela defesa de L. S. S., requerendo a expedição de novo ofício ao Banco Bradesco com a determinação do imediato desbloqueio dos valores constantes no CDB nº 1260007208803.

(...)  
Desse modo, expeça-se novamente ofício ao Banco Bradesco acerca da determinação contida em relação ao réu L. S. S., para que seja dado cumprimento à ordem judicial, com cópia da presente decisão e da anteriormente proferida.

Na sequência, cumpra-se a parte final da decisão anteriormente proferida, encaminhando-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Por fim, no retorno, tomem os autos novamente conclusos.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

PAULO JOSÉ LIMA

Diretor de Divisão

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000310-82.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.000310-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica e outros.
APELADO(A)	:	Justica Publica e outros.
No. ORIG.	:	00003108220114036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de pedidos formulados pelas defesas dos réus E. B., L. S. S., E. V. T. e A. C. Q. C. às fls. 14.117/14.118, 16.108/16.114 e 16.179/16.180 e 16.233/16.234, respectivamente.

(...)

Ante o exposto, acolho os pedidos formulados por E. B. e E. V. T., bem como defiro o pedido de L. S. S., para determinar o levantamento de 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

Oficie-se ao 13º Registro de Imóveis de São Paulo acerca desta decisão em relação à E. B.

Da mesma forma, oficie-se aos Bancos Itaú sobre o teor desta decisão quanto a M. A. de O., e Bradesco acerca da determinação contida em relação ao réu L. S. S.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Finalmente, dê-se vista ao Ministério Público Federal para o seu duto pronunciamento em relação ao pedido de A. C. Q. C. de fls. 16.233/16.234.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2020.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

PAULO JOSÉ LIMA

Diretor de Divisão

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023753-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: MICHEL NEME NETO, LUIZ ANTONIO KEN KASUYA SALDANHA

PACIENTE: JOSE CARLOS ARRUDA

Advogados do(a) PACIENTE: MICHEL NEME NETO - PR44283, LUIZ ANTONIO KEN KASUYA SALDANHA - PR55435

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO SANGUE IMPURO

#### DESPACHO

Requer-se a intimação da data de julgamento do presente *writ* para fins de sustentação oral.

O Supremo Tribunal Federal concedeu ordem para que a parte fosse intimada da data do julgamento de *habeas corpus* (STF, ROHC n. 84.310-RN, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 05.10.04).

Assim, por cautela, intem-se as partes da apresentação deste *habeas corpus* para julgamento na sessão de 26.10.20.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

#### Boletim de Acórdão Nro 29829/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002911-64.2017.4.03.6112/SP

	2017.61.12.002911-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	LEONARDO TREVISAN PREVIATO
	:	CELIA REGINA DE JESUS TREVISAN
	:	FLAVIO LEANDRO PREVIATO
	:	CRISTIANO DE PAULA SILVA
	:	FABIO LUCIANO PREVIATO
ADVOGADO	:	SP350833 MARCOS HAMILTON BOMFIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	FABIANA RIGONATO TREVISAN
	:	SILVIA OLIVEIRA CARRISCAR
No. ORIG.	:	00029116420174036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. ART. 334, §1º, IV DO CP. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. ART. 288 DO CP. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA DEMONSTRADA.

REDUÇÃO DA PENA-BASE. MANTIDA A ATENUANTE DA CONFISSÃO PARA UM DOS ACUSADOS NO PATAMAR FIXADO. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A materialidade delitiva restou devidamente comprovada nos autos Auto de Apresentação e Apreensão, Auto de Apreensão, Laudos Periciais, Informação de Polícia Judiciária, Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, indicando a origem estrangeira dos produtos, sem prova de importação regular, bem como pelas declarações das testemunhas e interrogatório dos acusados, perante a autoridade policial e em juízo.
2. Autoria comprovada pelos depoimentos prestados pelas testemunhas e acusados na fase policial e em juízo, bem como pela Informação de Polícia Judiciária e Laudo Pericial de Registro de Áudio e Imagens, identificados os acusados nas imagens das câmeras de monitoramento.
3. Restou demonstrado que os acusados mantinham relação estável e duradoura para o cometimento do delito de descaminho, inclusive com organização e divisão de funções, desde a aquisição, transporte, recebimento, até armazenamento e venda das mercadorias contrafeitas.
4. Dosimetria da pena. Consideradas as circunstâncias valoradas e as consequências dos crimes, cabível a redução da pena-base.
5. Um dos acusados confessou tão somente a prática do delito de descaminho. Diante do grau de importância para a elucidação dos fatos e, não havendo irrisignação da acusação quanto ao patamar fixado, mantido à razão de ¼ (um quarto).
6. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa, a fim de reformar as penas do acusado LEONARDO TREVISAN PREVIATO para 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão; dos acusados CELIA REGINA DE JESUS TREVISAN, FLAVIO LEANDRO PREVIATO e FABIO LUCIANO PREVIATO para 02 (dois) anos de reclusão; e de CRISTIANO DE PAULA SILVA para 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão; todos em regime inicial aberto, substituídas as reprimendas por restritivas de direitos, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000445-11.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.000445-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	VILSON ROBERTO DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP246982 DENI EVERSON DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	MANOEL FELISMINO LEITE
ADVOGADO	:	SP350006 RODINEI CARLOS VARIÃO ALVARENGA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	VILSON ROBERTO DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP246982 DENI EVERSON DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	MANOEL FELISMINO LEITE
ADVOGADO	:	SP350006 RODINEI CARLOS VARIÃO ALVARENGA e outro(a)
No. ORIG.	:	00004451120144036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. ART. 313-A DO CÓDIGO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. DEFICIÊNCIA DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINARES REJEITADAS. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA ESTELIONATO. IMPOSSIBILIDADE. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. MATERIALIDADE E AUTORIA NÃO COMPROVADAS. DOSIMETRIA.

1. A denúncia descreve de forma clara e suficiente a conduta delituosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado o exercício da ampla defesa, atendendo ao disposto no art. 41, do Código de Processo Penal. Preliminar rejeitada.
2. Apontada ausência de deficiência de defesa pelo patrono anteriormente constituído. Inocorrência. Preliminar rejeitada.
3. Materialidade e autoria comprovadas. A prática delituosa perpetrada pelos acusados consiste na inserção de dados falsos no sistema informatizado do INSS, com a finalidade de obter indevida vantagem para ambos e para outrem, que, no caso, é o titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. As informações falsas foram inseridas no sistema previdenciário quanto a alguns períodos de labor do segurado, inclusive período como atividade exercida em condições especiais, visando ao preenchimento do requisito tempo de contribuição para a obtenção do benefício previdenciário.
4. A conduta dos réus se amolda ao tipo penal do art. 313-A do Código Penal, e, com base no princípio da especialidade, não cabe a desclassificação para o crime de estelionato previdenciário, já que no caso, o tipo penal do art. 313-A do CP visa cobrir um ardid específico, a inserção de dados falsos em sistema informatizado do INSS.
5. Dosimetria. Pena do corréu ex-servidor atenuada. Afastada a incidência da causa de aumento disciplinada no artigo 313-B, parágrafo único, do Código Penal. Apelo parcialmente provido.
6. Recurso da acusação desprovido. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas; negar provimento às apelações do Ministério Público Federal e do denunciado Manoel Felismino Leite; dar parcial provimento à apelação do acusado Vilson Roberto do Amaral, reduzindo e redimensionando a pena para 02 (dois) anos, 06 (seis) meses e 10 (dez) dias de reclusão e pagamento de 14 (quatorze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal. Mantida, no mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000196-45.2014.4.03.6115/SP

	2014.61.15.000196-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EDMILSON APARECIDO MUSETTI
ADVOGADO	:	SP137268 DEVANEI SIMAO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EDMILSON APARECIDO MUSETTI
ADVOGADO	:	SP137268 DEVANEI SIMAO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO SASSO GARCIA FILHO
	:	VALDECIR RUBENS CUQUI
ADVOGADO	:	SP146725 FABIOLA EMELIN RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00001964520144036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO. ARTIGO 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. RECURSOS DA DEFESA E DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. NÃO CONFIGURADO CERCEAMENTO DE DEFESA. VALIDADE DA PROVA EMPRESTADA. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO RETROATIVA. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA EM RELAÇÃO AOS RÉUS REPRESENTANTES DA EMPRESA. AUTORIA DO CORRÉU COMPROVADA. INCABÍVEL APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PENA-BASE MANTIDA NO MÍNIMO LEGAL. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1. A prova emprestada é admissível no processo penal quando não constitua o único elemento de prova para embasar a sentença condenatória e desde que assegurados o contraditório e a ampla defesa quanto a esse meio de

prova. A íntegra do processo que tramitou na Justiça de Trabalho se encontra na mídia encartada ainda na fase inquisitorial, tratando-se de válido instrumento de prova ao qual a defesa teve amplo acesso e, portanto, devidamente submetida ao contraditório.

2. Havendo recurso da acusação, que objetiva a reforma da sentença recorrida no tocante à pena aplicada ao acusado, deve ser observado o artigo 109, *caput*, do Código Penal. Não decorridos mais de 12 (doze) anos entre a cessação do benefício e a data do recebimento da denúncia, bem como dessa data até a publicação da sentença condenatória, tampouco desta última à atual data, conclui-se que o fato delituoso praticado pelo acusado não foi atingido pelo fenômeno prescricional, subsistindo, em favor do Estado, o direito de punir.

3. A materialidade delitiva restou comprovada nos autos pela *notícia criminis*, Relatório do Requerimento Formal de Benefício, expedido pelo Ministério do Trabalho e Emprego, mídia com digitalização integral dos autos que tramitaram perante a Vara do Trabalho, cópias dos documentos que instruíram a reclamação trabalhista, bem como pelo depoimento das testemunhas e interrogatório dos acusados em sede policial e em juízo.

4. O princípio da insignificância não é aplicado aos delitos de estelionato qualificado, sob o fundamento de que o bem jurídico protegido não é só de natureza patrimonial e de um indivíduo, mas, sim, um patrimônio que tem uma repercussão e significação muito mais ampla, o que impede o reconhecimento da bagatela.

5. As versões dos três acusados convergem no tocante ao fato de que os corréus, representantes da empresa à época, não tiveram nenhum contato com o funcionário antes de seu desligamento, não havendo como lhes imputar a prática da conduta delituosa, nem concluir que tinham conhecimento acerca dos fatos de modo a comprovar o dolo na obtenção de vantagem do seguro-desemprego proveniente do Fundo de Amparo ao Trabalhador.

6. Quanto ao corréu, ex-funcionário da empresa, diante dos elementos de prova existentes nos autos, restou comprovado que realizou acordo fraudulento com seu empregador, de modo a simular sua demissão sem justa causa para obtenção do seguro-desemprego, em prejuízo do Fundo de Amparo ao Trabalhador.

7. Dosimetria da pena. Mantida a pena-base no mínimo legal, vez que não há razão para valoração negativa da culpabilidade, bem como as circunstâncias e consequências do delito não extrapolam o comum à espécie. Também o acusado não ostenta antecedentes criminais, bem como não há nos autos elementos para aferir a conduta social ou sua personalidade.

8. Mantida a fixação de regime aberto para início de cumprimento de pena e a substituição da reprimenda por duas penas restritiva de direitos.

9. Recursos da defesa e da acusação não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos da defesa e da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001004-16.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.001004-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	BRUNO BARBOSA
	:	IVONE HELENA ALDIN
	:	LEILA MARIA OLIVEIRA LEANDRO
ADVOGADO	:	SP171368 ARISTEU NILDEMIR DE MAGALHÃES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00010041620154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO MAJORADO TENTADO. ART. 171, §3º C.C ART. 14 DO CP. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENAS REVISADA DE OFÍCIO. ABRANDAMENTO DO REGIME INICIAL. PENAS SUBSTITUÍDAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não transcorreu lapso temporal de 4 (quatro) anos entre os marcos interruptivos da prescrição, e tampouco entre a data da publicação da sentença condenatória e a presente data, de modo que não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva, persistindo o direito de punir do Estado.
2. A materialidade delitiva foi demonstrada.
3. A autoria e o dolo foram demonstrados pela vasta prova documental e testemunhal acostada aos autos.
4. Os elementos probatórios apontam que os réus tentaram obter crédito financeiro junto à Caixa Econômica Federal utilizando carteira de identidade falsa, induzindo em erro a instituição financeira.
5. Pena-base reduzida de ofício. A culpabilidade do acusado apresenta-se normal à espécie delitiva.
6. Alterado o regime inicial de cumprimento da pena para o aberto, com base no disposto no artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
7. Substituição da pena por restritivas de direitos.
8. Apelo da defesa parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa para modificar o regime de cumprimento de pena para o aberto e, de ofício, reduzir as penas-base dos réus, restando a reprimenda do réu Bruno Cardoso definitivamente fixada em 01 (um) ano, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 10 (dez) dias-multa, da ré Ivone Helena Aldin fixada em 01 (um) ano, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 10 (dez) dias-multa e da ré Leila Maria de Oliveira Leandro fixada em 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, pena corporal substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária no valor de 03 (três) salários mínimos.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009041-47.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.009041-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RAQUEL VIVIANE GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP156155 MARILENE DE JESUS RODRIGUES e outro(a)
	:	SP412187 CASSIANO MOREIRA CASSIANO
No. ORIG.	:	00090414720154036110 4 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ARTIGO 334-A, §1º, IV, C. C. ARTIGO 70, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA. APELAÇÃO MINISTERIAL. AUMENTO DA PENAS-BASE. A QUANTIDADE DE CIGARROS CONTRABANDEADOS E DE MEDICAMENTOS INTERNADOS NO PAÍS NÃO SE AFIGURA EXCESSIVA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Acusada foi denunciada pela prática do crime descrito no artigo 334-A, §1º, inciso IV, do Código Penal.
2. O recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal objetiva o aumento da pena-base, em decorrência da quantidade de maços de cigarros contrabandeados, bem como a majoração da pena substitutiva de prestação pecuniária para 05 (cinco) salários mínimos.
3. Dosimetria. A culpabilidade não desborda da normalidade e a quantidade de cigarros de origem estrangeira apreendidos (1690 maços de cigarros) e de medicamentos ( 840 comprimidos de Pramil), porque não se afigura expressiva, não justifica a majoração da pena-base, como objetiva o órgão ministerial.
4. Pena mantida. Apelo ministerial desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002488-84.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.002488-0/SP
--	------------------------



RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MARCOS ROBERTO SILVESTRE
ADVOGADO	:	SP134703 JOSÉ EDUARDO GAZAFFI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	ADRIANO SANTOS CARVALHO (desmembramento)
ADVOGADO	:	ADRIANO SANTOS CARVALHO (desmembramento) e outro(a)
No. ORIG.	:	00024888420154036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TELECOMUNICAÇÕES. RÁDIO CLANDESTINA. HABITUALIDADE. *EMENDATIO LIBELLI PARA O CRIME DO ARTIGO 183 DA LEI 9.472/97*. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. RÁDIO COMUNITÁRIA NÃO CARACTERIZADA. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES CONFIGURADOS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA RECONHECIDA DE OFÍCIO. REINCIDÊNCIA EM CRIMES DE TELECOMUNICAÇÕES. RECURSO DESPROVIDO.

- A conduta imputada ao apelado refere-se à figura prevista no artigo 183 da Lei nº 9.472/97, vez que constatado o desenvolvimento de atividade de radiodifusão clandestina.
- Reside na habitualidade a distinção de aplicação entre os tipos penais previstos no artigo 70 da Lei nº 4.117/62 e no artigo 183 da Lei nº 9.472/97, a qual, ademais, restou suficientemente evidenciada nos autos. As provas acostadas evidenciam o regular funcionamento da rádio. Nesse sentido ainda, o laudo pericial, que atestou a existência de um estúdio de radiotransmissão, e a confissão em juízo do acusado de que executava tal atividade.
- É descabida a alegação defensiva de que a rádio em questão seria uma rádio comunitária e, por tal, o seu funcionamento não consubstanciaria ilícito penal. A atividade de rádio comunitária depende de prévia outorga, cuja concessão dependerá, dentre outros aspectos, da aferição de requisitos técnicos de viabilidade segura da transmissão. Além de não dispor da mencionada autorização, a rádio do réu operava em potência superior àquela descrita no artigo 1º, § 1º da Lei nº 9.612/98 - 25 Watts - para fins de caracterização enquanto rádio comunitária, não havendo, portanto, possibilidade de fazer jus a essa qualificação.
- Dosimetria. Dado ter procedido de ofício à *emendatio libelli* e que a pena da nova capitulação jurídica da conduta do réu é mais gravosa, em atenção à vedação de *reformatio in pejus*, a dosimetria da pena do réu far-se-á em função do preceito secundário do art. 70 da Lei nº 4.117/1962. Na primeira fase a pena-base mantém-se como fixada pelo juízo *a quo*, que acertadamente valorou os maus antecedentes do réu de sorte a resultar na reprimenda de 1 (um) ano e 3 (três) meses de detenção. Na segunda fase verifica-se escorreito o reconhecimento da reincidência do réu. Há que, todavia, reconhecer-se de ofício a atenuante da confissão espontânea. Procedendo à compensação de ambas as circunstâncias, a pena intermediária resta fixada em 1 (um) ano e 3 (três) meses de detenção, tomada definitiva, ante a inexistência de causas de aumento e de diminuição de pena a ser valoradas na fase seguinte.
- Mantido o regime inicial aberto.
- Considerada a recalificação do réu em praticar delitos de comunicações, conforme exsurgiu de sua folha de antecedentes, a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não se afigura medida socialmente recomendável no caso concreto, a teor do disposto no art. 44, § 3º, do Código Penal.
- Desprovido o recurso da defesa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da defesa e, de ofício, proceder à *emendatio libelli* dando à conduta do réu a capitulação jurídica prevista no art. 183 da Lei nº 9.472/97. A pena do apelante resta definitivamente fixada em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de detenção, em regime inicial semiaberto, e 11 (onze) dias-multa, unitariamente fixados no mínimo legal. Incabível a substituição por penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 28 de setembro de 2020.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002560-74.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.002560-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	LINDOMAR PAULO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	RJ107691 ALEXANDRE RODRIGUES DE VASCONCELLOS
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00025607420154036108 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 273, §§1º E 1º-B, INC. I, DO CÓDIGO PENAL. MEDICAMENTOS SEM REGISTRO NO ÓRGÃO DE VIGILÂNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO CAPITULADO NO ART. 273, §1º-B, I, DO CÓDIGO PENAL PARA O ARTIGO 334. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA PENA DO ARTIGO 28 DA LEI 11.343/2006. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO DA PENA DO ART. 33 DA LEI 11.343/06. REDUÇÃO DA PENA APLICADA NA SENTENÇA. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

- A importação de medicamentos falsificados, corrompidos, adulterados, alterados, sem registro no órgão de vigilância sanitária (ANVISA), de procedência ignorada, dentre outras hipóteses, é conduta que constitui, em tese, o delito previsto no art. 273, §§1º 1º-B, incisos I e V, do CP.
- Impossível a desclassificação do delito descrito no art. 273, §1º-B, I, do Código Penal para o artigo 334.
- Inaplicável a pena do artigo 28, da Lei 11.343/2006, ao caso.
- A materialidade restou comprovada nos autos, em especial, pelos Auto de Apresentação e Apreensão e Laudo de Perícia Criminal, conclusivo no sentido de demonstrar que os medicamentos apreendidos são produtos de origem estrangeira e que não possuem registro na ANVISA, sendo proibida sua importação e comércio em todo o território nacional.
- Autoria e dolo comprovados por meio do conjunto probatório.
- Dosimetria da pena. Manutenção da condenação pela prática do crime do artigo 273, §§1º e 1º-B, inc. I do Código Penal, aplicada a pena prevista no art. 33 da Lei 11.343/06.
- Redução da pena. Regime aberto. Substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.
- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa de LINDOMAR PAULO DOS SANTOS para aumentar a 2/3 (dois terços) a fração da causa de diminuição do artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06, restando a pena definitiva fixada em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e ao pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, determinar o regime aberto para cumprimento inicial da pena e substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas e prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 28 de setembro de 2020.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006485-84.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.006485-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	PAULO HENRIQUE MARZINOTTI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP222732 DOUGLAS TEODORO FONTES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00064858420154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334-A, §1º, INCISO V, DO CP. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DO ARTIGO 183 DA LEI Nº 9.472/97 PARA O CRIME DO ARTIGO 70 DA LEI Nº 4.117/62. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. APELAÇÃO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

- Crime descrito no artigo 334-A, §1º, V, do CP. As figuras dos incisos IV e V do artigo 334-A do Código Penal, que demandam atividade comercial ou industrial, são pertinentes à progressão criminosa, caso o agente seja o mesmo responsável pela introdução das mercadorias em território nacional, ou forma específica de receptação, tratando-se de agente diverso, como ocorre "in casu". Desclassificação para o crime de receptação não acolhida.
- Princípio da insignificância que não se aplica.
- A materialidade delitiva está devidamente demonstrada nos autos pelo Auto de Prisão em Flagrante, Auto de Apreensão, Boletim de Ocorrência, Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias, bem como pela prova oral produzida em juízo.
- Autoria comprovada pelo conjunto probatório.
- No delito de contrabando e descaminho é responsável não somente aquele que faz a importação pessoalmente, no exercício de atividade comercial ou industrial, mas também quem colabora para esse fim, conscientemente, introduzindo ou transportando no país as mercadorias e deve responder com fundamento no artigo 29 do Código Penal.
- Condenação mantida.
- Crime descrito no artigo 183 da Lei nº 9.472/97. No caso em tela, não há indícios de habitualidade, por parte do réu, na utilização do rádio encontrado no veículo, de forma que não se pode imputar a ele o crime do artigo 183

da Lei nº 9.472/97. Por esta razão, desclassificada a conduta imputada ao réu para o crime do artigo 70 da Lei n. 4.117/62, posto que se tratou de utilização clandestina e eventual do rádio transceptor.  
 8.No tocante à autoria, não obstante o réu não tenha sido abordado utilizando o aparelho de rádio amador sem autorização do poder competente, nem ter sido responsável pela sua instalação no veículo apreendido, para a caracterização do delito, basta que esteja instalado o aparelho.  
 9. As testemunhas, ouvidas em Juízo, afirmaram que referido instrumento de comunicação encontrava-se ligado por ocasião da abordagem policial.  
 10. Dosimetria. Contrabando. Pena definitiva mantida, nos moldes em que fixada pelo juízo a quo. Em razão da desclassificação da conduta, fica estabelecida a pena de 01 (um) ano de detenção pena prática do crime do artigo 70 da Lei 4.117/62. O regime inicial de cumprimento da pena é o aberto, em observância ao artigo 33, § 2º, alínea "c" do Código Penal. Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos (art. 44, §2º, CP), consistentes em prestação de serviços à comunidade pelo tempo da pena corporal e em prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos.  
 11. Recurso da defesa parcialmente provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa ao recurso da defesa para desclassificar o crime do artigo 183 da Lei nº 9.472/97 para o delito do artigo 70 da Lei nº 4.117/62, mantida a condenação do denunciado pelo cometimento do crime descrito no artigo 334-A, §1º, inciso V, do Código Penal, fixando a pena definitiva de 02 (dois) anos de reclusão e de 01 (um) ano de detenção, em regime inicial aberto, substituída a pena por duas restritivas de direitos, consistentes em serviços à comunidade pelo prazo da condenação e em prestação pecuniária de 2 (dois) salários mínimos., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

PAULO FONTES  
 Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015376-24.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.015376-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ANA CLAUDIA ORTIS DA SILVA
ADVOGADO	:	MS007338 ANA PAULA BARBOSA COLUCCI e outro(a)
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
APELADO(A)	:	ANA CLAUDIA ORTIS DA SILVA
ADVOGADO	:	MS007338 ANA PAULA BARBOSA COLUCCI
No. ORIG.	:	00153762420154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

**EMENTA**

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ARTIGO 33, CAPUT, C.C. ARTIGO 40, I, DA LEI 11.343/2006. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTROVERSOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE NO MINIMO LEGAL. ART. 42 DA LEI 11.343/2006 E ART. 59 DO CP. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS DESABONADORAS. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFESSÃO ESPONTÂNEA. INCIDÊNCIA DO ART. 33, §4º. FRAÇÃO MÍNIMA. FIXADO REGIME INICIAL SEMIABERTO. RECURSOS DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA DESPROVIDOS.

1. Materialidade e autoria não foram objeto de recurso e restaram demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Auto de Apresentação e Apreensão e Laudo de Química Forense, e prova oral colhida tanto na fase policial como em juízo, tudo a corroborar que a acusada transportava 523g de cocaína, massa líquida..
2. Dosimetria da pena. Na primeira fase de fixação da pena, além das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, deve ser considerado preponderantemente, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/2006, o grau de reprovabilidade da conduta, aferido pela nocividade e quantidade de tóxico que se buscou transportar, o que indicará se a pena-base deverá ser fixada no mínimo legal, ou acima desse patamar.
3. O fato de constar que a ré, por ter temperamento agressivo, incorreu em vários delitos graves (tais como crimes contra a honra e crimes de ameaça de causar mal injusto e grave), não pode ser tomado como fundamentação adequada para a valoração negativa da personalidade, vez que tais crimes são objeto de investigação policial, com instauração de inquéritos policiais ainda em curso. Tal valoração da personalidade da agente, como requerido pela acusação, encontra óbice no Enunciado 444 da súmula do Superior Tribunal de Justiça.
4. Considerando a quantidade e a qualidade do entorpecente apreendido e a ausência de circunstâncias judiciais desabonadoras, a pena-base deve ser fixada no mínimo legal.
5. Incide a atenuante da confissão espontânea ainda que o acusado tenha sido preso em flagrante delito. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a incidência da atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, independe se a confissão foi integral, parcial, qualificada, meramente voluntária, condicionada, extrajudicial ou posteriormente retratada, especialmente quando utilizada para fundamentar a condenação. Aplica-se ao caso as Súmulas 545 e 231 do STJ.
6. Incidência da benesse do § 4º, do artigo 33 da Lei de Drogas. A ré é primária e não ostenta maus antecedentes, tampouco há comprovação de que se dedique às atividades delituosas ou que integre organização criminosa de forma permanente.
7. Fração da causa de diminuição mantida em 1/6 (umsexto), porquanto, no presente caso, a ré assentiu em praticar tráfico internacional de entorpecentes, transportando o entorpecente originário da Bolívia, já acondicionado em uma mochila, para a cidade de Jardim/MS, onde haveria uma pessoa lhe esperando, recebendo para tanto R\$500,00, o que se extrai que a empreitada havia sido planejada por organização criminosa, conforme se depreende da estruturação do delito (fornecimento da droga, preparação e ocultação da droga, etc.).
8. Fixado o regime semiaberto para início de cumprimento de pena, nos termos do art. 33, §2º, b e §3º, do Código Penal.
9. Ausentes os requisitos do art. 44 do Código Penal.
10. Recursos da acusação e da defesa desprovidos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos da acusação e da defesa. Mantida, integralmente, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

PAULO FONTES  
 Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004747-24.2016.4.03.6107/SP

	2016.61.07.004747-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	PAULO HENRIQUE BERNARDES REZENDE
ADVOGADO	:	SP265052 TALITA FERNANDEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	SAYMON DIEGO DE SOUSA ARAUJO (desmembramento)
No. ORIG.	:	00047472420164036107 1 Vr ARACATUBA/SP

**EMENTA**

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. ART. 334, "CAPUT", DO CÓDIGO PENAL. ARTIGO 265 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MULTA. INCIDÊNCIA AFASTADA. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. PENA REDIMENSIONADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A ausência de comprovação para a prática tardia de determinado ato processual, como é o caso, não configura, de forma isolada, abandono do processo, uma vez que a inércia da defensora constituída configurou um ato isolado no processo, não havendo notícias de que ela tenha atuado de forma desidiosa em outras manifestações processuais. Aplicação da multa disciplinada no artigo 265 do CPP afastada.
2. Cerceamento de defesa. Inocorrência.
3. A materialidade não foi objeto de recurso, ademais, restou demonstrada nos autos.
3. A autoria e o dolo também restaram amplamente demonstrados pelo conjunto probatório.
4. Condenação mantida.
5. Dosimetria. Pena redimensionada para 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão.
6. Tendo em vista que o réu foi condenado anteriormente pela prática de delitos de espécies diversas ao narrado na peça acusatória, não configurando, assim, a reincidência específica, não há óbice na fixação de regime de cumprimento de pena menos gravoso. Fixado o regime inicial semiaberto para o cumprimento da reprimenda corporal, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "b", do Código Penal.
7. Verifica-se que os requisitos objetivos (art. 44, incisos I, II, do CP) para a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos não se encontram totalmente preenchidos, pois, apesar da pena aplicada não ter sido superior a 04 (quatro) anos de reclusão e não ter havido violência ou grave ameaça no cometimento do ilícito, o réu é reincidente em crime doloso.
8. Ocorre que, mesmo em caso de reincidência, o § 3º, do art. 44, do Código Penal, autoriza a aplicação da substituição, desde que "... a medida seja recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime". Assim, embora o inc. II, do art. 44, do Código Penal, estabeleça como pressuposto para a concessão do benefício a não reincidência do condenado em crime doloso, tal restrição deve ser interpretada, considerando o disposto no o § 3º, do dispositivo em comento.
9. No caso, o réu já foi condenado, anteriormente, pelos crimes previstos nos artigos 273, §§1º e 1º-B e incisos do CP e 33 da Lei nº 11.343/2006, não configurando, assim, a reincidência específica. Desta feita, é possível a concessão da substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do § 3º, art. 44 do CP, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena privativa de liberdade, e em prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos.
10. Apelação a que se dá parcial provimento para afastar a aplicação da pena disciplinada no artigo 265 do Código de Processo Penal e redimensionar e fixar a pena em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime

inicial semiaberto, pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, a ser especificada quando da execução penal e prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos, mantendo-se, no mais, a r. sentença em seus exatos termos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo defensivo para afastar a aplicação da pena disciplinada no artigo 265 do Código de Processo Penal e redimensionar e fixar a pena em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, a ser especificada quando da execução penal e prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004738-48.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.004738-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: ALDO VINICIUS OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	: SP271961 MARCIA DE SELES BRITO e outro(a)
APELANTE	: ANDRE FELIPE CANAL
	: URIK KOENING SILVA GRNUPP
ADVOGADO	: SP126874 HAMILTON PAULINO PEREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00047384820144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. REDUÇÃO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A materialidade não foi objeto de recurso, ademais, restou devidamente comprovada nos autos pelos Boletim de Ocorrência, Auto de Exibição e Apreensão, Laudo Pericial, conclusivo no sentido de demonstrar se tratar de cédulas falsas.
2. O conjunto probatório carreado nos autos confirmou a ocorrência dos fatos, bem como a autoria e dolo dos apelantes.
3. A versão apresentada por um dos acusados a respeito do desconhecimento da falsidade das cédulas não foi confirmada. Compulsados os autos, verifica-se que a defesa não juntou contraprovas aptas a desconstituírem as provas amalhadas pela acusação. Dessa forma, conclui-se que a prova acusatória é hábil a comprovar a materialidade, autoria e dolo, o que autoriza a condenação do apelante pela prática do delito previsto no artigo 289, §1º, do Código Penal.
4. A pena definitiva dos três réus deve ser mantida em 03 (três) anos de reclusão e ao pagamento de (dez) dias-multa, tal como estabelecida na sentença.
5. O regime de cumprimento da pena fixado no aberto, nos termos do art. 33, §2º, do Código Penal.
6. Substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do § 3º, art. 44 do CP.
7. Os pedidos de redução da pena de multa realizados pela defesa dos três corréus merecem prosperar. Os montantes estipulados não se coadunam com a reprimenda.
8. Recursos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso interposto pela defesa do réu URIK para fixar o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos; **dar parcial provimento** ao recurso interposto pela defesa do réu ANDRÉ para fixar o valor do dia-multa em 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos; bem como **dar parcial provimento** ao recurso interposto pela defesa do réu ALDO somente para fixar o valor do dia-multa em 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. Aplicar, de ofício, em relação aos réus URIK e ANDRÉ, a atenuante da confissão espontânea, mantida a pena em 03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, em razão do disposto na Súmula 231 do STJ, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025562-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: RODRIGO CARDOSO BIAGIONI, LUCIANO LARA VIEIRA, ALEX MARCELO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO ARTHUR FONTES NETO - SP260886

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO ARTHUR FONTES NETO - SP260886

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO ARTHUR FONTES NETO - SP260886

AGRAVADO: PREFEITURA DA ESTANCIA BALNEÁRIA DE MONGAGUÁ, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MUNICIPIO DE MONGAGUÁ

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu antecipação de tutela em ação anulatória de contrato de empréstimo firmado entre a Caixa Econômica Federal e o Município de Mongaguá.

Os autores, ora agravantes, são vereadores do Município de Mongaguá.

Apontam ilegalidade na aprovação do financiamento, porque a Certidão de Regularidade emitida pelo Tribunal de Contas seria irregular: as contas da Gestão Municipal de 2017 teriam sido assinadas apenas pelo Presidente da Câmara e pelo contabilista, embora necessária a assinatura de todos componentes da Mesa Diretora.

Anotam risco na demora em decorrência da liberação de novas parcelas de financiamento, com a ampliação do endividamento municipal em ano eleitoral.

Requerem, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

A r. decisão (ID 14190834):

*“Trata-se de ação anulatória proposta por Rodrigo Cardoso Biagiomi, Luciano Lara Vieira e Alex Marcelo dos Santos, com a finalidade de obter provimento judicial que anule o contrato de empréstimo 0536394-16, firmado entre a Caixa Econômica Federal e o Município de Mongaguá.*

*Conforme a inicial, os autores são vereadores do Município de Mongaguá e, nos anos de 2017 e 2018, foram integrantes da mesa diretora da Câmara.*

*O contrato cuja anulação pretendem os demandantes tem como objeto a concessão de empréstimo da quantia de R\$ 28.600.000,00 (vinte e oito milhões e seiscentos mil reais), pela Caixa ao Município de Mongaguá, que deverá utilizar o recurso na execução de projetos no âmbito do FINISA (Programa de Financiamento à Infraestrutura e ao Saneamento). A avença foi celebrada em 03 de junho de 2020. Toda a contratação ocorreu no âmbito do procedimento administrativo 17944.101275/2020-64.*

*Explicam os autores que uma das exigências para a obtenção do recurso é a apresentação da certidão de regularidade de contas emitida pelo Tribunal de Contas do Estado (cláusula 17.2.1 do contrato, com base no art. 21, IV, da Resolução 43 do Senado e art. 32, § 1.º, III, da Lei Complementar 101/2000).*

*Inicialmente, a referida certidão foi negada pelo Tribunal de Contas em razão de irregularidade em um dos documentos apresentados pelo Município, a saber, a falta de assinatura de todos os membros da mesa diretora da Câmara no relatório de gestão fiscal de 2017. No caso, apenas o presidente à época (o autor Rodrigo) e um contador assinaram o documento.*

*Em 16 de maio de 2020, contudo, foi publicada no diário oficial nova versão do relatório de gestão fiscal de 2017, desta vez constando o nome de todos os membros da mesa diretora, incluindo os autores, que sustentam não terem assinado o referido documento. Indicam também a divergência de valores no documento original e na nova publicação.*

*O documento foi apresentado ao Tribunal de Contas, que indeferiu novamente o pedido.*

*O Poder Executivo Municipal, então, procedeu em 02 de junho de 2020 a nova publicação do relatório de gestão fiscal de 2017, com alteração de valores e novamente sem a assinatura de nenhum dos membros da mesa à época.*

*Desta vez, finalmente, foi deferida a expedição de certidão pelo Tribunal de Contas e o contrato foi efetivamente concluído.*

*No entanto, como o relatório de gestão não foi verificado nem assinado pelos autores, a sua publicação seria fraudulenta, razão pela qual o contrato de empréstimo não poderia ter sido celebrado.*

*Pedem, portanto, seja anulado o contrato de empréstimo firmado pela Caixa e o Município de Mongaguá.*

*Como tutela de urgência, requerem a suspensão do repasse da segunda parcela do contrato de empréstimo.*

*Passo a decidir:*

*Conforme o art. 300 do Código de Processo Civil, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*Em juízo de cognição sumária, não estão presentes os requisitos para a tutela de urgência.*

*Em que pesem todas as alegações dos autores, não é possível concluir pela probabilidade do direito antes de ouvir o Município de Mongaguá, o Tribunal de Contas e a Caixa Econômica Federal, para que se manifestem sobre a acusação de fraude constante da inicial, sobretudo porque, apesar de já terem sido notificados extrajudicialmente, o contrato foi concluído.*

*Por outro lado, não há informação de quando ocorrerá o repasse da segunda parcela do empréstimo, o que impede que se conclua pela existência ou não de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.*

*Diante do exposto, INDEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA”.*

A CEF prestou esclarecimentos (ID 142620698):

*“Aqui cabe um breve parêntesis no sentido de que a operação não prescinde de lei autorizadora, exigência prevista na citada RSF, votada e aprovada pela Casa Legislativa cujos autores são integrantes.*

*A Secretaria do Tesouro Nacional (STN) é responsável pela verificação de condições e limites da Lei de Responsabilidade Fiscal e análise da capacidade de endividamento dos estados, do DF e dos municípios, e é consultada para a obtenção da autorização que aprove a contratação da operação de crédito, por meio de cadastramento do Pedido de Verificação de Limites e Condições.*

(...)

*Portanto, para qualquer declaração envolvendo a regularidade ou não do referido processo, é necessário – pra não dizer, imprescindível – a presença da STN, via UNIÃO, no pólo passivo da relação processual deduzida em juízo, sem qual, com a devida vênia, não é possível reconhecer, sem oferta do contraditório e ampla defesa, qualquer ocorrência de vício.*

*Ainda que assim não fosse, a CAIXA, de forma diligente, e após ciência dos fatos dada diretamente pelos próprios autores da ação, buscou apurar as alegações que ora são trazidas ao conhecimento dessa Justiça Federal junto aos órgãos responsáveis tanto pela contratação, como também pela emissão da certidão de regularidade das contas municipais. E*

*m 12/08/2020 foi aberta a consulta Fale Conosco n.º 202014206, na Secretaria do Tesouro Nacional, sendo obtida a seguinte manifestação:*

*“Dessa maneira, considerando que a Certidão em questão goza de presunção de veracidade e de legitimidade, esta Secretaria utilizou-a para analisar do pleito do Município de Mongaguá – SP, não lhe sendo facultada a possibilidade de negar-lhe validade, tanto por vedação Constitucional (inciso II do art. 19 da Constituição Federal de 1988) quanto por proibição legal (inciso III do art. 117 da Lei 8.112, de 11/12/1990), até que sobrevenha, por exemplo, decisão judicial em sentido contrário ou que o próprio Tribunal de Contas competente reveja as conclusões apresentadas na referida certidão, por estarem eivadas de vícios. Diante do exposto, informamos que a análise da operação de crédito em questão se encontra exaurida no âmbito desta Secretaria do Tesouro Nacional, tendo sido expedido o Parecer n.º 8225/2020/ME, cuja conclusão da análise foi comunicada aos interessados por meio dos ofícios n.º 123116/2020/ME e n.º 123109/2020/ME, todos de 26/5/2020.”*

*Em 13/08/2020, por sua vez, foi aberta a Ouvidoria n.º OVD0000017480 no TCE/SP, referente à validade da certidão 670/2020 do TCE/SP solicitando manifestação sobre a validade da certidão n. 670/2020 e processo instaurado n.º 14677/989/20 em análise naquele Tribunal, e obteve-se a seguinte resposta:*

*“De ordem, informamos que a certidão 670/2020, que segue em anexo, foi emitida consoante as informações prestadas pelo jurisdicionado à época. A validade da certidão e a obtenção de seu original eletrônico e digitalmente assinado deve ser realizada em <http://www.tce.sp.gov.br/documento> com o código: 7846-9153-1911-1566 No processo TC-14667/989/20, ainda em instrução, a UR-20 posicionou-se acerca das informações prestadas pelo legislativo municipal quanto ao exercício 2017. O trâmite pode ser verificado no link "Consulta Pública" disponível em <https://e-processo.tce.sp.gov.br/e-tcpsp/>”*

*Em consulta ao site <http://www4.tce.sp.gov.br/documento/>, verificou-se que a Certidão 670/2020 permanece válida (controle 7846-9153-1911-1566).*

*Ainda não há solução definitiva no processo TC-14667/989/20 instaurado perante o TCE/SP. Diante dessas questões – as quais demonstram, pelo menos do ponto de vista que lhe cabe na operação, a regularidade do contrato de financiamento firmado – a CAIXA, em 25/08/2020, efetuou o 1º desembolso de valores ao ente político contratante, no valor de R\$629.124, 63 (seiscentos e vinte e nove mil, cento e vinte e quatro reais e sessenta e três centavos), mediante solicitação da Prefeitura e anuência da GN Produtos de Saneamento e Infraestrutura (SIARG 131109).*

*Aguarda-se a solicitação do 2º desembolso, pelo município”.*

A contratação do empréstimo decorreu de autorização legislativa municipal.

De outro lado, a solicitação de desembolso, nos termos contratuais, depende de solicitação do Município – de que não se tem notícia, até o momento.

Não há prova de perigo.

Por tais fundamentos, **indefiro o pedido de antecipação de tutela.**

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004260-27.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZOTE LOUREIRO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MAURO SERGIO ALVES MARTINS - SP357372-A, CAMILA DE SOUZA ROCHA - SP396671-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004260-27.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZOTE LOUREIRO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MAURO SERGIO ALVES MARTINS - SP357372-A, CAMILA DE SOUZA ROCHA - SP396671-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a análise de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, sem andamento há mais de 04 (quatro) meses.

A r. sentença (ID 126833864) julgou o pedido inicial procedente, em parte, para determinar a análise administrativa, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Apeleção do INSS (ID 126833868), na qual requer a reforma da r. sentença.

Sustenta que deve ser observada a ordem cronológica dos requerimentos administrativos de concessão de benefício previdenciário, sob pena de ofensa aos princípios da isonomia e razoabilidade.

Resposta (ID 126833840).

A autoridade administrativa informou que a análise do pedido foi concluída (ID 126833876).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 130230069).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004260-27.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZOTE LOUREIRO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MAURO SERGIO ALVES MARTINS - SP357372-A, CAMILA DE SOUZA ROCHA - SP396671-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

A Constituição Federal:

*Art. 5º (...)*

*LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*

A Lei Federal nº. 9.784/99:

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

No caso concreto, o requerimento administrativo foi protocolado em 06 de novembro de 2018 (ID 126833840).

A presente ação foi ajuizada em 19 de abril de 2019 (ID 126833834).

A demora no processamento é injustificada.

A r. sentença concedeu a segurança para reconhecer “o **direito ao processamento da análise e conclusão no âmbito administrativo em 45 dias (Lei de Benefícios, art. 41-A, § 5º e art. 174 do Decreto nº. 3.048/99), desde que cumprida a exigência pelo segurado**”. O prazo estabelecido — de 45 (quarenta e cinco) dias — é razoável.

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

É o voto.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.
2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.
3. A r. sentença concedeu a segurança para determinar a análise do requerimento. O prazo estabelecido — de 45 (quarenta e cinco) dias - é razoável.
4. Apelação e remessa oficial improvidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014927-72.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE MATTOS

Advogados do(a) APELADO: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A, ERIKA CARVALHO - SP425952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014927-72.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE MATTOS

Advogados do(a) APELADO: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A, ERIKA CARVALHO - SP425952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a análise de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, sem andamento há mais de 02 (dois) meses.

A r. sentença (ID 138417947) julgou o pedido inicial procedente, para determinar a análise administrativa, no prazo de 15 (quinze) dias.

Apelação do INSS (ID 138417954), na qual requer a reforma da r. sentença.

Sustenta que deve ser observada a ordem cronológica dos requerimentos administrativos de concessão de benefício previdenciário, sob pena de ofensa aos princípios da isonomia e razoabilidade.

Resposta (ID 138417956).

A autoridade administrativa informou que a análise foi concluída, como indeferimento do pedido (ID 138417960).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 138721925).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014927-72.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE MATTOS

Advogados do(a) APELADO: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A, ERIKA CARVALHO - SP425952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

A Constituição Federal:

*Art. 5º. (...)*

*LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*

A Lei Federal nº. 9.784/99:

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

No caso concreto, o requerimento administrativo foi protocolado em 15 de agosto de 2019 (ID 138417934).

A presente ação foi ajuizada em 29 de outubro de 2019 (ID 138417925).

A demora no processamento é injustificada.

A r. sentença concedeu a segurança “para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 15 (quinze) dias, dê prosseguimento ao pedido administrativo protocolado em 15.08.2019, sob o nº 1099158984, desde que não haja por parte do impetrante providência a ser cumprida”. O prazo estabelecido — de 15 (quinze) dias — é razoável.

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

É o voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.
2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.
3. A r. sentença concedeu a segurança para determinar a análise do requerimento. O prazo estabelecido — de 15 (quinze) dias - é razoável.
4. Apelação e remessa oficial improvidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002448-68.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JACINTO MIRANDA - SP77160-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002448-68.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JACINTO MIRANDA - SP77160-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a análise de pedido administrativo de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, semandamento há mais de 02 (dois) anos.

A r. sentença (ID 139308867) julgou o pedido inicial procedente.

Apelação do INSS (ID 139308870), na qual requer a reforma da r. sentença.

Sustenta que deve ser observada a ordem cronológica dos requerimentos administrativos de concessão de benefício previdenciário, sob pena de ofensa aos princípios da isonomia e razoabilidade.

Sem resposta.

A autoridade administrativa informou que a análise foi concluída, como o deferimento do pedido (ID 139308863).



A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 139707838).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002448-68.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JACINTO MIRANDA - SP77160-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

A Constituição Federal:

*Art. 5º (...)*

*LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*

A Lei Federal nº. 9.784/99:

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

No caso concreto, o requerimento administrativo foi protocolado em 20 de dezembro de 2017 (ID 139308854).

A presente ação foi ajuizada em 17 de fevereiro de 2020 (ID 139308854, fls. 1/8).

A demora no processamento é injustificada.

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

É o voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal
2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.
3. Apelação e remessa oficial improvidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002727-56.2019.4.03.6143

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: ADRIANA APARECIDA FAVARO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JULIANA GIUSTI CAVINATTO - SP262090-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002727-56.2019.4.03.6143

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: ADRIANA APARECIDA FAVARO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JULIANA GIUSTI CAVINATTO - SP262090-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a análise de recurso administrativo contra decisão que indeferiu a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, sem andamento há mais de 04 (quatro) meses.

A r. sentença (ID 134190392) julgou o pedido inicial procedente, em parte, para determinar o envio do recurso à superior instância administrativa, no prazo de 05 (cinco) dias.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 135177329).

Intimada a provar o cumprimento da r. sentença, a autoridade administrativa não se manifestou (ID 138089692).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002727-56.2019.4.03.6143

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: ADRIANA APARECIDA FAVARO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JULIANA GIUSTI CAVINATTO - SP262090-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

A Constituição Federal:

*Art. 5º. (...)*

*LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a **razoável duração do processo** e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*

A Lei Federal nº. 9.784/99:

*Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.*

*§ 1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.*

*§ 2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita.*

No caso concreto, o recurso administrativo foi protocolado em 27 de maio de 2019 (ID 134189831).

A presente ação foi ajuizada em 18 de outubro de 2019 (ID 134189827).

A demora no processamento é injustificada.

A r. sentença concedeu a segurança, em parte, “**para determinar que a autoridade impetrada envie o recurso da impetrante à instância superior administrativa, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena das sanções inerentes à espécie**”. O prazo estabelecido — 05 (cinco) dias — é razoável.

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à remessa oficial.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DE RECURSO ADMINISTRATIVO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.
2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.
3. A r. sentença concedeu a segurança, em parte, para determinar o envio do recurso à superior instância administrativa. O prazo estabelecido — 05 (cinco) dias — é razoável.
4. Remessa oficial improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003449-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A

AGRAVADO: TELMA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO SANTOS DE ARAUJO - SP324659

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003449-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A

AGRAVADO: TELMA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO SANTOS DE ARAUJO - SP324659

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, em ação destinada a anular o cancelamento do diploma de ensino superior.

A entidade de ensino superior, ora agravante (ID 136606131), reitera as razões do agravo de instrumento.

Suscita preliminar de cabimento do recurso, nos termos de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Aponta a preclusão: o Juízo de Direito teria determinado a redistribuição para a Justiça Federal antes, por ter identificado interesse federal.

Afirma que a competência é federal porque o diploma foi anulado por determinação do MEC, após a constatação de irregularidades na emissão dos documentos. Não seria possível desvincular a pretensão da agravada das apurações realizadas pelo MEC, de forma que a União deveria compor o polo passivo da demanda.

Resposta (ID 137667458).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003449-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A

AGRAVADO: TELMA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO SANTOS DE ARAUJO - SP324659

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

As razões de agravo interno não infirmam a decisão.

O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a interpretação extensiva das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, para a garantia de prestação jurisdicional:

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO IMEDIATA DAS NORMAS PROCESSUAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO CABÍVEL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 1 DO STJ. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA COM FUNDAMENTO NO CPC/1973. DECISÃO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELA CORTE DE ORIGEM. DIREITO PROCESSUAL ADQUIRIDO. RECURSO CABÍVEL. NORMA PROCESSUAL DE REGÊNCIA. MARCO DE DEFINIÇÃO. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA OU EXTENSIVA DO INCISO III DO ART. 1.015 DO CPC/2015. (...) 5. Apesar de não previsto expressamente no rol do art. 1.015 do CPC/2015, a decisão interlocutória relacionada à definição de competência continua desafiando recurso de agravo de instrumento, por uma interpretação analógica ou extensiva da norma contida no inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, já que ambas possuem a mesma ratio -, qual seja, afastar o juízo incompetente para a causa, permitindo que o juízo natural e adequado julgue a demanda. 6. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1679909/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 01/02/2018).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 1.015, X, DO CPC/2015. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. ISONOMIA ENTRE AS PARTES. PARALELISMO COM O ART. 1.015, I, DO CPC/2015. NATUREZA DE TUTELA PROVISÓRIA. (...) 6. "As hipóteses de agravo de instrumento estão previstas em rol taxativo. A taxatividade não é, porém, incompatível com a interpretação extensiva. Embora taxativas as hipóteses de decisões agraváveis, é possível interpretação extensiva de cada um dos seus tipos". (Curso de Direito Processual Civil, vol. 3. Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha, ed. JusPodivm, 13ª edição, p. 209). (...) 10. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1694667/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 18/12/2017).*

É viável a análise da competência, neste recurso.

De outro lado, a preliminar de preclusão não tem pertinência: apenas o Tribunal Federal pode avaliar a existência do interesse da União no processo.

A Súmula nº. 150, do Superior Tribunal de Justiça: **“Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas”.**

O Superior Tribunal de Justiça definiu a questão, em julgamento pelo regime de repetitividade:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente.*

*2. No mérito, a controvérsia do presente recurso especial está limitada à discussão, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, a competência para o julgamento de demandas referentes à existência de obstáculo à obtenção do diploma após a conclusão de curso de ensino a distância, por causa da ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação.*

*3. Nos termos da jurisprudência já firmada pela 1ª Seção deste Sodalício, em se tratando da competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino superior particular, é possível extrair as seguintes orientações, quais sejam: (a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e, (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes.*

*4. Essa conclusão também se aplica aos casos de ensino à distância, em que não é possível a expedição de diploma ao estudante em face da ausência de credenciamento da instituição junto ao MEC. Isso porque, nos termos dos arts. 9º e 80, § 1º, ambos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para a oferta de programas de educação à distância por instituições especificamente habilitadas para tanto.*

*5. Destaca-se, ainda, que a própria União - por intermédio de seu Ministério da Educação (MEC) - editou o Decreto 5.622, em 19 de dezembro de 2005, o qual regulamentou as condições de credenciamento, dos cursos de educação à distância, cuja fiscalização fica a cargo da recém criada Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do referido órgão ministerial.*

6. Com base nestas considerações, em se tratando de demanda em que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988. Neste sentido, dentre outros precedentes desta Corte, a conclusão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 698440 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO/DJe-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012.

7. Portanto, CONHEÇO do RECURSO ESPECIAL interposto pelo ESTADO DO PARANÁ e CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO ESPECIAL interposto pela parte particular para, na parte conhecida, DAR PROVIMENTO a ambas as insunções a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda. Prejudicada a análise das demais questões. Recursos sujeitos ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013).

#### Precedentes específicos:

AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO ENTRE OS JUÍZOS FEDERAL E ESTADUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSTITUIÇÃO DE ENSINO PRIVADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO A JUSTIFICAR A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO PARANÁ DESPROVIDO.

1. Em regra, o deslinde dos conflitos de competência entre Juízos em razão da matéria deve ser dirimido com a observância da relação jurídica controvertida, em especial no que se refere à causa de pedir e ao pedido indicados pelo autor da demanda. Precedentes: CC 117.722/BA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 2.12.2011; CC 108.138/SC, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 6.9.2010; e AgRg no CC 104.283/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 24.2.2012.

2. Nos casos que envolvam instituição de ensino superior particular, este Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp. 1.344.771/PR), pacificou o entendimento de que a União possui interesse, competindo, portanto, à Justiça Federal o julgamento quando a lide versar sobre registro de diploma perante o órgão público competente (inclusive credenciamento junto ao MEC) ou quando se tratar de Mandado de Segurança. Por outro lado, tratando-se de questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviços, salvo Mandado de Segurança, compete à Justiça Estadual processar e julgar a pretensão. Sendo esta última a hipótese dos autos, fixa-se a competência da Justiça Comum.

3. Agravo Interno do ESTADO DO PARANÁ desprovido.

(AgInt no CC 146.855/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/11/2018, DJe 07/12/2018).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. IRREGULARIDADE NA INSCRIÇÃO DOS ALUNOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO

1. Nas causas que envolvam instituições de ensino superior, a União possui interesse (o que enseja a competência da Justiça Federal) quando se trata de: (I) registro de diploma perante o órgão público competente (inclusive credenciamento junto ao MEC); ou (II) mandado de segurança. Por outro lado, não há falar em interesse da União nas lides (salvo mandados de segurança) que digam respeito a questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviço firmado entre essas instituições e seus alunos (essas causas, portanto, devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual).

2. No presente caso, a falta de expedição do diploma não é decorrente da ausência de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação, mas de irregularidade na própria inscrição dos alunos.

3. Não há interesse jurídico da União a ensejar a competência da Justiça Federal, pois eventual procedência do pedido limitar-se-á à esfera privada entre a aluna/autora e a instituição de ensino/ré.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no CC 128.718/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 16/05/2018).

#### Os fatos expostos na petição inicial (fs. 2/ss., ID 23901712, na origem):

"A Autora, em 2011, firmou contrato de prestação de serviços educacionais, com a 1ª Ré EIT INSTITUTO EDUCACIONAL TUCURUVI, ofertava curso de pedagogia em seu polo estabelecido na cidade de Jundiaí-SP, tendo concluído o curso com muito sacrifício e empenho com total aproveitamento no ano de 2013.

Insta informar, que quando da assinatura do contrato, não fora entregue a via da Autora devidamente assinada, razão pela qual a mesma junta apenas via sem assinatura, que lhe fora entregue pela 1ª Ré.

Em junho de 2013, foi expedido diploma pela FACULDADE DA ALDEIA DE CARAPICUIBA - FALC, e registrado pela ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU - UNIG, devidamente registrado no Ministério da Educação sob o nº 6559, no livro FALC 02, na folha 244, processo nº 100015121, nos termos da Resolução CNE/CES nº 12 de 13/12/2007, conforme cópia do diploma em anexo.

Assim, em decorrência de sua formação no curso de pedagogia, a Autora no corrente ano, está tentando atribuir aulas com referido diploma, mais em razão do cancelamento do mesmo, vem sendo impedida de tal ato.

Ademais, insta informar a Vossa Excelência, que a Autora está sendo impedida de participar de atribuições de aulas, para fins de deter maior percepção salarial, ou seja, restando, portanto, a urgência da medida judicial, uma vez que a 2ª Ré, qual seja ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU - UNIG, efetuou o cancelamento do diploma da Autora e de outros docentes, e detendo essa prejuízos em sua vida pessoal e acadêmica.

(...)

Assim, a ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU - UNIG, publicou relação de nomes dos alunos graduados que obtiveram o registro de seus diplomas cancelados, bem como lista das instituições das quais havia efetuado o registro no período de 2012 a 2016, estando dentre as instituições de ensino a 3ª Ré, FACULDADE ALDEIA DE CARAPICUIBA, emissora do diploma da Autora. A fim de confirmar a informação, a Autora acessou o site da 2ª Ré ([www.unig.br](http://www.unig.br) - <http://191.252.66.195/diplomas/principal/>) e através do seu CPF/MF, confirmou o referido cancelamento, conforme documento anexo.

Assim, diante de tal situação do cancelamento do diploma da Autora, a mesma está impedida de participar do processo de atribuição de aulas com referido diploma de pedagogia, bem como, correndo risco de não conseguir de não poder se utilizar do mesmo para atribuir aulas, ou sendo é algo que será prejudicial a vida acadêmica dessa, bem como, pessoal, conforme prova documentos em anexo.

A Autora não foi em momento algum notificada previamente ou pessoalmente sobre o ato de cancelamento do registro do diploma pelas Rés, tampouco os motivos que o fundamentaram, e é detentor de boa-fé. Não obstante, em razão dos atos da 2ª Ré UNIG, poderá ser impedido de assumir função pública para a qual participará de processo seletivo de provas e títulos, ou seja, o que lhe causa inúmeros prejuízos.

Diante da problemática instaurada, o Ministério da Educação - MEC publicou no Diário Oficial da União, sob a portaria nº 910 de 26 de dezembro de 2018, a revogação da portaria SERES nº 738, de 22/11/2016, que trata da medida cautelar imposta a Universidade Iguazu - UNIG e determinou a esta Instituição a correção de eventuais inconsistências constatadas pela SERES/MEC nos 65.173 diplomas cancelados, no prazo de 90 dias.

(...)

Entretanto, a demandante não pode esperar pela análise de todos os diplomas cancelados, dentro do período de tempo acima determinado, para somente depois provar as Instituições Públicas a regularidade de tal documento, pois nesse interim estará perdendo inúmeras oportunidades de obter melhorias salariais e, evolução funcional em razão das Rés".

#### O pedido (fs. 22/23, ID 23901712, na origem):

"1- Preliminarmente, que sejam concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos dos artigos 98 a 102 do Código de Processo Civil, artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal e Lei 1.060/50, por ser pobre na acepção jurídica da palavra, não podendo arcar com as despesas processuais sem privar-se dos seus próprios sustento e de sua família;

2- Suspender o cancelamento do registro do diploma de graduação em licenciatura plena do curso superior de Pedagogia da Autora até decisão em contrário, realizado em 01/01/2016 sob o nº 6559, no livro FALC002, na folha 242, processo número 100025121, feito pela universidade UNIG, possibilitando a Autora de ser admitida na função a qual já está designada; e, por conseguinte, que seja declarada a validade do referido documento;

3- **Determinar que a corr  UNIG altere imediatamente as informa es no banco de dados de consulta de registro de diplomas externos, para constar como "registro ativo";**

4- **Alternativamente, caso Vossa Excelência possua entendimento diverso da matéria, que seja concedida, também em liminar, ordem mandamental, para que a R  ASSOCIA O DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU – UNIG proceda ao registro do diploma da Autora por meio de outra institui o de ensino superior, conforme facultado pelo MEC, no prazo de 24 horas a contar da intima o desta decisão. sob pena de multa, haja vista que a Autora não pode ser penalizado por problemas internos e externos de Institui es de Ensino que não deu causa;**

5- **Que seja estipulada multa cominatória diária as R s, consoante prescri o legal, no caso de descumprimento da medida, se concedida, nos termos do art. 85 do CDC;**

(...)

11- **E que, ao final seja a presente aço JULGADA PROCEDENTE, e que se torne definitiva a liminar para declarar a validade do registro do diploma de pedagogia da Autora para que surta seus efeitos legais;”.**

No caso concreto, a agravada não impugna o procedimento do MEC.

Ao contrário. Objetiva compelir as institui es de ensino superior a realizar a revisão do diploma, nos termos da determina o do MEC.

O objeto da aço, pelo procedimento comum,   a rela o privada entre aluno e institui o de ensino superior.

A competência   da Justiça Comum do Estado.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo interno.

  o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO INTERNO – PRELIMINARES: CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E PRECLUSÃO – INSTITUI O PRIVADA DE ENSINO SUPERIOR: CANCELAMENTO DE DIPLOMA – AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a interpreta o extensiva das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, para a garantia de presta o jurisdiccional.   viável a análise da competência, neste recurso.
2. A preliminar de preclusão não tem pertinência: apenas o Tribunal Federal pode avaliar a existência do interesse da União no processo.
3. A Súmula n . 150, do Superior Tribunal de Justiça: “*Compete   Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas*”.
4. No caso concreto, a agravada não impugna o procedimento do MEC. Ao contrário. Objetiva compelir as institui es de ensino superior a realizar a revisão do diploma, nos termos da determina o do MEC.
5. O objeto da aço, pelo procedimento comum,   a rela o privada entre aluno e institui o de ensino superior. A competência   da Justiça Comum do Estado.
6. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal Johnson de Salvo, vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro, que lhe dava provimento. Lavrará o acórdão Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELA O CÍVEL (198) N  0002758-50.2011.4.03.6109

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA ALICE LEMOS - SP50862-A

APELADO: DJALMA LUCIO JUDICA

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELA O CÍVEL (198) N  0002758-50.2011.4.03.6109

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA ALICE LEMOS - SP50862-A

APELADO: DJALMA LUCIO JUDICA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de apelação contra a r. sentença que julgou a execução fiscal extinta, sema resolução do mérito (ID 139830046 - Pág. 59).

Na apelação, o Conselho Profissional de Corretores de Imóveis objetiva a reforma da r. sentença, com a retomada do andamento da execução fiscal das anuidades dos exercícios de 2007, 2008, 2009 e 2010, assim como das multas eleitorais (ID 139830049 - Pág. 1).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002758-50.2011.4.03.6109

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA ALICE LEMOS - SP50862-A

APELADO: DJALMALUCIO JUDICA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

O Supremo Tribunal Federal veta a submissão de toda e qualquer atividade profissional ao regime de intervenção e controle das autarquias corporativas.

*ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL (OMB). PAGAMENTO DE ANUIDADES. NÃO-OBRIGATORIEDADE. OFENSA À GARANTIA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO (ART. 5º, IX, DA CF). REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA.*

*1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 414.426, rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe de 10-10-2011, firmou o entendimento de que a atividade de músico é manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão, sendo, por isso, incompatível com a Constituição Federal de 1988 a exigência de inscrição na Ordem dos Músicos do Brasil, bem como de pagamento de anuidade, para o exercício de tal profissão.*

*2. Recurso extraordinário provido, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria. (RE 795467 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 05/06/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014).*

A orientação é seguida nesta Corte Federal:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO FEDERAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA PARA TRIBUTAR E PARA O EXERCÍCIO DE PODER DE POLÍCIA.*

*1. A questão cinge-se em saber se os Conselhos dos Despachantes Documentalistas têm autorização legal para exercer poder de polícia, tributar e punir os profissionais despachantes.*

*2. Na ADI nº 1.717-6/DF, o Supremo Tribunal Federal concedeu medida cautelar suspendendo a eficácia do caput e demais parágrafos do art. 58 da Lei nº 9.649/98, sob o argumento de que em face do ordenamento constitucional, mediante a interpretação conjugada dos arts. 5º, XIII, 21, XXIV, 22, XVI, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, não parece possível delegação, a uma entidade com personalidade jurídica de direito privado, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que tange ao exercício de atividades profissionais.*

*3. A decisão unânime de mérito do STF, em plenário (2002), julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do caput do art. 58 e §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º da Lei nº 9.649/98.*

*4. Da análise da Lei nº 10.602/2002 e respectivos vetos (artigo 1º, §§ 3º e 4º; artigo 3º, artigo 4º e artigo 8º), verifica-se que ficou obstada a delegação do poder de polícia, de tributar e de punir, no que tange ao exercício da atividade profissional de despachante documentalista, conforme decisão do STF na ADI mencionada.*

*5. A Lei n. 10.602/2002 conferiu aos referidos Conselhos apenas o poder de representar os profissionais junto a órgãos e entidades, sendo vedado - por ausência de previsão legal - estipular requisitos ou entaves aos pedidos de inscrição que lhes forem endereçados. Precedentes.*

*6. Com relação ao advento da Lei nº 12.514/2011, informado pela parte agravante como 'fato novo', há impossibilidade de análise da questão tomando-se por base o novo paradigma legal, uma vez que a novel legislação não foi objeto da decisão agravada - o que impede o conhecimento da matéria na estreita via do agravo de instrumento.*

A submissão da atividade de corretagem de imóveis ao controle de conselho corporativo foi **proibida pelo Supremo Tribunal Federal**.

De há muito, a mais Alta Corte do País reconheceu que **"nada obsta a que até indivíduos analfabetos possam agenciar a venda de imóveis, sem danos a terceiros e até com êxito. Nenhum risco especial acarreta o exercício dessa profissão a terceiros, se o exercente não provar condições de capacidade técnica ou físicas, ou morais. Nada justifica, portanto, que se reserve esse exercício de profissão aos partícipes de 'Conselhos'"**.

O texto acima, de autoria do então desembargador Rodrigues Alckmin, do TJSP, foi citado e transcrito pelo Ministro Thompson Flores, no julgamento do RE 70.563-SP, na 2ª Turma do STF.

É oportuno dizer que, naquele caso, o Supremo Tribunal Federal libertou, o exercente da atividade de corretagem de imóvel, de **"uma corporação que poderá, a benefício dos próprios pertencentes, excluir o ingresso de novos membros, reservando-se o privilégio e o monopólio de uma atividade vulgar, que não reclama especiais condições de capacidade técnica ou de outra natureza"** (Rodrigues Alckmin, supra).

Depois, a pedido do Sindicato dos Advogados do Estado de Guanabara, o Procurador-Geral da República **Moreira Alves** representou pela inconstitucionalidade **integral** da **lei regulamentadora da profissão de corretor de imóveis**, **"para evitar que os advogados sejam impedidos de proceder a alienações de bens imóveis que lhes são confiados pelos seus clientes através de inventário e ações de despejo e outras, como vem ocorrendo frequentemente, prejudicando os interesses dos próprios espólios e do público em geral"**.

Desta feita, no **RP 930**, o **Plenário do STF** declarou **integralmente inconstitucional** a lei regulamentadora da profissão de corretor de imóveis.

Nesta oportunidade, não mais como Desembargador do TJSP, mas, como Ministro do STF, lá estava Rodrigues Alckmin, cujo erudito voto condutor ainda é dotado de eficácia persuasiva naquele Colegiado, como será documentado adiante.

Alguns tópicos:

*"5. Quais os limites que se justificam, nas restrições ao exercício de profissão? Primeiro, os limites decorrentes da exigência de capacidade técnica. Observa Sampaio Dória: "A lei para fixar as condições de capacidade, terá de inspirar-se em critério de defesa social e não em puro arbítrio. Nem todas as profissões exigem condições legais de exercício. Outras, ao contrário, o exigem. A defesa social decide. Profissões há que, mesmo exercidas por ineptos, jamais prejudicam diretamente direito de terceiro, como a de lavrador. Se carece de técnica, só a si mesmo se prejudica. Outras profissões há, porém, cujo exercício por quem não tenha capacidade técnica, como a de condutor de automóveis, piloto de navios ou aviões, prejudica diretamente direito alheio. Se mero carroceiro se arvora em médico operador, enganando o público, sua falta de aspepsia matará o paciente. Se um pedreiro se mete a construir arranha-céus, sua ignorância em resistência de materiais pode preparar desabamento do prédio e morte dos inquilinos. Daí em defesa social, exigir a lei condições de capacidade técnica para as profissões cujo exercício possa prejudicar diretamente direitos alheios, sem culpa das vítimas" (Comentários à Constituição de 1946, v. IV, pág. 637). São legítimas, conseqüentemente, as restrições que imponham demonstração de capacidade técnica, para o exercício de determinadas profissões. De profissões que, realmente, exijam conhecimentos técnicos para o seu exercício. Aliás, na Constituição, sustentava Mário Masagão que somente esses requisitos de capacidade técnica poderiam ser exigidos por lei ordinária. E ponderava que, se se mantivesse a autorização ao legislador ordinário para estabelecer as condições de capacidade técnica unicamente, "já teremos assegurado o interesse público. Há profissões cujo exercício diz diretamente com a vida, a saúde, a liberdade, a honra e a segurança do cidadão, e por isso, a lei cerca seu exercício de determinadas condições de capacidade. Fora deste terreno, não podemos admitir exceções porque estaríamos mutilando o regime democrático de Constituição e o Estado Jurídico em que pretendemos ingressar, dando à lei ordinária uma força que não deve e não pode ter" (v. José Duarte, "A Constituição Brasileira", de 1946, v. 3ª p. 33/34)".*

(...)

*8. No Brasil, a Constituição do Império, depois de assegurar a liberdade de trabalho "que não se oponha aos costumes públicos, à segurança e saúde dos cidadãos", declarou abolidas "as corporações de ofícios, seus juizes, escrivães e mestres".*

(...)

*9. Postos esses princípios, examine-se a lei federal nº 4.116. Começa essa lei por estabelecer o regulamento de uma profissão de "corretor de imóveis", profissão que, consoante o critério proposto por Sampaio Dória, não se justifica regulamentada sob o critério da exigência de capacidade técnica, por dupla razão.*

*Primeiro, porque essa atividade, mesmo exercida por inepto, não prejudicará diretamente direito de terceiro. Quem não consegue obter comprador para propriedades cuja venda promova, a ninguém prejudica, mais que a si próprio.*

*Em segundo lugar, porque não há requisito algum de capacidade técnica, para exercê-la. Que diploma, que aprendizado, que prova de conhecimento se exigem para o exercício desta profissão? Nenhum é necessário. Logo, à evidência não se justificaria a regulamentação, sob o aspecto de exigência, pelo bem comum pelo interesse público, de capacidade técnica. Haverá acaso, ditado pelo mesmo interesse público, algum outro requisito de capacidade exigível aos exercentes dessa profissão, para que seja de mister regulamentá-la? Nenhum. A comum honestidade dos indivíduos não é requisito profissional e sequer exige, a natureza da atividade, especial idoneidade moral para que possa ser exercida sem risco. Como conseqüência, o interesse público de forma alguma impõe seja regulamentada a profissão de "corretor de imóveis" como não o impõe com relação a tantas e tantas atividades profissionais que, por dispensarem maiores conhecimentos técnicos ou aptidões especiais físicas ou morais, também não se regulamentam. Nada justifica, pois, em princípio, se regularmente essa profissão. Não há, na verdade, interesse coletivo algum que o imponha. E o que se conseguiu, com a lei, foi criar uma disfarçada corporação de ofício, a favor dos exercentes da atividade, coisa que a regra constitucional e o regime democrático vigente repelem".*

É certo que, após a derrubada integral da citada lei corporativa, foi editada, em **1978**, a Lei Federal nº 6.530.

Salvo lapso de informação, a partir da pesquisa realizada no site do STF, esta Lei Federal nº 6.530/78 jamais foi levada ao Plenário da mais Alta Corte.

Há, tão-só, precedente da 2ª Turma do STF. Com fundamentação ligeira, sem caráter vinculante: AI 109272.

Este precedente da 2ª Turma do STF é anterior à vigência da Constituição de 1.988 - sem a autoridade do Plenário ou do caráter vinculante da decisão, repita-se.

Seja como for, os termos da Lei nº 6.530/78 são os mesmos, **substancialmente**, da Lei Federal nº 4.116/62, **no que concerne à disciplina da atividade sem risco social relevante e à fixação de "contribuições"**.

Registre-se que, mesmo naquela quadra, o Supremo Tribunal Federal não aceitava a reedição, de modo aberto ou dissimulado, de normas jurídicas por ele declaradas inconstitucionais.

**REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE: AGROTÓXICOS E BIOCIDAS. - CONTRARIEDADE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE DISPOSITIVOS DA LEI N. 5032, DE 15 DE ABRIL DE 1986, DO ESTADO DE SÃO PAULO, QUE, A TÍTULO DE ALTERA-LA, REINTRODUZEM NORMAS DA LEI N. 4002, DE 5 DE JANEIRO DE 1984, DO MESMO ESTADO, JA DECLARADAS INCONSTITUCIONAIS, PELO STF, NA RP N. 1241-7-SP. - INCONSTITUCIONALIDADE, AINDA, DOS ARTIGOS QUE DISPÕEM SOBRE MATERIAS REGULADAS POR DIPLOMAS FEDERAIS E QUE SE COMPREENDEM NA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO. OFENSA AO INCISO XVII, ALÍNEA 'C', 'IN FINE' E PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 8º, DA CARTA POLITICA EM VIGOR. REPRESENTAÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**(Rp 1348, Relator(a): Min. CELIO BORJA, Tribunal Pleno, julgado em 24/03/1988, DJ 29-04-1988 PP-09844 EMENT VOL-01499-01 PP-00021).

**Sob qualquer perspectiva constitucional**, os preceitos substanciais da lei de 1.978 não podem subsistir, pois, se é certo que, a partir de 1.988, nos termos do artigo inaugural da Constituição, **"a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constituiu-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana e IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa"**, a norma jurídica que institui, na decisão do STF, **"corporação de ofício"** contra os cidadãos e as empresas não pode ser considerada recepcionada.

No Supremo Tribunal Federal, no RE 395.902-Agr, o Ministro Celso de Mello esclareceu a questão da revogação da lei, por incompatibilidade superveniente com novo texto constitucional:

*"É que, em tal situação, por tratar-se de lei pré-constitucional (porque anterior à Constituição de 1988), o único juízo admissível, quanto a ela, consiste em reconhecer-lhe, ou não, a compatibilidade material com a ordem constitucional superveniente, resumindo-se, desse modo, a solução da controvérsia, à formulação de um juízo de mera revogação (em caso de conflito hierárquico com a nova Constituição) ou de recepção (na hipótese de conformidade material com a Carta Política).*

*Esse entendimento nada mais reflete senão orientação jurisprudencial consagrada nesta Suprema Corte, no sentido de que a incompatibilidade vertical de atos estatais examinados em face da superveniência de um novo ordenamento constitucional "(...) traduz hipótese de pura e simples revogação dessas espécies jurídicas, posto que lhe são hierarquicamente inferiores" (RTJ 145/339, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RTJ 169/763, Rel. Min. PAULO BROSSARD, v.g.).*

*Vê-se, portanto, na linha de iterativa jurisprudência prevalecente nesta Suprema Corte e em outros Tribunais (RTJ 82/44 - RTJ 99/544 - RTJ 124/415 - RTJ 135/32 - RT 179/922 - RT 208/197 - RT 231/665, v.g.), que a incompatibilidade entre uma lei anterior (como a norma ora questionada inscrita na Lei nº 691/1984 do Município do Rio de Janeiro/RJ, p. ex.) e uma Constituição posterior (como a Constituição de 1988) resolve-se pela constatação de que se registrou, em tal situação, revogação pura e simples da espécie normativa hierarquicamente inferior (o ato legislativo, no caso), não se verificando, por isso mesmo, hipótese de inconstitucionalidade (RTJ 145/339 - RTJ 169/763).*

*Isso significa que a discussão em torno da incidência, ou não, do postulado da recepção - precisamente por não envolver qualquer juízo de inconstitucionalidade (mas, sim, quando for o caso, o de simples revogação de diploma pré-constitucional) - dispensa, por tal motivo, a aplicação do princípio da reserva de Plenário (CF, art. 97), legitimando, por isso mesmo, a possibilidade de reconhecimento, por órgão fracionário do Tribunal, de que determinado ato estatal não foi recebido pela nova ordem constitucional (RTJ 191/329-330), além de inviabilizar, porque incabível, a instauração do processo de fiscalização normativa abstrata (RTJ 95/980 - RTJ 95/993 - RTJ 99/544 - RTJ 143/355 - RTJ 145/339, v.g.)."*

De acordo com a Constituição - **a vigente ou a precedente** - ninguém pode ser submetido a conselho de corretores de imóveis.



A assimetria, do mencionado sistema de intervenção e controle autárquicos, com a atual Constituição, parece mais que evidente, porque o texto de 1.988 privilegia a **livre iniciativa e o desenvolvimento nacional**.

A **regra é a liberdade profissional**. Empreendedores individuais e empresas não podem ser submetidos a controles corporativos, sem justa causa, com os custos e a burocracia inerentes a tal modalidade de regulação.

Conselho caracterizado como "**corporação de ofício**", pelo **Plenário do Supremo Tribunal Federal**, não pode ter a pretensão de ver recepcionadas, pelo Texto Constitucional vigente, as suas atividades interventivas contra cidadãos e empresas.

Uma nota incidental de atualização e esclarecimento.

O voto histórico do Ministro Rodrigues Akkmin ainda hoje é paradigma. Em caso recente, o **Plenário do STF**, no **RE 511.961**, desautorizou a exigência de diploma universitário, para o exercício da profissão de jornalista.

O Relator do caso, o Ministro Gilmar Mendes, transcreveu - como aqui - trechos significativos do texto de Rodrigues Akkmin.

Mas o que é oportuno enfatizar, como esclarecimento, é a sentença - **só aparentemente** - radical de Rodrigues Akkmin, no sentido de que até analfabetos podem realizar certas atividades.

Sua Excelência não estava a pregar nenhuma espécie de supremacia social do obscurantismo cognitivo ou sensorial. É fato que incultos podem realizar, e realizam, a corretagem de imóveis - e **milhares** de outras atividades humanas.

Rodrigues Akkmin não disse que atividade alguma deve ser privatizada para analfabetos ou letrados. O dedutível é que, ainda quando sejam os mais cultos os seus exercentes, nenhuma atividade profissional pode ser aparelhada por regulação, se não há **risco social relevante** vinculado à falta de **diplomação formal** ou à **apropriação livre de técnicas simples** de prestação de serviço.

O Ministro Gilmar Mendes jogou luz sobre este ponto:

*"É inegável que a frequência a um curso superior com disciplinas sobre técnicas de redação e edição, ética profissional, teorias da comunicação, relações públicas, sociologia etc. pode dar ao profissional uma formação sólida para o exercício cotidiano do jornalismo. E essa é uma razão importante para afastar qualquer suposição no sentido de que os cursos de graduação em jornalismo serão desnecessários após a declaração de não recepção do art. 4º inciso V, do Decreto-Lei nº. 972/1969. Esses cursos são extremamente importantes para o preparo técnico e ético de profissionais que atuarão no ramo, assim como o são os cursos superiores de comunicação em geral, de culinária, marketing, desenho industrial, moda e costura, educação física, entre outros vários, que não são requisitos indispensáveis para o regular exercício das profissões ligadas a essas áreas. Um excelente chefe de cozinha certamente poderá ser formado numa faculdade de culinária, o que não legitima o Estado a exigir que toda e qualquer refeição seja feita por profissional registrado mediante diploma de curso superior nessa área. Certamente o Poder Público não pode restringir dessa forma a liberdade profissional no âmbito da culinária, e disso ninguém tem dúvida, o que não afasta, porém, a possibilidade do exercício abusivo e antiético dessa profissão, com riscos à saúde e à vida dos consumidores.*

*Os cursos de publicidade e de cinema, por exemplo, igualmente inseridos no âmbito mais amplo da comunicação social, tal como o jornalismo, são extremamente importantes para a formação do profissional que atuará nessas áreas, mas não constituem requisito básico e indispensável para o exercício regular das profissões de publicitário e cineasta.*

*O mesmo raciocínio deve ser válido para músicos e artistas em geral, cujo exercício profissional deve estar sob o âmbito de proteção do direito fundamental à livre expressão da atividade artística, intelectual e de comunicação, tal como expressamente previsto no inciso IX do art. 5º da Constituição.*

*Certamente, há, nessas hipóteses, uma esfera de livre expressão protegida pela ordem constitucional contra qualquer intervenção estatal cujo objetivo principal seja o controle sobre as qualificações profissionais para o exercício dessas atividades".*

O Ministro Cezar Peluso deu colaboração analítica importante:

*"O que significa essa racionalidade no caso? Significa admitir não apenas a conveniência, mas a necessidade de se estabelecerem qualificações para o exercício de profissão que as exija como garantia de prevenção de riscos e danos à coletividade, ou seja, a todas as pessoas sujeitas aos efeitos do exercício da profissão. E que isso significa concretamente neste caso? Significa a hipótese de necessidade de aferição de conhecimentos suficientes, sobretudo - e aqui o meu ponto de vista, Senhor Presidente - de verdades científicas, conhecimento suficiente de verdades científicas exigidas pela natureza mesma do trabalho, ofício ou profissão.*

*Em geral, os autores falam sobre necessidade de capacidades especiais ou de requisitos específicos, mas, a meu ver, não descem ao fundo da questão, que é saber onde está a especificidade dessa necessidade? A especificidade dessa necessidade, a meu ver, está, como regra, na necessidade de ter conhecimento de verdades científicas que nascem da própria natureza da profissão considerada, sem os quais esta não pode ser exercida com eficiência e correção.*

*Ora, não há, em relação ao jornalismo, nenhum conjunto de verdades científicas cujo conhecimento seja indispensável para o exercício da profissão e que, como tal, constitua elemento de prevenção de riscos à coletividade, em nenhuma das dimensões, em nenhum dos papéis que o próprio decreto atribui à profissão, ao ofício de jornalista, em nenhum deles.*

*O curso de jornalismo não garante a eliminação das distorções e dos danos decorrentes do mau exercício da profissão. São estes atribuídos a deficiências de caráter, a deficiências de retidão, a deficiências éticas, a deficiências de cultura humanística, a deficiências intelectuais, em geral, e, até, dependendo da hipótese, a deficiências de sentidos. Ou seja, não existe, no campo do jornalismo, nenhum risco que advinha diretamente da ignorância de conhecimentos técnicos para o exercício da profissão. Há riscos no jornalismo? Há riscos, mas nenhum desses riscos é imputável, nem direta nem indiretamente, ao desconhecimento de alguma verdade técnica ou científica que devesse governar o exercício da profissão. Os riscos, aqui, como disse, correm à conta de posturas pessoais, de visões do mundo, de estrutura de caráter e, portanto, não têm nenhuma relação com a necessidade de frequentar curso superior específico, onde se pudesse obter conhecimentos científicos que não são exigidos para o caso".*

Passados tantos anos do voto fulgurante de Rodrigues Akkmin e da chancela de **ampla maioria** que lhe concedeu o **Plenário do Supremo Tribunal Federal**, a **corretagem de imóveis não ganhou foros de verdade científica, nem sequer tem postulados elementares inacessíveis aos desprovidos de titulação formal**.

Por outro ângulo, mas ainda por uma **questão constitucional**, a cobrança da dívida também é injustificável.

A modernização do Poder Judiciário vem sendo realizada através de várias iniciativas.

A Constituição submete todos os Poderes da República ao **princípio da eficiência** - artigo 37, "caput".

É regra universal de eficiência, em todo sistema de distribuição de justiça, que a movimentação da pesada e custosa máquina judiciária não pode ser feita por bagatelas.

Em harmonia com a **norma constitucional**, a aplicação do princípio da insignificância, no **plano processual**, tem definido o destino de **ações irrelevantes**, nos mais variados ramos do direito - penal, meio ambiente, improbidade e todos os demais.

**PENAL - DESCAMINHO - REJEIÇÃO DE DENÚNCIA - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - INÉPCIA E SINGNIFICAÇÃO DO DANO - RECURSO IMPROVIDO.**

1 - No Estado Democrático de Direito, a fidelidade narrativa da denúncia ao tipo penal, expressão da vinculação estrita das autoridades executivas da repressão criminal à vontade da lei, materializa a observância ao devido processo legal, garantia do cidadão e da defesa social.

2 - Dívida tributária infima não autoriza o ajuizamento de execução fiscal (STF - RE n.º 235.270-8-SP - Rel. Min. Nelson Jobim).

3 - É colorário do princípio liberal da graduação das sanções que, vetado o menos - a execução fiscal -, não se permite o mais - a ação penal.

4 - Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, RSE 0060554-81.1997.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, julgado em 20/02/2001, DJU DATA:17/04/2001).

**DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PREGÃO PÚBLICO: COMPRA DO BEM, DE TERCEIRO AUSENTE DO CERTAME, POR R\$ 0,70 ABAIXO DO LANCE VENCEDOR, DE R\$ 468,70 - INSIGNIFICÂNCIA.**

1. "De minimis, non curat praetor". A eficácia dos sistemas jurídicos sempre dependeu do distanciamento mantido em relação às bagatelas, às insignificâncias e a outros signos representativos da irrelevância da infração.

2. É socialmente inútil a movimentação da pesada máquina judiciária, para a repressão de faltas ou comportamentos desprovidos, manifestamente, de potencial ou efetiva aptidão para ferir bens tutelados pelo sistema normativo.

3. Quando não, exteriorização da incompatibilidade com o exercício moderado das funções repressivas, pois as sociedades qualificadas com algum grau de civilidade institucional são providas de mecanismos censórios proporcionais.

4. A racionalidade inspirada na contenção ao excessivo formalismo persecutório, na elaboração, na interpretação e na execução da lei, tem conduzido a jurisprudência.

5. Os tribunais nacionais têm sujeitado a todos e a quaisquer valores jurídicos à ponderação do chamado princípio da insignificância.

6. A mais grave das transgressões, o crime, inclusive o cometido contra a Administração Pública - a militar também, registre-se -, ainda quando relacionado à sobrevivência do próprio modelo de arrecadação das receitas públicas, como é o caso do delito fiscal, tem sido objeto de mediação pelo princípio da insignificância.

7. No ordenamento jurídico, a existência da ação civil pública de improbidade administrativa - ou a consideração direta da própria moralidade pública - não pode ser elevada à categoria de veto à racionalidade hermenêutica ou de compromisso com os excessos do moralismo populista, ingênuo ou de ocasião.

8. Não cabe invocar o artigo 21, inciso I, da LACPIA - "A aplicação das sanções previstas nesta lei independe da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público" -, porque tipicidade material e imposição de sanção não se confundem. É larga e conhecida a distância ritual entre os institutos.

9. Precedentes do STF e do TSE.

10. Rejeição da petição inicial da ação civil pública de improbidade administrativa, por inadequação da via eleita (art. 17, § 8º, da Lei de Improbidade Administrativa).

11. Provimento ao agravo de instrumento de uma das indicadas como ré e adoção da providência, de ofício, em relação aos demais.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0038686-27.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, julgado em 02/09/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2010).

DIREITO CONSTITUCIONAL E DO MEIO AMBIENTE - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DERRAMAMENTO DE 30 LITROS DE ÓLEO NO ESTUÁRIO DO PORTO DE SANTOS - INSIGNIFICÂNCIA.

1. "De minimis, non curat praetor". A eficácia dos sistemas jurídicos sempre dependeu do distanciamento mantido em relação às bagatelas, às insignificâncias e a outros signos representativos da irrelevância da infração.

2. É socialmente inútil a movimentação da pesada máquina judiciária, para a repressão de faltas ou comportamentos desprovidos, manifestamente, de potencial ou efetiva aptidão para ferir bens tutelados pelo sistema normativo.

3. Quando não, exteriorização da incompatibilidade com o exercício moderado das funções repressivas, pois as sociedades qualificadas com algum grau de civilidade institucional são providas de mecanismos censórios proporcionais.

4. A racionalidade inspirada na contenção ao excessivo formalismo persecutório, na elaboração, na interpretação e na execução da lei, tem conduzido a jurisprudência.

5. Os tribunais nacionais têm sujeitado a todos e a quaisquer valores jurídicos à ponderação do chamado princípio da insignificância.

6. A mais grave das transgressões, o crime, inclusive o cometido contra a Administração Pública - a militar também, registre-se -, ainda quando relacionado à sobrevivência do próprio modelo de arrecadação das receitas públicas, como é o caso do delito fiscal, tem sido objeto de mediação pelo princípio da insignificância.

7. No ordenamento jurídico, a existência da ação civil pública - ou a consideração direta do meio ambiente, como valor de estatura constitucional - não pode ser elevada à categoria de veto à racionalidade hermenêutica ou de compromisso com os excessos do higienismo populista, ingênuo ou de ocasião.

8. Precedentes do STF, do STJ e do TSE.

9. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0208502-87.1993.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, julgado em 05/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2011 PÁGINA: 520).

No caso da execução forçada de dívidas fiscais, o legislador resolveu preservar o Poder Judiciário da cobrança de valores insignificantes.

É oportuno registrar que a medida legislativa foi impulsionada por juizes compromissados com a racionalidade do sistema judiciário. O Supremo Tribunal Federal passou a manter as decisões judiciais vinculadas a esta hermenêutica.

RE 378035/SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Matury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimentí e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78) 2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender; sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250). 3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RRE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário. 4. Por fim, a decisão recorrida não ventitou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Stímulas 282 e 356). 5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso. Brasília, 02 de abril de 2003. Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017/SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99

P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que depende cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestionam a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT, 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998 Ministro SEPULVEDA PERTENCE - Relator RE 240250/SP - SÃO PAULO.

RE 240250/SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999 Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000 Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ - AGRAVO DE INSTRUMENTO

Julgamento 16/05/2002

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO.: GILSON ALVES CAVALHEIRO

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002. Ministra Ellen Gracie Relatora.

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu parâmetro econômico para a racionalidade no uso da máquina judiciária e inovou com a solução do arquivamento provisório.

Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Salvo melhor juízo, não cabia dizer que a solução adotada para a Fazenda Nacional era inconveniente aos interesses das corporações autárquicas.

De um lado, seria interditar a cobrança relevante do crédito público nacional, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de anuidades e multas corporativas irrisórias.

Menos, ainda, sustentar que a solução racional do arquivamento provisório, de interesse público, estivesse interdita à declaração de ofício, pelo Judiciário, pois o que interessava, em termos de administração de justiça e de lei processual, era a vontade caprichosa, perdulária e disfuncional da parte.

O Superior Tribunal de Justiça acolheu este entendimento:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.622 - SP (2009/0149754-0)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO C. STF.

1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Resp 1111982/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, sedimentou o entendimento de que "As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04."

(REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

3. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem, incidindo, por analogia, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF. (Precedentes: AgrRg no Ag 1085297/RR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 06/04/2009; REsp 1036656/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/03/2009, DJe 06/04/2009; REsp 771.105/PE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2006, DJ 08/05/2006; AgrRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/2004, DJ 25/10/2004)

2. In casu, o art. 1º da Lei 5.194/66 não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido, nem sequer foram opostos embargos declaratórios com a finalidade de prequestioná-lo, razão pela qual impõe-se óbice intransponível ao conhecimento do recurso quanto ao aludido dispositivo.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

Trata-se de recurso especial interposto pela CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA CREA - SP, com fulcro na alínea "a", do permissivo constitucional, contra acórdão prolatado pelo Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos da ementa a seguir transcrita:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequiênte é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Nas razões do especial, aduziu a recorrente que o acórdão impugnado violou os artigos 1º, da Lei 9.469/97, e 1º da Lei 5.194/66. Sustentou que o Tribunal a quo decidiu sem qualquer respaldo legal quando extinguiu o executivo fiscal sob o fundamento de ausência de interesse processual. Isto porque o preceito indicado como malferido estabelece o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição.

Ademais, os créditos exequendos não pertencem à União, mas a uma autarquia federal, dotada de parafiscalidade, de modo que a Lei 9.469/97 não os alcançaria, sendo certo o prosseguimento da presente execução fiscal.

Sem contra-razões, o inconformismo foi admitido na origem.

Relatados, decido.

Preliminarmente, não merece conhecimento o recurso pela alegação de violação ao art. 1º da Lei 5.194/66, porquanto o referido dispositivo legal não restou prequestionado. No tocante ao arquivamento do processo em razão do baixo valor exequendo, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto diverge do entendimento pacificado desta Corte Superior, cuja Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Resp 1111982/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, no sentido de que "As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04." (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009).

Confira-se a ementa do referido aresto:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDeI no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Destarte, o presente processo não comporta extinção, mas arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, devendo ser reativado se o valor do débito ultrapassar o limite legal.

Ex positis, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nesta parte, DOU-LHE PROVIMENTO, para determinar o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 17 de março de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

Com a posição do Superior Tribunal de Justiça, depois de **décadas de ineficiência, desperdício de dinheiro público, preferência, no Poder Judiciário, pela cobrança executiva das anuidades dos conselhos corporativos, em detrimento do crédito público destinado à educação, à saúde e a outros valores sociais relevantes**, os Poderes Constituídos chegaram a uma solução **razoável**.

**O arquivamento provisório das execuções fiscais, de todas elas, cujos valores não alcançam o teto mínimo de R\$ 10.000,00.**

Ocorreu que, logo após o Superior Tribunal de Justiça fixar a interpretação do direito federal, nos termos acima citados, os conselhos corporativos obtiveram o ressurgimento da possibilidade da cobrança executiva de créditos insignificantes, através da edição de lei inconstitucional, por **todos** os motivos - **alguns já declarados pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal**.

A oportunidade surgiu quando o Poder Executivo editou a **Medida Provisória 536/2011**, para o **reajustamento das bolsas concedidas aos médicos sob regime de residência**.

Durante a transição da Medida Provisória, o Senador Valdir Raupp e o Deputado Federal Rogério Carvalho apresentaram, respectivamente, as **Emendas 11 e 12**, para a **disciplina legal do valor das anuidades de dois conselhos**: engenharia, arquitetura e agronomia e medicina.

As duas Emendas foram **inadmitidas, liminarmente**: "**Com fundamento no art. 4º, § 4º, da Resolução nº 1/2002-CN, c.c. art. 125 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, indefiro liminarmente as Emendas nºs 11 e 12 apresentadas à Medida Provisória nº 536/2011, por versarem sobre matéria estranha, tudo em conformidade com a decisão desta Presidência proferida à Questão de Ordem nº 478/2009. Publique-se. Oficie-se.**"

O Deputado Rogério Carvalho apresentou recurso e, o Senador Valdir Raupp, pedido de reconsideração.

Ambos com desfecho de **insucesso**.

A Comissão Mista, prevista na Constituição Federal e na Resolução 1/01, do Congresso Nacional, **nunca** foi instalada.

Na Seção Plenária Deliberativa, a Relatora da Medida Provisória, a Deputada Jandira Feghali, apresentou o seu Relatório:

"As duas últimas emendas tratam de conselhos regionais de classe.

A Emenda nº 11, de autoria do Senador Valdir Raupp refere-se aos conselhos regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia: **fixa o valor das anuidades; limita os valores para o registro da Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) e para as multas devidas a tais conselhos, autorizando sua correção anual; e determina que tanto o Conselho Federal e quanto os regionais apresentem a seus registrados prestação de contas anual.**

Já a Emenda 12, proposta pelo Deputado Rogério Carvalho, aborda os conselhos regionais de Medicina. **Autoriza-os a cobrar e executar contribuições anuais, multas e preços por serviços relacionados com suas atribuições legais, que constituirão receitas próprias para cada Conselho. Fixa os valores das anuidades, retirando do Conselho Federal a competência para "fixar e alterar o valor da anuidade única, cobrada aos inscritos nos Conselhos Regionais de Medicina".**

Em consonância com diretriz adotada pela Presidência da Câmara dos Deputados, as Emendas de nº 11 e 12 não foram admitidas à tramitação, por tratarem matéria alheia aos temas disciplinados pela MP 521/10.

(...)

Outro ponto que me cabe aprofundar respeita às duas emendas que tratam dos conselhos de classe. Mesmo não tendo sido acolhidas pela Mesa Diretora da Câmara, não posso ignorá-las, por se ocuparem de assunto também de alta relevância.

De fato, no período de discussão da MP fui interpelada por vários desses conselhos, para que recolocasse em pauta a discussão por elas proposta.

Propõe-se seja restabelecido, para os conselhos de fiscalização do exercício de profissões referidos nas duas emendas, o procedimento de fixação e atualização das anuidades dos entes de fiscalização do exercício de profissões que vigorou com base na Lei nº 6.994 de 26 de maio de 1982, que "dispõe sobre a fixação do valor das anuidades e taxas devidas aos órgãos fiscalizadores de exercício profissional e dá outras providências". Aquela Lei, ao impor valores máximos para as anuidades, expressos em Maior Valor de Referência - MRV, deixava aos conselhos federais a incumbência de editar os atos que fixavam em moeda nacional os valores efetivos das anuidades.

Após a extinção da MRV, os valores máximos das anuidades passaram a ter como parâmetro a Unidade Fiscal de Referência - UFIR, que também veio a ser extinta anos depois. Passou-se então a adotar, para atualização dos valores máximos das anuidades devidas àquelas autarquias, a variação do IPCA. Essa sistemática deixou de ter amparo legal por força da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, que revogou expressamente a referida Lei nº 6.994, de 1982.

Em face da ausência de norma legal que permitisse a atualização dos valores das anuidades dos conselhos de fiscalização das profissões regulamentadas, o Congresso Nacional optou por outorgar delegação plena àqueles conselhos para fazê-lo, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.000, de 15 de dezembro de 2004, resultante de emenda ao texto da Medida Provisória nº 203, de 2004. Tal delegação vem, contudo, sendo reiteradamente questionada em juízo, com fulcro no descumprimento do princípio da legalidade estrita a que estão sujeitas as normas que versam sobre matéria tributária. A questão deverá ser definitivamente elucidada quando o Supremo Tribunal Federal vier a deliberar sobre a Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI - 3408, referente à matéria.

A perspectiva de perda de eficácia da delegação contida na referida Lei nº 11.000, de 2004, motivou a formalização de diversos projetos de lei tendo por objeto a atualização dos valores de anuidades devidas aos conselhos de fiscalização do exercício de profissões.

Objetivando solucionar esse vácuo legal, reintroduzo a matéria no PLV por meio dos art. 3º a 11. O teor desses artigos espelha-se nos textos das referidas leis, inclusive quanto à admissão de atualização anual futura na proporção da variação do IPCA. Estabelecem limites para os valores de anuidades devidas aos conselhos de fiscalização do exercício de profissões neles referidos, admitindo a atualização anual daqueles valores na proporção da variação futura do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, calculado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. Os valores ora propostos como limites para as anuidades devidas aos conselhos de fiscalização são tidos como adequados para o custeio daquelas autarquias, sem onerar excessivamente os profissionais e empresas sujeitos ao pagamento daquelas anuidades.

III CONCLUSÃO

Pelos motivos acima expostos, concluo:

I - pelo atendimento da Medida Provisória nº 536, de 2011, aos pressupostos constitucionais de relevância e urgência;

II - pela constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa da Medida Provisória nº 536, de 2011, e das emendas de nº 2, 7 e 8 a ela apresentadas, e pela inconstitucionalidade das emendas de nº 1, 4, 6, 9 e 10; 13;

III - pela adequação financeira e orçamentária da Medida Provisória nº 536, de 2011; pela não implicação com aumento da despesa ou diminuição da receita pública da União das emendas de nº 1, 6 e 9; pela incompatibilidade e inadequação financeira e orçamentária das emendas nº 2, 4, 7, 8 e 10; e

IV - no mérito, pela aprovação da Medida Provisória nº 536, de 2011, na forma do Projeto de Lei de Conversão em anexo".

**Em nenhuma instância do processo parlamentar foi realizada a discussão sobre a cobrança judicial dos créditos insignificantes dos conselhos corporativos.**

Em meio a tantas e tão graves violações ao processo parlamentar, no Plenário do Congresso Nacional, foram feitas as seguintes ponderações:

"O DEPUTADO SILVIO COSTA (Bloco/PTB - PE. Sem revisão do orador) - Sr. Presidente, Sras. e Srs. Deputados, entre todas as matérias estranhas que eu presenciei nesta Casa, ao longo do meu primeiro mandato e nesses 8 meses, esta é a mais estarrecedora. Primeiro ponto: a Constituição da República diz que medida provisória só em assuntos extraordinários - em assuntos extraordinários! Anuidade de Conselho não é assunto extraordinário. Não é. Eu estou pedindo e preparando uma CPI para os Conselhos Federais e Regionais deste País.

Quero explicar a V.Exas. como funciona um pouco isso. Existe uma tal de anuidade nos Conselhos. Por exemplo, no meu Estado, o Conselho de Odontologia - e eu cito nomes do meu Estado - tem dez odontólogos que já estão há muito tempo à frente do Conselho. São 8 mil dentistas no meu Estado. Cada um paga 480 reais por mês. Desse dinheiro arrecadado, ele manda um terço para o Conselho Nacional e dois terços ficam no Estado. No Brasil existem 230 mil dentistas. Se colocarmos a 500 reais, como a Relatora está propondo aqui, são 115 milhões de reais por ano. Desse 115 milhões de reais, um terço fica no Conselho Nacional e dois terços vão para os Estados. Moral da história: nesta Casa, só lá na minha Comissão, a Comissão do Trabalho - o Deputado Eudes Xavier é o Relator, e o Deputado Augusto Coutinho já fez audiência pública -, existem três projetos regulamentando essa história de anuidade de Conselho. Agora, com todo o respeito à Deputada Jandira Feghali, em nome dos profissionais do Brasil, quem é dono de Conselho, quem é diretor de Conselho quer isto aqui. Mas perguntem aos profissionais se eles querem. Os profissionais querem discutir. É um absurdo colocar anuidade de Conselho em medida provisória. E eu não acredito que a Oposição, que zela tanto pelo dinheiro público, faça parte deste acordo. Eu estou criticando mesmo é o conjunto da Oposição. Fazer parte deste acordo? Este é um acordo contra os profissionais do Brasil, contra os médicos, os engenheiros, os advogados, contra todo mundo. Você está beneficiando aqui grupelhos, donos de Conselho. Do mesmo jeito que existe a indústria sindical no Brasil, existe a indústria do Conselho. É um desrespeito à democracia, é um desrespeito à Constituição colocar anuidade de Conselho em medida provisória, para beneficiar esse porão de Conselhos que existe no Brasil. Líder do Governo, vamos fazer um acordo aqui agora. Eu até retiro tudo o que disse. Vamos assinar a CPI dos Conselhos. Entra até a OAB no jogo. Vamos assinar a CPI, que topamos discutir isso. Agora, não dá, não dá! Tudo tem limite! Tudo tem limite! Colocar anuidade de Conselho em medida provisória? É um absurdo, Sr. Presidente, um desrespeito a esta Casa".

O Deputado RÚBENS BUENO, do PPS-PR (Pela ordem. Sem revisão do orador) - Sr. Presidente, eu tenho um destaque apresentado, mas vou pedir a sua retirada e vou explicar por quê. Primeiro, porque nós fomos convencidos pela presença da Deputada Jandira Feghali ontem, na reunião de Líderes, comandada por V.Exa. Naquela reunião eu fui convencido da importância desta proposta apresentada. É claro que aí fica sempre um pouco da incoerência nossa - eu quero confessar de público -, porque esta é uma parte de contrabando nesta medida provisória. É isso que lamento. Eu até disse para a Deputada Jandira: vamos fazer um desafio aqui, no melhor sentido do Parlamento, para evitar isso, porque sempre vem, na última hora, dentro de uma medida provisória importante, agora de médico-residente, a questão dos Conselhos Regionais. Nós temos que definir isso, para o bem do Parlamento e do País, para termos discussão para valer, até porque sempre o Parlamento teve boas e amplas discussões. Todos nós estamos imbuídos desse propósito, mas precisamos discutir mais, Sr. Presidente. Em cima da hora, o contrabando, isso não é bom para o Parlamento, não é bom para nenhum de nós."

Sem embargo destes incidentes, a Deputada Federal Jandira Feghali apresentou, em Sessão Plenária Deliberativa, o Projeto de Lei de Conversão, com as **normas jurídicas contrárias à interpretação do direito federal afirmada no Superior Tribunal de Justiça.**

A matéria foi aprovada e íntegra a Lei Federal nº 12.514/11:

Art. 6º. As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais); e

III - para pessoas jurídicas, conforme o capital social, os seguintes valores máximos:

a) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 500,00 (quinhentos reais);

b) acima de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e até R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais): R\$ 1.000,00 (mil reais);

c) acima de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) e até R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais): R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais);

d) acima de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e até R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais): R\$ 2.000,00 (dois mil reais);

e) acima de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) e até R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais): R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais);

f) acima de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais) e até R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais): R\$ 3.000,00 (três mil reais);

g) acima de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais): R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

(...)

Art. 7º. Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.

Art. 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

As normas jurídicas transcritas estão viciadas por **transgressões graves** da Constituição Federal.

**Nunca** foi instalada a Comissão Mista prevista na Constituição Federal - artigo 62, § 9º: "**Caberá à comissão mista de Deputados e Senadores examinar as medidas provisórias e sobre elas emitir parecer, antes de serem apreciadas, em sessão separada, pelo plenário de cada uma das Casas do Congresso Nacional**".

A Relatora deu o parecer solitário, no Plenário, sem qualquer debate sobre a matéria.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de tal **procedimento parlamentar afrontoso à democracia.**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI FEDERAL Nº 11.516/07. CRIAÇÃO DO INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE. LEGITIMIDADE DA ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS SERVIDORES DO IBAMA. ENTIDADE DE CLASSE DE ÂMBITO NACIONAL. VIOLAÇÃO DO ART. 62, CAPUT E § 9º, DA CONSTITUIÇÃO. NÃO EMISSÃO DE PARECER PELA COMISSÃO MISTA PARLAMENTAR. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 5º, CAPUT, E 6º, CAPUT E PARÁGRAFOS 1º E 2º, DA RESOLUÇÃO Nº 1 DE 2002 DO CONGRESSO NACIONAL. MODULAÇÃO DOS EFEITOS TEMPORAIS DA NULIDADE (ART. 27 DA LEI 9.868/99). AÇÃO DIRETA PARCIALMENTE PROCEDENTE.**

(...)

4. As Comissões Mistas e a magnitude das funções das mesmas no processo de conversão de Medidas Provisórias decorrem da necessidade, imposta pela Constituição, de assegurar uma reflexão mais detida sobre o ato normativo primário emanado pelo Executivo, evitando que a apreciação pelo Plenário seja feita de maneira inopinada, percebendo-se, assim, que o parecer desse colegiado representa, em vez de formalidade desimportante, uma garantia de que o Legislativo fiscalize o exercício atípico da função legiferante pelo Executivo.

5. O art. 6º da Resolução nº 1 de 2002 do Congresso Nacional, que permite a emissão do parecer por meio de Relator nomeado pela Comissão Mista, diretamente ao Plenário da Câmara dos Deputados, é inconstitucional. A Doutrina do tema é assente no sentido de que "O parecer prévio da Comissão assume condição de instrumento indispensável para regularizar o processo legislativo porque proporciona a discussão da matéria, uniformidade de votação e celeridade na apreciação das medidas provisórias". Por essa importância, defende-se que qualquer ato para afastar ou frustrar os trabalhos da Comissão (ou mesmo para substituí-los pelo pronunciamento de apenas um parlamentar) padece de inconstitucionalidade. Nessa esteira, são questionáveis dispositivos da Resolução 01/2002-CN, na medida em que permitem a votação da medida provisória sem o parecer da Comissão Mista. (...) A possibilidade de atuação apenas do Relator gerou acomodação no Parlamento e ineficácia da Comissão Mista; tornou-se praxe a manifestação singular: "No modelo atual, em que há várias Comissões Mistas (uma para cada medida provisória editada), a apreciação ocorre, na prática, diretamente nos Plenários das Casas do Congresso Nacional. Há mais: com o esvaziamento da Comissão Mista, instaura-se um verdadeiro 'império' do relator, que detém amplo domínio sobre o texto a ser votado em Plenário". Cumpre lembrar que a apreciação pela Comissão é exigência constitucional. Nesses termos, sustenta-se serem inconstitucionais as medidas provisórias convertidas em lei que não foram examinadas pela Comissão Mista, sendo que o pronunciamento do relator não tem o condão de suprir o parecer exigido pelo constituinte. (...) Cabe ao Judiciário afirmar o devido processo legislativo, declarando a inconstitucionalidade dos atos normativos que desrespeitem os trâmites de aprovação previstos na Carta. Ao agir desse modo, não se entende haver intervenção no Poder Legislativo, pois o Judiciário justamente contribuirá para a saúde democrática da comunidade e para a consolidação de um Estado Democrático de Direito em que as normas são frutos de verdadeira discussão, e não produto de troca entre partidos e poderes." (In: CLÈVE, Clèmerson Merlin. Medidas Provisórias. 3ª ed. São Paulo: RT, 2010, p. 178-180. V. tb. CASSEB, Paulo Adib. Processo Legislativo - atuação das comissões permanentes e temporárias. São Paulo: RT, 2008, p. 285)

6. A atuação do Judiciário no controle da existência dos requisitos constitucionais de edição de Medidas Provisórias em hipóteses excepcionais, ao contrário de denotar ingerência contramajoritária nos mecanismos políticos de diálogo dos outros Poderes, serve à manutenção da Democracia e do equilíbrio entre os três baluartes da República. Precedentes (ADI 1910 MC, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2004; ADI 1647, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 02/12/1998; ADI 2736/DF, rel. Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 8/9/2010; ADI 1715 MC, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 16/04/1998).

7. A segurança jurídica, cláusula pétrea constitucional, impõe ao Pretório Excelso valer-se do comando do art. 27 da Lei 9.868/99 para modular os efeitos de sua decisão, evitando que a sanatória de uma situação de inconstitucionalidade propicie o surgimento de panorama igualmente inconstitucional.

8. Deveras, a proteção do meio ambiente, direito fundamental de terceira geração previsto no art. 225 da Constituição, restaria desatendida caso pudessem ser questionados os atos administrativos praticados por uma autarquia em funcionamento desde 2007. Na mesma esteira, em homenagem ao art. 5º, caput, da Constituição, seria temerário admitir que todas as Leis que derivaram de conversão de Medida Provisória e não observaram o disposto no art. 62, § 9º, da Carta Magna, desde a edição da Emenda nº 32 de 2001, devem ser expurgadas com efeitos ex tunc.

9. A modulação de efeitos possui variadas modalidades, sendo adequada ao caso sub judice a denominada pure prospectivity, técnica de superação da jurisprudência em que "o novo entendimento se aplica exclusivamente para o futuro, e não àquela decisão que originou a superação da antiga tese" (BODART, Bruno Vinícius Da Rós. Embargos de declaração como meio processual adequado a suscitar a modulação dos efeitos temporais do controle de constitucionalidade. RePro, vol. 198, p. 389, ago/2011). 10. Não cabe ao Pretório Excelso discutir a implementação de políticas públicas, seja por não dispor do conhecimento necessário para especificar a engenharia administrativa necessária para o sucesso de um modelo de gestão ambiental, seja por não ser este o espaço idealizado pela Constituição para o debate em torno desse tipo de assunto. Inconstitucionalidade material inexistente.

11. Ação Direta julgada improcedente, declarando-se incidentalmente a inconstitucionalidade dos artigos 5º, caput, e 6º, caput e parágrafos 1º e 2º, da Resolução nº 1 de 2002 do Congresso Nacional, postergados os efeitos da decisão, nos termos do art. 27 da Lei 9.868/99, para preservar a validade e a eficácia de todas as Medidas Provisórias convertidas em Lei até a presente data, bem como daquelas atualmente em trâmite no Legislativo. (ADI 4029, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 08/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-125 DIVULG 26-06-2012 PUBLIC 27-06-2012 RTJ VOL-00223-01 PP-00203).

A técnica da modulação, no caso concreto, resulta no reconhecimento do grave vício da inconstitucionalidade, sem a atribuição da consequência da nulidade do procedimento parlamentar.

Há outra inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal. Houve, no jargão parlamentar, "**contrabando legislativo**"; a inserção, no Projeto de Lei de Conversão, de matéria estranha ao objeto inicial da Medida Provisória.

O Supremo Tribunal Federal veta o procedimento, segundo notícia registrada em seu site:

"Legislativo não pode incluir em lei de conversão matéria estranha a MP, decide STF.

O Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu, nesta quinta-feira (15), que a partir de agora o Congresso Nacional não pode mais incluir, em medidas provisórias (MPs) editadas pelo Poder Executivo, emendas parlamentares que não tenham pertinência temática com a norma, o chamado "**contrabando legislativo**".

A decisão foi tomada nesta quinta-feira (15) no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5127, por meio da qual a Confederação Nacional das Profissões Liberais (CNPL) questionava alterações feitas na MP 472/2009, convertida na Lei 12.249/2010, que resultaram na extinção da profissão de técnico em contabilidade. A MP em questão tratava de temas diversos, que não guardam relação com a profissão de contador. Por maioria, o Plenário julgou improcedente a ação, mantendo a validade da norma questionada em razão do princípio da segurança jurídica. Contudo, o Tribunal decidiu cientificar o Congresso Nacional de que a prática é incompatível com a Constituição Federal".

Paradoxo do sistema constitucional, as normas jurídicas aqui analisadas padecem de outro vício de inconstitucionalidade, mas, ainda assim, não podem ser declaradas nulas, pela técnica da modulação adotada no julgamento do Supremo Tribunal Federal.

Há, ainda, um **terceiro** vício grave, de inconstitucionalidade, nas normas jurídicas aqui analisadas.

A lei derivada de projeto de conversão está sujeita ao exame dos requisitos típicos exigíveis para a edição de medida provisória.

É a posição do Supremo Tribunal Federal: "**A lei de conversão não convalida os vícios formais porventura existentes na medida provisória, que poderão ser objeto de análise do Tribunal, no âmbito do controle de constitucionalidade. Questão de ordem rejeitada, por maioria de votos. Vencida a tese de que a promulgação da lei de conversão prejudica a análise dos eventuais vícios formais da medida provisória**" (ADI 3.090 e 3.100, Rel. Min. Gilmar Mendes).

Renovada:

**AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 213/2004, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.096/2005. PROGRAMA UNIVERSIDADE PARA TODOS - PROUNI. AÇÕES AFIRMATIVAS DO ESTADO. CUMPRIMENTO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. (...)**

2. A conversão de medida provisória em lei não prejudica o debate jurisdicional sobre o atendimento dos pressupostos de admissibilidade desse espécime de ato da ordem legislativa. Presentes, no caso, a urgência e relevância dos temas versados na Medida Provisória nº 213/2004. (...)

10. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.379 não conhecida. ADI's 3.314 e 3.330 julgadas improcedentes. (ADI 3330, Pleno).

No caso concreto, ainda que superados os graves vícios da afronta à democracia e à impertinência temática - não porque inexistent, mas porque a nulidade relacionada a eles não pode ter eficácia -, o fato é que, como foi bem destacado pelos Parlamentares do Congresso Nacional, a questão não tem relevância, nem urgência.

A questão da cobrança judicial das dívidas fiscais **não** foi objeto de Emendas, sequer.

As Emendas citadas tratavam da **fixação** das anuidades corporativas, **não de sua cobrança forçada**.

As duas Emendas foram inadmitidas. Uma foi objeto de pedido de reconsideração; a outra, de recurso. **Sem** sucesso.

Por mais elástica que seja hermenêutica, a respeito da violação ao processo legislativo, não se pode admitir que **Emendas inadmitidas** surjam no Relatório do projeto de substitutivo.

Mas o pior é que, no caso concreto, a respeito do tema da cobrança forçada de anuidades corporativas, **nem** Emendas parlamentares foram apresentadas.

Não houve projeto de **conversão**. Mas **versão, lei nova**, sem nenhum debate ou controle parlamentar, democrático.

Ainda que fossem superados todos estes vícios, caberia o controle aprovado na jurisprudência plenária do STF: a cobrança judicial de dívidas corporativas irrisórias, é tema com relevância e urgência?

A resposta é negativa.

Não há urgência, parece óbvio, como destacaram os próprios Parlamentares do Congresso Nacional.

Menos, ainda, relevância.

O Supremo Tribunal Federal teve a oportunidade de examinar, em sede de Medida Cautelar (ADI 2527-9), a criação do regime de transcendência, na Justiça do Trabalho.

Dizia-se da inexistência de relevância, na medida provisória editada sobre o assunto.

A Relatora, a Ministra Ellen Gracie, prolatou o voto condutor. O essencial:

"3 - A alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição Federal não se reveste, no caso, de plausibilidade jurídica. Esta Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a improcedência da alegação de presença desses pressupostos seja evidente, como sedimentado no julgamento das medidas cautelares na ADIn nº 1.753/DF (Min. Sepúlveda Pertence) e na ADIn nº 1.397/DF (Min. Carlos Velloso), e na ADIn nº 162/DF (Min. Moreira Alves). Não vejo, no caso vertente, a evidência dessa improcedência; pelo contrário, se fosse emitido juízo de valor sobre o conteúdo desses requisitos, diria estar convencida de que, na hipótese, ambos estão presentes. A exposição de motivos da medida provisória impugnada, reproduzida nas informações do requerido, que, em parte, inseri em meu relatório, narra a situação caótica em que se encontra o Tribunal Superior do Trabalho. A Corte, pelo que se viu, encontra-se sobrecarregada de recursos repetitivos, para cujo atendimento se escafam como Danaïdes os seus integrantes, a esvaçar sempre os mesmos cântaros repletos das mesmas questões de direito, inculcadas vezes já decididas.

Ainda que tal situação não seja exclusiva do Tribunal Superior do Trabalho, entendo que a adoção de medidas visando a minorar os entraves a uma célere e qualificada prestação jurisdicional se mostra relevante e urgente, estando este último requisito intimamente ligado aos interesses de milhares de trabalhadores que litigam por verbas de caráter alimentar; muitas vezes essenciais à sua própria sobrevivência. Não vejo, por isso, plausibilidade na alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição Federal".

A ementa:

**MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º, 5º, CAPUTE II, 22, I, 24, XI, 37, 62, CAPUTE § 1º, I, B; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA. (...)**

2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobre carga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição. (...)

6. *Pedido de medida liminar parcialmente deferido*."

Aqui, há o oposto.

Se, no precedente do STF, o requisito da relevância foi reconhecido, porque a mudança prestigiava a "**célere e qualificada prestação jurisdicional**", no caso concreto, retornamos à distribuição de **milhares** de execuções fiscais **irrisórias**, a **inviabilizar a administração da justiça**.

O quadro é de avanço. Há juizados especiais. Amplos controles de constitucionalidade e legalidade, com eficácia contra terceiros. E, no caso destas execuções corporativas insignificantes, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça impediu o **congestionamento da máquina judiciária com bagatelas**.

Não há, pois, relevância.

A inconstitucionalidade é manifesta, também por estes defeitos.

Há, não obstante, mais um

O confessado "**contrabando legislativo**", antidemocrático, sem relevância ou urgência, é inconstitucional, ainda, pela sua motivação última: tratou-se de contornar a interpretação do direito federal realizada pelo Superior do Tribunal de Justiça, em prejuízo do sistema de administração de justiça.

Em caso similar - o da Lei Complementar nº 118/05 -, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a norma nova, por contrariar a interpretação fixada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Para a preservação da segurança jurídica, o Plenário do Supremo Tribunal Federal desautorizou o legislador complementar.

No caso concreto, ressalta, a mais não poder, a inconstitucionalidade das normas jurídicas. **Deseja-se o retorno ao "direito" à ineficiência do sistema de administração de justiça. O congestionamento da máquina judiciária com o irrisório, o marcado pelo signo da bagatela.**

De há muito, o próprio Supremo Tribunal Federal não abria a instância extraordinária, para a revisão de casos injustificáveis, como documentado acima.

Não há, apenas, a tentativa de contornar a interpretação do Superior Tribunal de Justiça. Mas de fazê-lo em prejuízo **evidente** do próprio sistema de distribuição de justiça.

As anuidades não são exigíveis. Pelo mesmo motivo, não há fundamento para a exigência das multas eleitorais.

Por estes fundamentos, **nego provimento à apelação**.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - ANUIDADES E MULTAS ELEITORAIS: INEXIGIBILIDADE.

1- O Supremo Tribunal Federal veta a submissão de toda e qualquer atividade profissional ao regime de intervenção e controle das autarquias corporativas.

2- A submissão da atividade de corretagem de imóveis ao controle de conselho corporativo foi proibida pelo Supremo Tribunal Federal. De há muito, a mais Alta Corte do País reconheceu que "nada obsta a que até indivíduos analfabetos possam agenciar a venda de imóveis, sem danos a terceiros e até com êxito. Nenhum risco especial acarreta o exercício dessa profissão a terceiros, se o exercente não provar condições de capacidade técnica ou físicas, ou morais. Nada justifica, portanto, que se reserve esse exercício de profissão aos partícipes de 'Conselhos'" (STF, RE 70.563-SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Thompson Flores).

3- As anuidades não são exigíveis. Pelo mesmo motivo, não há fundamento para a exigência das multas eleitorais.

4- Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro e Diva Malerbi, vencidos o Desembargador Federal Johnsonsomi di Salvo e a Juíza Federal Convocada Denise Avelar, que lhe davam provimento. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024067-59.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HORUS REFEICOES EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: KARINA CATHERINE ESPINA RIBEIRO - SP261512-A

APELADO: HORUS REFEICOES EIRELI - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: KARINA CATHERINE ESPINA RIBEIRO - SP261512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5024067-59.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HORUS REFEICOES EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: KARINA CATHERINE ESPINA RIBEIRO - SP261512-A

APELADO: HORUS REFEICOES EIRELI - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: KARINA CATHERINE ESPINA RIBEIRO - SP261512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento à apelação.

A **ementa** (ID 73266213 - Pág. 1):

*“MANDADO DE SEGURANÇA – EXCLUSÃO DO CADIN E DO SERASA: IMPOSSIBILIDADE – PROTESTO DE CDA: LEGITIMIDADE.*

- 1. Há ilegitimidade passiva da União, em relação ao pedido de exclusão do nome da impetrante/apelante, do Serasa.*
- 2. O cadastro da Serasa-Experian é gerido por entidade privada e os registros das execuções fiscais federais não decorrem de encaminhamento das informações pela Procuradoria da Fazenda Nacional, mas de análise da própria empresa junto aos setores de distribuição do Judiciário.*
- 3. Não estão preenchidos os requisitos para a suspensão do registro da impetrante no Cadin, nos termos do artigo 7º, incisos I, e II, da Lei Federal nº. 10.522/02.*
- 4. O protesto da CDA é medida legítima. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 5135, fixou a tese: “O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política”.*
- 5. Apelação desprovida”.*

O embargante, Horus Refeições Ltda., sustenta a existência de omissões no v. Acórdão, em razão da ausência de análise dos artigos 42, e 43, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor, artigo 5º, incisos XXXII, XXXIII, LIV, LV, e artigo 170, inciso V, da Constituição Federal, artigo 84, da Lei Federal nº 8.078/90, artigo 461, do Código de Processo Civil, artigo 7º, incisos I, e II, da Lei Federal nº 10.522/2002, assim como da Lei Federal nº 6.830/80 Requer o prequestionamento matéria (ID 124979932 - Pág. 1).

A parte embargada apresentou manifestação (ID 127759126 - Pág. 2).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5024067-59.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HORUS REFEICOES EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: KARINA CATHERINE ESPINA RIBEIRO - SP261512-A

APELADO: HORUS REFEICOES EIRELI - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: KARINA CATHERINE ESPINA RIBEIRO - SP261512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO



## O Desembargador Federal Fábio Prieto:

O v. Acórdão destacou expressamente:

“*Há ilegitimidade passiva da União, em relação ao pedido de exclusão do nome da impetrante/apelante, do Serasa. O cadastro da Serasa-Experian é gerido por entidade privada e os registros das execuções fiscais federais não decorrem de encaminhamento das informações pela Procuradoria da Fazenda Nacional, mas de análise da própria empresa junto aos setores de distribuição do Judiciário. A inclusão, ou a permanência do nome da apelante no Serasa não pode ser atribuída à União. A jurisprudência: PROCESSUAL CIVIL. INCLUSÃO SERASA. ILEGITIMIDADE PASSIVA UF. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF. PROVIDAS. -A legitimidade das partes é condição da ação e, como tal, constitui matéria de ordem pública, que deve ser examinada pelo julgador, inclusive de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, a teor do disposto no art. 485, § 3º, do Código de Processo Civil (art. 267, § 3º, do CPC de 1973). -Consoante se verifica nos autos, a impetrante indicou para figurar no polo passivo da ação, como autoridade coatora, o Chefe da Procuradoria da Fazenda Nacional em São Paulo. -In casu, o Chefe da Procuradoria da Fazenda Nacional em São Paulo não tem a legitimidade para figurar no polo passivo desta ação mandamental. -As anotações constantes na SERASA Experian correm por conta e risco de tal empresa privada, uma vez que o registro é realizado pelo próprio órgão que mantém o cadastro de restrição ao crédito em virtude de distribuição de processo executivo. Portanto, carece o Procurador-Chefe da Fazenda Nacional de legitimidade passiva para a causa no que concerne à retirada de restrições da SERASA. Jurisprudência dessa Corte, -Inversão do ônus de sucumbência. -Remessa oficial e apelação UF providas. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 362563-0012144-92.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:05/10/2017) PROCESSUAL CIVIL - INSCRIÇÃO NO SERASA-UNIÃO FEDERAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - RECONHECIMENTO. 1. O exame do mérito da pretensão deduzida em juízo encontra-se condicionado à presença das condições de ação e dos pressupostos processuais de existência e validade, que devem estar presentes não apenas por ocasião da propositura da ação, mas também durante todo o curso do processo, até o momento da prolação da sentença, rejeitando ou acolhendo o pedido formulado. 2. A inscrição do nome da empresa nos cadastros informativos de créditos do setor público federal (CADIN), ou cadastros de devedores e inadimplentes (SERASA), decorre de buscas realizadas pelas instituições aos sítios eletrônicos dos Tribunais com o intuito de disponibilizar para a administração pública e o comércio, informações acerca da existência de ações de execução distribuídas contra a pessoa física ou jurídica. 3. No que tange à SERASA, não é possível atribuir ingerência à União Federal no tocante à inclusão ou exclusão de inadimplentes em seus cadastros, porquanto se trata de banco de dados privado, ao contrário do que se verifica com o CADIN. 4. Verificada a ilegitimidade passiva ad causam da União Federal, deve o processo ser extinto sem julgamento do mérito e de rigor a inversão dos ônus da sucumbência, e, por consequência, irrelevante a questão manifestada no recurso adesivo da requerente. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1233081 - 0009193-87.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 26/04/2012, e-DJF3 Judicial I DATA:10/05/2012) Quanto à exclusão do Cadin, a Lei Federal nº. 10.522/02. Art. 7º: Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprovar que: I - tenha ajustado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei. Não consta dos autos comprovação da interposição de nenhuma ação, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente. Não estão preenchidos, portanto, os requisitos para a suspensão do registro com fundamento no artigo 7º, inciso I, da Lei Federal nº. 10.522/02. De outro lado, a suspensão da exigibilidade do crédito depende de prova de uma das hipóteses do artigo 151, do Código Tributário Nacional. A fiança e o seguro garantia não são equiparáveis ao depósito, para fins de suspensão da exigibilidade tributária. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO. 1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Emissão Simular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina: (...) 2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis: 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - moratória; II - o depósito do seu montante integral; III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança. V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) VI - o parcelamento. ” 3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos. (Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006) (...) 9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelece qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário. 10. Destarte, não obstante o equívocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal. 11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento. 12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010). Não há prova da suspensão de exigibilidade do crédito. A suspensão do registro, com fundamento no artigo 7º, inciso II, da Lei Federal nº. 10.522/02, não é viável. De outra parte, o protesto da CDA é medida legítima. O Plêndrio do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 5135, fixou a tese: “O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política”.*

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada no v. Acórdão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão da Turma, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

“Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dívida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.)”.

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao pré-questionamento.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001217-98.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653-A, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-A, DANIELA RIGATTO DA FONSECA - SP193130-A

APELADO: PAULO DANIEL CAETANO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALEX ANDREWS PELLISSON MASSOLA - SP259771-A, DIEGO GONZAGA - SP317085-A, VINICIUS SOARES MATOS - SP358607-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001217-98.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653-A, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-A, DANIELA RIGATTO DA FONSECA - SP193130-A

APELADO: PAULO DANIEL CAETANO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALEX ANDREWS PELLISSON MASSOLA - SP259771-A, DIEGO GONZAGA - SP317085-A, VINICIUS SOARES MATOS - SP358607-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de agravo interno interposto contra a decisão que negou provimento à apelação (ID 135672479 - Págs. 1/5).

O Conselho Regional de Educação Física, ora agravante, requer a reforma da decisão e o prosseguimento da execução fiscal relativa à cobrança de anuidades, em razão da aplicabilidade da Lei Federal nº 12.197/10 (ID 136994019 - Págs. 1/7).

Sem resposta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001217-98.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653-A, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-A, DANIELA RIGATTO DA FONSECA - SP193130-A

APELADO: PAULO DANIEL CAETANO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALEX ANDREWS PELLISSON MASSOLA - SP259771-A, DIEGO GONZAGA - SP317085-A, VINICIUS SOARES MATOS - SP358607-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da exigência de contribuição a Conselho Profissional, nos termos do artigo 58, da Lei Federal nº. 9.649/98:

*“DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.*

*1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do “caput” e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.*

*2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.*

*3. Decisão unânime”.*

*(ADI 1717, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2002, DJ 28-03-2003 PP-00061 EMENT VOL-02104-01 PP-00149).*

Houve a rediscussão do tema, em decorrência da edição da Lei Federal nº. 11.000/04.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 704.292, reconheceu a repercussão geral da questão e fixou a tese vencedora: “É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos”.

No caso concreto, objetiva-se a satisfação de anuidades dos exercícios de 2011, 2013, 2014 e 2015 (ID 135053239 – págs. 04/07).

A Lei Federal nº. 12.514/11 entrou em vigor em 31 de outubro de 2011.

Apenas as anuidades exigidas a partir do exercício de 2012 possuem fundamento legal, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

A anuidade de 2011 não é devida.

Por fim, com relação às demais anuidades (exercícios de 2013 a 2015), a Lei Federal nº. 12.514/11:

Artigo 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar; no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 09/04/2014).

A execução fiscal foi ajuizada em 2016.

Aplica-se o artigo 8º, da Lei Federal nº. 12.514/11.

O objeto da execução fiscal, no atual momento processual: anuidades dos exercícios de 2013 a 2015.

A execução não é possível, no caso concreto.

Por estes fundamentos, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO PROFISSIONAL - COBRANÇA DE ANUIDADES: IMPOSSIBILIDADE.

1. Coma vigência da Lei Federal nº. 12.514/11, em 31 de outubro de 2011, as anuidades passaram a ter fundamento legal.
2. Não é possível o prosseguimento da execução, em razão do descumprimento do previsto no artigo 8º, da Lei Federal nº 12.514/11.
3. Agravo interno improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942, do Código de Processo Civil, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/10/2020 904/3666

termos do voto do Relator, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Johanson de Salvo, Dina Malerbi e da Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro, que lhe dava provimento. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019368-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: TIM S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FRAGA GONCALVES - RJ117404-A, ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019368-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: TIM S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FRAGA GONCALVES - RJ117404-A, ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a substituição do objeto da penhora: dinheiro, por seguro garantia.

A executada, ora agravante, afirma a regularidade da providência, porque o seguro seria equiparado a dinheiro, nos termos dos artigos 9º, § 3º, e 15, inciso I, da Lei Federal nº. 6.830/80, e 835, § 2º, do Código de Processo Civil.

Argumenta como o princípio da menor onerosidade. A sua situação econômico-financeira teria se agravado em decorrência da pandemia.

Anota, mais, que os embargos à execução fiscal estão pendentes.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido (ID 137402947).

Embargos de declaração da agravante (ID 138036041), nos quais aponta contradição: o seguro garantia teria sido oferecido, tão-só, para viabilizar a expedição de certidão de regularidade fiscal e garantir o crédito até o julgamento definitivo dos embargos à execução. Não teria sido requerida a suspensão da exigibilidade.

Afirma, ainda, que o artigo 32, § 2º, da Lei Federal nº. 6.830/1980, não se aplicaria à hipótese de substituição da garantia, mas apenas para impedir tentativa de levantamento ou conversão em renda de garantia durante a tramitação de recurso sem efeito suspensivo.

Repostas (ID 138088843, 138088849).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019368-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: TIM S/A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de execução fiscal de créditos de COFINS ajuizada em 27 de julho de 2015 (fs. 4, ID 136969674).

Citada, a agravante informou a existência de depósito judicial em ação cautelar de caução e requereu a transferência do depósito para a execução fiscal para viabilizar a interposição de embargos à execução (fs. 11/12, ID 136969674).

Recentemente, requereu a substituição do depósito por seguro garantia "para amenizar as consequências, sociais e econômicas, causadas pela pandemia do COVID-19" (ID 136970048).

Intimada, a União se opôs ao pedido nos seguintes termos (ID 136970054):

*"Em relação às alegações da executada em especial, de ter suas atividades afetadas pelos efeitos da pandemia, tem-se ao contrário do que se alega, que por se tratar de umas das cinco grandes empresas de telefonia atuantes no mercado, não perdeu em nada na continuidade de suas atividades, a executada. Muito ao contrário, com o aumento do uso das plataformas digitais, com as reuniões realizadas pelos aplicativos, pelo trabalho antes tímido em "home office", com as aulas das escolas públicas e particulares realizadas on line, com as consultas médicas realizadas via internet, tudo isso fez com que os usuários ficassem completamente dependentes do uso de tais tecnologias, e a executada só veio a solidificar seu mercado.*

*Em relação especificamente à necessidade de injeção de investimento, este também não resta comprovado. A matéria por se tratar de possibilidade excepcional de interferência de um Poder em outro, dependeria de comprovação minuciosa dos prejuízos causados, o que não foi nem tentado pela executada".*

São os fatos.

A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.

A questão da substituição do objeto da penhora não está sujeita a preclusão, segundo a lei. É tema para "**qualquer fase do processo**", nos termos do artigo 15, da Lei Federal nº. 6.830/80.

De outro lado, o Superior Tribunal de Justiça esclareceu, no regime de repetitividade, que a garantia mediante seguro ou fiança bancária não equivale a depósito judicial para o fim específico de suspensão da exigibilidade tributária:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTADO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.*

**1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina: (...)**

**3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos. (Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOSÉ OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006) (...)**

**12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010).**

É, portanto, inviável a substituição da penhora incidente sobre dinheiro por qualquer outro bem - **jurisprudência que não conta com o convencimento deste Relator, mas que é respeitada diante do regime legal dos julgamentos repetitivos.**

Por fim, a Lei Federal nº. 6.830/80:

*Art. 32 - Os depósitos judiciais em dinheiro serão obrigatoriamente feitos: (...)*

Os depósitos só podem ser movimentados após o trânsito em julgado.

No caso concreto, os embargos à execução fiscal estão pendentes de julgamento.

No atual momento processual, não é viável o exame da questão.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento. Embargos de declaração prejudicados.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - GARANTIA DA EXECUÇÃO FISCAL - DEPÓSITO JUDICIAL – SUBSTITUIÇÃO POR SEGURO GARANTIA – EMBARGOS À EXECUÇÃO PENDENTES - INVIABILIDADE.

- 1- A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.
- 2- A questão da substituição do objeto da penhora não está sujeita a preclusão, segundo a lei. É tema para "**qualquer fase do processo**", nos termos do artigo 15, da Lei Federal nº. 6.830/80.
- 3- O Superior Tribunal de Justiça decidiu, no regime de repetitividade, que a garantia mediante seguro ou fiança bancária **não** equivale a depósito judicial para o fim específico de suspensão da exigibilidade tributária.
- 4- É inviável a substituição da penhora incidente sobre dinheiro, por qualquer outro bem. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
- 5- Os depósitos só podem ser movimentados após o trânsito em julgado.
- 6- No caso concreto, os embargos à execução fiscal estão pendentes de julgamento. Não é viável o exame da questão.
- 7- Agravo de instrumento improvido. Embargos de declaração prejudicados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, julgando os embargos de declaração prejudicados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000770-13.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CLOVIS CALIXTO

Advogado do(a) APELANTE: AILTON PEREIRA DE SOUSA - SP334756-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000770-13.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CLOVIS CALIXTO

Advogado do(a) APELANTE: AILTON PEREIRA DE SOUSA - SP334756-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 137089057) julgou o pedido inicial improcedente.

O impetrante, ora apelante (ID 137089057), requer a reforma da r. sentença.

Argumenta como o princípio da razoável duração do processo.

Sem resposta.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 138230736).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000770-13.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CLOVIS CALIXTO

Advogado do(a) APELANTE: AILTON PEREIRA DE SOUSA - SP334756-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

A Constituição Federal:

*Art. 5º (...)*

*LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*

A Lei Federal nº. 9.784/99:

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

No caso concreto, o requerimento administrativo foi protocolado em 13 de outubro de 2019 (ID 137089051).

O presente mandado de segurança foi ajuizado em 19 de março de 2020 (ID 137089044).

A demora no processamento é injustificada.

É razoável o prazo de 30 (trinta) dias para análise do requerimento.

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **dou provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.
2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.
3. É razoável o prazo de 30 (trinta) dias para análise do requerimento.
4. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004348-71.2020.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: QUALITY WELDING SERVICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA - SP119083-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004348-71.2020.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: QUALITY WELDING SERVICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA - SP119083-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### **O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a prorrogação do vencimento dos tributos federais, nos termos da Portaria MF nº. 12/2012.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente (ID 133836134).

A União, ora apelante (ID 133836142), requer a reforma da r. sentença.

Aponta a necessidade de lei para a instituição de benefício fiscal.

Resposta (ID 133836150).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 134697994).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

É o relatório.

aac

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004348-71.2020.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

**PORTARIA MFNº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012**

*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

**GUIDO MANTEGA**

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: “Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI Nº 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA Nº 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.**

*Elemento do tributo em apreço que, quando não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei nº 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei nº 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido. (RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).*

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de 2.012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2.020.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

**Artigo 21. Compete à União:**

**XVIII - planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).**

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enxurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de alguns tributos federais.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra “b”, do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Por tais fundamentos, **dou provimento** à apelação e ao reexame necessário.

**É o voto.**

aac

---

---

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO – MORATÓRIA – PANDEMIA DE COVID-19 - SUSPENSÃO DE PAGAMENTOS DE TRIBUTOS COM FUNDAMENTO NA PORTARIA MF Nº. 12/2012 – IMPOSSIBILIDADE.**

1. A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2012.
2. Ocorre que a portaria de 2012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2020. A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

3. A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**. É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

4. Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória. Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

5. De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

6. Apelação e reexame necessário providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011108-85.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: ANTUNES DE SOUZA SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA - SP163292-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011108-85.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: ANTUNES DE SOUZA SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA - SP163292-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de apelação e remessa oficial contra r. sentença (ID 139334995 - Pág. 5) que concedeu a segurança, para impedir a exigência de anuidades de sociedade de advogados.

A impetrante, ora apelante, requer seja reconhecido o direito à restituição das parcelas recolhidas à Ordem dos Advogados do Brasil, nos últimos 5 anos (ID 139335017 - Pág. 1).

As contrarrazões de apelação foram apresentadas.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011108-85.2019.4.03.6100

## VOTO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

A jurisprudência é pacífica na dispensa de exigência de anuidades a sociedade de advogados:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ANUIDADE DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. INEXIGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ILEGALIDADE DA RESOLUÇÃO Nº 08/2000 DO CONSELHO SECCIONAL DA OAB/SC.*

(...)

2. 'A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica). Consequentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei' (REsp 879339/SC, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 31.03.2008).

3. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 651953/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 03/11/2008)

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS INSTITUÍDA PELA OAB/SC MEDIANTE A RESOLUÇÃO 08/2000. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE.*

1. O princípio da legalidade (CF/88, art. 5º, II) consubstancia garantia imanente ao Estado Democrático de Direito, e assegura que somente a lei, editada pelos órgãos legislativos competentes de acordo com o processo legislativo constitucional, pode criar direitos e obrigações.

2. O registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia (Lei 8.906/94, arts. 3º, 8º e 9º); o registro apenas confere personalidade jurídica às sociedades civis de advogados (Lei 8.906/94, art. 15, § 1º), não lhes atribuindo legitimidade para, por si sós, desempenharem atividades privativas de advogados e estagiários regularmente inscritos (Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, art. 42).

3. A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica).

4. Consequentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei.

5. À luz da Lei n. 8.906/94 não compete ao Conselho Seccional da OAB/SC editar resolução para instituir a cobrança de anuidade das sociedades de advogados. Precedentes: REsp 793.201/SC, DJ 26.10.2006; REsp 882.830/SC, DJ 30.03.2007.

6. O princípio constitucional da reserva de lei formal traduz limitação ao exercício das atividades administrativas e jurisdicionais do Estado. A reserva de lei - analisada sob tal perspectiva - constitui postulado revestido de função excludente, de caráter negativo, pois veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções normativas, a título primário, de órgãos estatais não-legislativos. Essa cláusula constitucional, por sua vez, projeta-se em uma dimensão positiva, eis que a sua incidência reforça o princípio, que, fundado na autoridade da Constituição, impõe, à administração e à jurisdição, a necessária submissão aos comandos estatais emanados, exclusivamente, do legislador (ADI 2.075/MC, Plenário, DJU 27.6.2003 - Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal) 7. O registro do ato constitutivo produz efeito legal específico (confere personalidade jurídica à sociedade de advogados), e não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários, porquanto conceitos jurídicos distintos, nos termos da Lei n. 8.906/94 e do Regulamento Geral, vez que, o mero registro não atribui legitimidade à sociedade simples para, por si só, realizar atos privativos de advogado, nos termos do art. 42 do Regulamento Geral, que dispõe: "Podem ser praticados pela sociedade de advogados, com uso da razão social, os atos indispensáveis às suas finalidades, que não sejam privativos de advogado." 8. É vedada qualquer interpretação no sentido de estender à sociedade obrigação de recolhimento de anuidade que a lei impôs apenas aos advogados e estagiários regularmente inscritos nos quadros da OAB.

9. Recurso Especial desprovido.

(REsp 879.339/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 31/03/2008)

Nestes termos, é de rigor o acolhimento do pedido de restituição das parcelas pagas pela impetrante, com a incidência de atualização monetária nos termos do Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A jurisprudência:

*MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ANUIDADE. EXIGÊNCIA EM FACE DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RESTITUIÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. DIREITO DO CONTRIBUINTE. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL E DO ART. 170-A DO CTN. CORREÇÃO DO INDEBITO PELA TAXA SELIC. APELAÇÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.*

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade de anuidade das sociedades de advogados inscritas nos quadros da OAB, ante a manifesta ausência de previsão legal.

2. A Lei nº 8.906/94 diferencia o registro (das sociedades de advogados) da inscrição (de advogados e estagiários), sendo certo que apenas com relação aos últimos há previsão de cobrança de anuidade, o que torna ilegal a exigência da contribuição das impetrantes.

3. Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos ao órgão de classe. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC, bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinzenal e a incidência do art. 170-A do CTN. Precedentes.

4. Apelação provida. Remessa necessária desprovida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5021194-52.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/03/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

*“ADMINISTRATIVO. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. CONTRIBUIÇÃO ANUAL À OAB. INEXIGIBILIDADE. OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 206, § 5º, I, DO CC. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

1. A questão controversa versa sobre a possibilidade jurídica da cobrança, pela OAB/SP, de contribuição anual de sociedade de advogados registrada perante referida instituição, bem como quanto ao cabimento de restituição dos valores pagos a título de anuidade e respectivo prazo prescricional.

2. Consoante o entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 3.026/DF, a Ordem dos Advogados do Brasil não integra a Administração Pública Indireta da União, uma vez que se trata de “serviço público independente”, configurando “categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro”.

3. A OAB, instituição sui generis que se caracteriza pela autonomia e independência, com finalidade institucional, não pode ser equiparada aos demais órgãos de fiscalização profissional (ADI nº 3.026/DF).
4. Conquanto a OAB não esteja vinculada à Administração e sua anuidade não seja considerada um tributo, não significa que não deva observar o princípio geral da legalidade insculpido no artigo 5º, inciso II, da Constituição da República Federativa do Brasil.
5. A Lei nº 8.906/94 prevê a cobrança de anuidade daqueles que são inscritos na OAB (art. 46), ou seja, advogado (art. 8º) e estagiário (art. 9º). As sociedades de advogados, enquanto pessoas jurídicas, não são inscritas, mas apenas registradas na Ordem dos Advogados do Brasil, registro este cuja única finalidade é lhes atribuir personalidade jurídica (artigo 15, § 1º). Cada bacharel em Direito inscrito na OAB, que integra a sociedade de advogados, deve, individualmente, recolher a sua respectiva anuidade.
6. Da leitura do Estatuto da Advocacia e da OAB (Lei nº 8.906/94, artigos 46, 8º e 9º) depreende-se que a figura da inscrição diz respeito somente às pessoas físicas (advogados e estagiários).
7. Cumpre destacar que ao tratar das sociedades de advogados, a Lei nº 8.906/94 menciona apenas o “registro”, e não a “inscrição”. Destarte, conclui-se que se tratam de figuras distintas, com nítida diferenciação pelo legislador.
8. Se o legislador tivesse a intenção de instituir a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, teria feito de maneira expressa, o que não aconteceu, consoante se extrai do teor do artigo 46 da Lei nº 8.096/94.
9. Não pode a Ordem dos Advogados do Brasil instituir cobrança sem amparo legal. Isso porque é ilegítima a cobrança, a qualquer título, não prevista em lei, diante do princípio da legalidade, previsto no artigo 5º, inciso II, da Constituição da República.
10. Afigura-se inexigível a cobrança de anuidade de sociedade de advogados, por falta de previsão legal. Instruções normativas não têm o condão de inovar o ordenamento jurídico.
11. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que apenas os advogados e os estagiários têm a obrigação de pagar anuidade à OAB, ao contrário dos escritórios de advocacia, ante a ausência de previsão legal. Precedentes.
12. Uma vez reconhecida a ilegalidade da cobrança de anuidade de sociedade de advogados, é cabível o pleito de restituição de valores pagos indevidamente à OAB.
13. No que concerne à repetição do indébito, a sentença recorrida condenou a apelante a restituir os valores indevidamente recolhidos pela parte apelada a título de anuidade nos cinco anos anteriores à propositura da ação. Correto o entendimento do MM. Juízo de primeira instância.
- (...)
18. Dispositivo da sentença corrigido de ofício, para constar a condenação do ré “à restituição dos valores pagos em relação às parcelas 15/07/2013, 15/08/2013, 15/05/2015 e 15/06/2015”;
19. Apelação não provida”.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002358-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2020)

No mandado de segurança, não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por estes fundamentos, nego provimento à remessa oficial e dou provimento à apelação da impetrante.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - COBRANÇA DE ANUIDADES DE SOCIEDADES DE ADVOGADOS - IMPOSSIBILIDADE - RESTITUIÇÃO: CABIMENTO.

1. É descabida a cobrança de anuidades das sociedades de advogados, pela Ordem dos Advogados do Brasil.
2. Viabilidade da restituição das parcelas pagas.
2. Apelação da impetrante provida. Remessa oficial desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e deu provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000908-58.2020.4.03.6108

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TOFFANO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000908-58.2020.4.03.6108

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TOFFANO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a prorrogação do vencimento dos tributos federais, nos termos da Portaria MF nº. 12/2012.

A r. sentença julgou o pedido inicial parcialmente procedente (ID 135906573).

A União, ora apelante (ID 136984497), requer a reforma da r. sentença.

Aponta a necessidade de lei para a instituição de benefício fiscal.

Resposta (ID 135906597).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 137008280).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

É o relatório.

aac

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000908-58.2020.4.03.6108

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TOFFANO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

### **PORTARIA MF N° 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012**

*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei n° 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei n° 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1° As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3° (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1° O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2° A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3° O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2° Fica suspenso, até o último dia útil do 3° (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1°.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1° (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3° A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1°.*

*Art. 4° Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

**GUIDO MANTEGA**

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal n° 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: “Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI N° 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA N° 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.**

*Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei n° 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei n° 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido. (RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).*

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de **2.012** não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de **2.020**.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

**Artigo 21. Compete à União:**

**XVIII - planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).**

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enchurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**.



É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem a prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra "b", do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Por tais fundamentos, **dou provimento** à apelação e ao reexame necessário.

**É o voto.**

aac

---

---

#### EMENTA

#### TRIBUTÁRIO – MORATÓRIA – PANDEMIA DE COVID-19 - SUSPENSÃO DE PAGAMENTOS DE TRIBUTOS COM FUNDAMENTO NA PORTARIA MF Nº. 12/2012 – IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.
2. Ocorre que a portaria de 2012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2020. A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.
3. A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**. É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.
4. Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória. Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.
5. De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.
6. Apelação e reexame necessário providos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000689-48.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COLOR VISAO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000689-48.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COLOR VISAO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a prorrogação do vencimento dos tributos federais, nos termos da Portaria MF nº. 12/2012.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente (ID 136209799).

A União, ora apelante (ID 136209806), requer a reforma da r. sentença.

Aponta a necessidade de lei para a instituição de benefício fiscal.

Resposta (ID 136209835).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 136620535).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

É o relatório.

aac

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000689-48.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COLOR VISAO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

### **PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012**

*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

**GUIDO MANTEGA**

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispôs: “Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI Nº 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA Nº 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.**

*Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei nº 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei nº 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido. (RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).*

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de 2.012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2.020.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

**Artigo 21. Compete à União:**

*XVIII - planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).*

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enxurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de alguns tributos federais.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra “b”, do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Por tais fundamentos, **dou provimento** à apelação e ao reexame necessário.

**É o voto.**

aac

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO – MORATÓRIA – PANDEMIA DE COVID-19 - SUSPENSÃO DE PAGAMENTOS DE TRIBUTOS COM FUNDAMENTO NA PORTARIA MF Nº. 12/2012 – IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.
2. Ocorre que a portaria de 2012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2020. A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.
3. A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**. É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.
4. Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória. Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.
5. De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.
6. Apelação e reexame necessários providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001218-10.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE CARTUCHOS

Advogados do(a) APELANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A, REGIS PALLOTTA TRIGO - SP129606-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001218-10.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE CARTUCHOS

Advogados do(a) APELANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A, REGIS PALLOTTA TRIGO - SP129606-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a prorrogação do vencimento dos tributos federais, nos termos da Portaria MF nº. 12/2012.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (ID 136318960).

A impetrante, ora apelante (ID 136318965), requer a reforma da r. sentença.

Anota o agravamento da situação econômico-financeira nacional, em decorrência da pandemia. Sua capacidade econômica estaria seriamente comprometida.

Argumenta com a decretação de estado de calamidade pública.

Resposta (ID 136318970).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 136998993).

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001218-10.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE CARTUCHOS

Advogados do(a) APELANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A, REGIS PALLOTTA TRIGO - SP129606-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

#### **PORTARIA MF N° 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012**

*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei n° 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei n° 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

**GUIDO MANTEGA**

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: “Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI Nº 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA Nº 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.**

*Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei nº 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei nº 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido. (RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).*

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de 2.012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2.020.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

**Artigo 21. Compete à União:**

**XVIII - planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).**

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enxurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra “b”, do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação.

**É o voto.**

aac

---

---

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO – MORATÓRIA – PANDEMIA DE COVID-19 - SUSPENSÃO DE PAGAMENTOS DE TRIBUTOS COM FUNDAMENTO NA PORTARIA MF Nº. 12/2012 – IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.
2. Ocorre que a portaria de 2012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2020. A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.
3. A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**. É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.
4. Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória. Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.
5. De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.
6. Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005200-13.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: OF1 INVESTIMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO CASSIO CINELLI - SP66792-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005200-13.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: OF1 INVESTIMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO CASSIO CINELLI - SP66792-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a prorrogação do vencimento dos tributos federais, nos termos da Portaria MF nº. 12/2012.



A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (ID 136879719).

A impetrante, ora apelante (ID 136879727), requer a reforma da r. sentença.

Anota o agravamento da situação econômico-financeira nacional, em decorrência da pandemia. Sua capacidade econômica estaria seriamente comprometida.

Argumenta com a decretação de estado de calamidade pública.

Resposta (ID 136879730).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 137494295).

É o relatório.

aac

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005200-13.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: OF1 INVESTIMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO CASSIO CINELLI - SP66792-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

### **PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012**

*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

**GUIDO MANTEGA**

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: “Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI Nº 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA Nº 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.**

*Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei nº 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei nº 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido. (RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).*

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de 2.012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2.020.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

**Artigo 21. Compete à União:**

**XVIII - planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).**

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enxurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra “b”, do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação.

**É o voto.**

aac

---

---

#### EMENTA

#### TRIBUTÁRIO – MORATÓRIA – PANDEMIA DE COVID-19 - SUSPENSÃO DE PAGAMENTOS DE TRIBUTOS COM FUNDAMENTO NA PORTARIA MF Nº. 12/2012 – IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.
2. Ocorre que a portaria de 2012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2020. A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.
3. A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**. É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.
4. Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória. Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.
5. De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.
6. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004848-40.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AT&M ALTA TECNOLOGIA E METODOS LTDA - EPP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: BRUNA GOMIDE DE OLIVEIRA - SP380677-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004848-40.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AT&M ALTA TECNOLOGIA E METODOS LTDA - EPP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: BRUNA GOMIDE DE OLIVEIRA - SP380677-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a prorrogação do vencimento dos tributos federais, nos termos da Portaria MF nº. 12/2012.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente (ID 135053274).

A União, ora apelante (ID 135053286), requer a reforma da r. sentença.

Aponta a necessidade de lei para a instituição de benefício fiscal.

Sem resposta.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 135760550).

Sentença sujeita à remessa oficial.

É o relatório.

aac

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004848-40.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AT&M ALTA TECNOLOGIA E METODOS LTDA - EPP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO,  
PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL  
DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: BRUNA GOMIDE DE OLIVEIRA - SP380677-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

**PORTARIA MF N° 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012**

*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei n° 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei n° 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1° As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3° (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1° O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2° A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3° O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2° Fica suspenso, até o último dia útil do 3° (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1°.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1° (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3° A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1°.*

*Art. 4° Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

**GUIDO MANTEGA**

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal n° 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: “Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI N° 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA N° 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.**

*Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei n° 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei n° 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido. (RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).*

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de **2.012** não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de **2.020**.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

**Artigo 21. Compete à União:**

**XVIII – planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).**

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enchurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra “b”, do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Por tais fundamentos, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial.

É o voto.

aac

---

---

#### EMENTA

#### TRIBUTÁRIO – MORATÓRIA – PANDEMIA DE COVID-19 - SUSPENSÃO DE PAGAMENTOS DE TRIBUTOS COM FUNDAMENTO NA PORTARIA MF Nº. 12/2012 – IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.
2. Ocorre que a portaria de 2012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2020. A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.
3. A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**. É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.
4. Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória. Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.
5. De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.
6. Apelação e remessa oficial providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002058-08.2020.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: BELL - BRASIL ENGENHARIA E LOCACOES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ADOLFO TEIXEIRA DUARTE - RJ50749-A, ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO - RJ97024-A, JOSE LEANDRO DA SILVA COSTA PASSOS CALDAS - RJ140441-A, DANIEL AMORIM TEIXEIRA - RJ151515-A, MARCIA IVY PEREIRA PRATA - RJ154097-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002058-08.2020.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: BELL - BRASIL ENGENHARIA E LOCACOES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ADOLFO TEIXEIRA DUARTE - RJ50749-A, ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO - RJ97024-A, JOSE LEANDRO DA SILVA COSTA PASSOS CALDAS - RJ140441-A, DANIEL AMORIM TEIXEIRA - RJ151515-A, MARCIA IVY PEREIRA PRATA - RJ154097-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a prorrogação do vencimento dos tributos federais, nos termos da Portaria MF nº. 12/2012.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (ID 138821113).

A impetrante, ora apelante (ID 138821120), requer a reforma da r. sentença.

Anota o agravamento da situação econômico-financeira nacional, em decorrência da pandemia. Sua capacidade econômica estaria seriamente comprometida.

Argumenta com a decretação de estado de calamidade pública.

Resposta (ID 138821126).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 139331263).

É o relatório.

aac

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002058-08.2020.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: BELL - BRASIL ENGENHARIA E LOCACOES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ADOLFO TEIXEIRA DUARTE - RJ50749-A, ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO - RJ97024-A, JOSE LEANDRO DA SILVA COSTA PASSOS CALDAS - RJ140441-A, DANIEL AMORIM TEIXEIRA - RJ151515-A, MARCIA IVY PEREIRA PRATA - RJ154097-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

**PORTARIA MF N° 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012**

*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei n° 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei n° 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1° As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3° (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1° O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2° A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3° O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2° Fica suspenso, até o último dia útil do 3° (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1°.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1° (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3° A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1°.*

*Art. 4° Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

**GUIDO MANTEGA**

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal n° 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: “Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI N° 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA N° 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.**

*Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei n° 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei n° 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido. (RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).*

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de 2.012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2.020.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

**Artigo 21. Compete à União:**

**XVIII – planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).**

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enxurrada (21%) e inundação (12%).



A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra "b", do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação.

**É o voto.**

aac

---

---

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO – MORATÓRIA – PANDEMIA DE COVID-19 - SUSPENSÃO DE PAGAMENTOS DE TRIBUTOS COM FUNDAMENTO NA PORTARIA MF Nº. 12/2012 – IMPOSSIBILIDADE.**

1. A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.
2. Ocorre que a portaria de 2012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2020. A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.
3. A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**. É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

4. Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória. Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

5. De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

6. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002479-82.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CENTRO NACIONAL DAS INDUSTRIAS DO SETOR SUCROENERGETICO E BIOCOMBUSTIVEIS - CEISE BR

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A, JOAO DOS REIS OLIVEIRA - SP74191-A, JOEL BERTUSO - SP262666-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002479-82.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CENTRO NACIONAL DAS INDUSTRIAS DO SETOR SUCROENERGETICO E BIOCOMBUSTIVEIS - CEISE BR

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A, JOAO DOS REIS OLIVEIRA - SP74191-A, JOEL BERTUSO - SP262666-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a prorrogação do vencimento dos tributos federais, nos termos da Portaria MF nº. 12/2012.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (ID 138002342).

O impetrante, ora apelante (ID 138002349), requer a reforma da r. sentença.

Anota o agravamento da situação econômico-financeira nacional, em decorrência da pandemia. Sua capacidade econômica estaria seriamente comprometida.

Argumenta com a decretação de estado de calamidade pública.

Resposta (ID 138002357).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 138850181).

É o relatório.

aac

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002479-82.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CENTRO NACIONAL DAS INDUSTRIAS DO SETOR SUCROENERGETICO E BIOCOMBUSTIVEIS - CEISE BR

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A, JOAO DOS REIS OLIVEIRA - SP74191-A, JOEL BERTUSO - SP262666-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

### **PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012**

*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

**GUIDO MANTEGA**

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: “Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI Nº 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA Nº 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.**

*Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei nº 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei nº 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido. (RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).*

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de 2.012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2.020.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

**Artigo 21. Compete à União:**

**XVIII – planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).**

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enxurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra “b”, do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação.

**É o voto.**

aac

---

---

**E M E N T A**

**TRIBUTÁRIO – MORATÓRIA – PANDEMIA DE COVID-19 - SUSPENSÃO DE PAGAMENTOS DE TRIBUTOS COM FUNDAMENTO NA PORTARIA MF Nº. 12/2012 – IMPOSSIBILIDADE.**

1. A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.
2. Ocorre que a portaria de 2012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2020. A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.
3. A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**. É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.
4. Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória. Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.
5. De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.
6. Apelação improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016357-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MUBEADO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016357-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MUBEADO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a afastar a incidência do IRPJ, da CSLL, do PIS e da COFINS sobre a taxa Selic aplicada na repetição de indébito.

A impetrante, ora agravante, aduz que a correção monetária não implica acréscimo patrimonial. Possuiria natureza indenizatória, não constituindo receita tributável pelo IRPJ e pela CSLL.

De outro lado, a atualização não se qualificaria como “receita” passível de tributação pelo PIS e pela COFINS, na sistemática não-cumulativa.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido (ID 134872469).

Resposta (ID 135683799).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 138230591).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016357-47.2020.4.03.0000

VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

A taxa Selic incidente na repetição ou compensação administrativa de valores implica acréscimo patrimonial tributável pelo IRPJ e pela CSLL.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamentos repetitivos:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.*

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei n. 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. n.º 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).

Precedente recente desta Turma:

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IRPJ/CSLL. VALORES OBTIDOS COM A APLICAÇÃO DA TAXA SELIC SOBRE SALDO REMANESCENTE ORIUNDO DE RETENÇÕES DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO COM CESSÃO DE MÃO DE OBRA. ART. 31 DA LEI 8.212/91. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. INTELIGÊNCIA DA JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELO STJ NO RESP 1.138.695. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 1.063.187, SEM APRECIACÃO DO MÉRITO. MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO DE QUE OS VALORES ASSUMEM A NATUREZA DE LUCROS CESSANTES, SUJEITANDO-OS À TRIBUTAÇÃO DO IRPJ/CSLL. RECURSO DESPROVIDO.*

(TRF3, ApCiv 5002576-78.2018.4.03.6126, 6ª Turma, Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, - Intimação via sistema DATA: 25/07/2019).

De mesma forma, a atualização compõe a receita bruta e está sujeita à incidência das contribuições sociais.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. NATUREZA DE RENDIMENTO TRIBUTÁVEL COMO REGRA GERAL. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.138.695/SC. JUROS DE MORA CONTRATUAIS. LUCROS CESSANTES. INCIDÊNCIA DO IRPJ E DA CSLL. PIS/COFINS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NÃO INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. SÚMULA 284/STF.*

1. A alegação genérica de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1138695/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, pacificou entendimento no sentido de que os juros de mora ostentam a natureza jurídica de lucros cessantes e, por conseguinte, submetem-se, em regra, à tributação pelo IRPJ e pela CSLL.

3. Consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, com a publicação do acórdão referente ao recurso julgado sob o rito dos recursos repetitivos, impõe-se sua aplicação aos casos análogos, independentemente do trânsito em julgado da decisão nele proferida.

4. Incidem o IRPJ e a CSLL sobre os juros de mora decorrente do inadimplemento de contratos, pois ostentam a mesma natureza de lucros cessantes.

5. A tese de não incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas de correção monetária e juros moratórios na repetição de indébitos tributários não comportam conhecimento. A uma, porque não houve o prequestionamento sobre a questão levantada (Súmula 211/STJ). A duas, porque a recorrente deixou de estabelecer, com a precisão necessária, quais os dispositivos de lei federal que considera violados para sustentar sua irsignação pela alínea "a" do permissivo constitucional e que ampara, consequentemente, tal tese recursal (Súmula 284/STF). A três, porque as alegações da recorrente para afastar a incidência do PIS e da COFINS sobre as rubricas de correção monetária e de juros de mora vinculam-se à tese de que são verbas indenizatórias, o que já foi afastado, sendo, com efeito, pertinente citar que, "tratando-se os juros de mora de lucros cessantes, adentram também a base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS na forma do art. 1º, §1º das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, que compreendem 'a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica' (...)" (AgRg no REsp 1.271.056/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 5/9/2013, DJe 11/9/2013). Agravo regimental improvido.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – SELIC – ACRÉSCIMO PATRIMONIAL – IRPJ, CSLL e CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS: INCIDÊNCIA.

1. A taxa Selic incidente na repetição ou compensação administrativa de valores implica acréscimo patrimonial tributável pelo IRPJ e pela CSLL. Jurisprudência do STJ, no regime de julgamentos repetitivos.
2. De mesma forma, a atualização compõe a receita bruta e está sujeita à incidência das contribuições sociais. Jurisprudência do STJ.
3. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000488-95.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: BORGWARNER BRASIL LTDA, BORGWARNER BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000488-95.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: BORGWARNER BRASIL LTDA, BORGWARNER BRASIL LTDA

Advogados da EMBARGANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos por BORGWARNER BRASIL LTDA, em face do v. acórdão proferido (ID 134806124 - fls. 55/64), que se encontra assimmentado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE- APEX-ABDI. SUJEIÇÃO À DISCIPLINA DO ART. 149 DA CF. EC Nº 33/2001. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada dos C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. A contribuição ao SEBRAE-APEX-ABDI foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da CF.
3. Considerando sua natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, em entendimento sedimentado pelos Tribunais Superiores, a referida contribuição fica sujeita à disciplina do art. 149 da CF, não subsistindo, porém, a tese de que seria necessária lei complementar para tal.
4. No tocante à incompatibilidade entre o art. 8º da Lei 8.029/90 e suas alterações, com a nova redação dada ao art. 149 da CF pela EC 33/2001, muito embora a matéria seja objeto de apreciação pelo C. STF, nos RE 603624 e 630898, com repercussão geral, não houve a determinação de sobrestamento dos feitos pendentes, devendo ser afastada a matéria preliminar alegada pela apelante, conforme se vê da decisão proferida pelo E. Relator do RE 630898, Ministro Dias Toffoli.

5. Fica mantido o entendimento pela inexistência da referida incompatibilidade, não tendo havido revogação expressa das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Nesse mesmo sentido, já foi decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 396.266, de relatoria do Ministro Carlos Velloso, em 26/11/2003, DJ 27/02/2004, já sob a égide da EC 33/2001. Assim também, já houve prolação de decisão monocrática terminativa, no âmbito do C. STJ, (RESP 1.687.146/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 29/09/2017, DJ 04/10/2017). Esse também tem sido o entendimento perfilhado por este Tribunal. (AMS 0006608-66.2016.4.03.6100/SP, Sexta Turma, relator Des. Federal Johanson de Salvo, j. 23/8/2018; DJ 03/09/2018).

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão. Alega que o v. acórdão silenciou ao não analisar a fundamentação disposta nos recursos, quanto a cobrança indevida da contribuição ao SEBRAE – APEX – ABDI. Requer o provimento do recurso, para que suprimindo as omissões apontadas, seja declarada indevida a exigência da contribuição ao SEBRAE – APEX – ABDI, nos moldes estabelecidos pelo artigo 8º da Lei Ordinária nº 8.029/90 (base de cálculo sobre folha de pagamento), com as alterações das Leis Ordinárias nºs 8.154/90, 10.668/03 e 11.080/04. Pleiteia, por fim, o prequestionamento dos seguintes dispositivos para fins recursais: art. 8º, §3º da Lei nº 8.029/1990; Lei nº 10.668/2003; Lei nº 11.080/2004; art. 149, caput e § 2º, III, “a”, da CRFB/88; art. 195, da CRFB/88; Decreto-lei 2.318/86; art. 1.035, § 1º e 2º do CPC; Lei 11.457/07, destaque ao art. 2º “caput” e §6º; art. 74 da Lei nº 9.430/96; art. 66 da Lei nº 8.383/91 e art. 89 da Lei 8.212/91.

Em contrarrazões, a União Federal, pleiteia a rejeição dos embargos e a manutenção do v. acórdão. (ID 137313711 – fl. 64).

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000488-95.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: BORGWARNER BRASIL LTDA, BORGWARNER BRASIL LTDA

Advogados da EMBARGANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.



Conforme consta expressamente no v. acórdão embargado: "...Não é de ser provido o agravo. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso. A decisão agravada, proferida pela E. Relatora Des. Federal Consuelo Yoshida, entendeu que a r. sentença recorrida deve ser mantida, restando prejudicado o pedido de compensação dos indébitos, ressaltando, de início, a importância da utilização do artigo 932 do Código de Processo Civil para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, por entender que a contribuição ao SEBRAE-APEX-ABDI foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da CF. Dessa forma, considerando sua natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, em entendimento sedimentado pelos Tribunais Superiores, a referida contribuição fica sujeita à disciplina do art. 149 da CF, não subsistindo, porém, a tese de que seria necessária lei complementar para tal. Sob outro aspecto, no tocante à incompatibilidade entre o art. 8º da Lei 8.029/90 e suas alterações, com a nova redação dada ao art. 149 da CF pela EC 33/2001, muito embora a matéria seja objeto de apreciação pelo C. STF, nos RE 603624 e 630898, com repercussão geral, não houve a determinação de sobrestamento dos feitos pendentes, devendo ser afastada a matéria preliminar alegada pela apelante, conforme se vê da decisão proferida pelo E. Relator do RE 630898, Ministro Dias Toffoli. Destarte, fica mantido o entendimento pela inexistência da referida incompatibilidade, não tendo havido revogação expressa das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Nesse mesmo sentido, já foi decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 396.266, de relatoria do Ministro Carlos Velloso, em 26/11/2003, DJ 27/02/2004, já sob a égide da EC 33/2001. Assim também, já houve prolação de decisão monoerária terminativa, no âmbito do C. STJ, (RESP 1.687.146/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 29/09/2017, DJ 04/10/2017). Esse também tem sido o entendimento perflhado por este Tribunal. (AMS 0006608-66.2016.4.03.6100/SP, Sexta Turma, relator Des. Federal Johanson de Salvo, j. 23/8/2018; DJ 03/09/2018). De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada..."

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decism.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decism ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decism, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decísium.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0012919-73.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL COMPONENTES LTDA., FLEXTRONICS FABRICACAO DE EQUIPAMENTOS BRASIL LTDA, FLEXTRONICS HOLDING DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0012919-73.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL COMPONENTES LTDA., FLEXTRONICS FABRICACAO DE EQUIPAMENTOS BRASIL LTDA, FLEXTRONICS HOLDING DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A

EMEMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração, opostos por FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA., com fulcro no artigo 1.022, incisos I e II do Código de Processo Civil, em face do v. acórdão (ID 130565785) proferido nos autos de remessa oficial em ação ordinária.

O v. acórdão embargado encontra-se assimmentado:

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IPI. INSUMO, MATÉRIA-PRIMA E EMBALAGEM. ZONA FRANCA DE MANAUS. COMPENSAÇÃO.**

1. Firmado pela Suprema Corte o entendimento de que gera direito de crédito de IPI a aquisição de insumo, matéria-prima e material de embalagem adquirido da Zona Franca de Manaus, ainda que com isenção (Tema 322, RE 592.891); precedente aplicável, mesmo quando ainda pendentes embargos de declaração, atualmente julgados, e independentemente da modulação dos efeitos da declaração, cuja aplicação posterior é ressaltada.

2. Embora não se trate, propriamente, de indébito fiscal, mas de benefício ou incentivo fiscal na forma de direito de crédito de IPI sobre insumo, matéria-prima e material de embalagem, ainda que adquirido com isenção junto à Zona Franca de Manaus, tem reconhecido a jurisprudência que, além do aproveitamento por escrituração, é possível o ressarcimento por repetição ou compensação.

3. A compensação a ser realizada na via administrativa, após o trânsito em julgado e no limite da prescrição quinquenal, deve observar o artigo 74 da Lei 9.430/1996 e legislação vigente ao tempo da propositura da ação, acrescido o principal (crédito de IPI) da Taxa SELIC aplicável a partir da data do ajuizamento do feito, por não se tratar de indébito fiscal.

4. Provimento parcial da remessa oficial.

Alega a embargante, em síntese a ocorrência de omissão no v. acórdão em relação ao fato da decisão não ter abordado entendimento já há muito fixado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Súmula 411 do STJ), no sentido de que o atraso no creditamento do IPI, nas hipóteses em que essa mora seja justificada por oposição injustificada da Administração Tributária, legítima o contribuinte a aplicar a correção monetária desde o instante em que o crédito poderia ter sido escriturado, ou seja, possibilita a aplicação da taxa Selic aos créditos de IPI desde a ocorrência das respectivas operações e não somente a partir do ajuizamento da ação. Frisa que os créditos em discussão não se tratam de "benefício fiscal", mas de crédito decorrente da própria natureza cumulativa do tributo. Requer "sejam os presentes Embargos de Declaração devidamente acolhidos e processados, de modo a permitir seja eliminada a omissão acima apontada, autorizando a Embargante a aplicar SELIC aos créditos de IPI desde a ocorrência das respectivas operações."

Em contrarrazões, a União Federal (FAZENDA NACIONAL) requer "seja negado provimento ao aclaratórios, pois nada há a aclarar." (ID 132950341)

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0012919-73.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL COMPONENTES LTDA., FLEXTRONICS FABRICACAO DE EQUIPAMENTOS BRASIL LTDA, FLEXTRONICS HOLDING DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

O v. acórdão embargado deu parcial provimento à remessa oficial por entender que, especificamente quanto a insumos isentos adquiridos da Zona Franca de Manaus, a Suprema Corte firmou, no Tema 322, a tese, no julgamento do RE 592.891, com repercussão geral, de que "há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime da isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o comando do art. 40 do ADCT".

Acrescentou que contra tal acórdão foram opostos e rejeitados embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional (DJe de 12/03/2020) e que, publicados os acórdãos não se pode negar cumprimento e observância à interpretação da Corte Constitucional, orientação que, de resto, foi adotada nesta Turma mesmo quando ainda pendentes embargos de declaração ou discussão de eventual modulação dos efeitos da decisão, sem prejuízo da ressalva ao respectivo cumprimento quando assim definido pela Suprema Corte.

Ressalvou, porém, a superveniência de eventual modulação dos efeitos da decisão proferida pela Suprema Corte.

Aduziu que, na espécie, as autoras juntaram notas fiscais que comprovam a aquisição de insumos isentos, originários da Zona Franca de Manaus (ID 126062910, p. 11/15) e que, embora não se trate, propriamente, de indébito fiscal, mas de benefício ou incentivo fiscal na forma de direito de crédito de IPI sobre insumo, matéria-prima e material de embalagem adquiridos, ainda que com isenção, da Zona Franca de Manaus, a jurisprudência tem reconhecido que, além do aproveitamento por escrituração, é possível o ressarcimento através de repetição ou compensação.

Concluiu que, no caso, a sentença autorizou a compensação administrativa, observada a prescrição quinquenal e o trânsito em julgado, do crédito de IPI decorrente de insumo e matéria-prima isentas adquiridas na Zona Franca de Manaus, acrescido o principal de taxa SELIC, sem prejuízo de eventual modulação dos efeitos do RE 592.891, com verba honorária em percentual a ser fixado após a liquidação do julgado.

Frete à jurisprudência firmada, afirmou que cabe reparo à sentença para delimitar o âmbito da compensação, pois o próprio contribuinte pleiteou, em consonância com a jurisprudência, o trato administrativo à luz do artigo 74 da Lei 9.430/1996 a evidenciar a possibilidade de utilização do crédito de IPI para compensar débitos próprios relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, sem prejuízo do disposto em legislação específica vigente ao tempo da propositura da ação.

Afirmou também ser cabível a aplicação da Taxa SELIC somente a partir do ajuizamento da ação, na linha da jurisprudência da Turma, vez que, embora autorizada a compensação, não se trata de indébito fiscal, mas de benefício fiscal concedido sob a forma de crédito escritural que, no âmbito administrativo, sujeita-se à correção monetária somente a partir do requerimento administrativo ou decurso do prazo previsto no artigo 24 da Lei 11.457/2007. Aduziu que em se tratando de pleito deduzido na via judicial, ainda que para cumprimento da compensação na via administrativa, o termo inicial a ser considerado na aplicação da Taxa SELIC deve ser, pois, a data do ajuizamento da ação em linha com o fixado legalmente segundo a natureza do crédito a ser compensado (ApCiv 5000648-29.2016.4.03.6105, Rel. Des. Fed. JOHNSON DI SALVO).

Assim, as questões trazidas pelos embargantes se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por eles desenvolvidas, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo dos recorrentes, cujo real objetivo é o rejuizamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados.”

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados.”

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados.”

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos: “consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do art. 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente, cujo real objetivo é o rejuizamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008028-40.2005.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: MARCUS ALBERTO ELIAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA - SP174784-A

APELADO: MARCUS ALBERTO ELIAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA - SP174784-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 944/3666

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008028-40.2005.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: MARCUS ALBERTO ELIAS

Advogado do(a) EMBARGANTE: RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA - SP174784-A

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADOS: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE/APELADO: RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA - SP174784-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos por MARCUS ALBERTO ELIAS, em face do v. acórdão proferido (ID 123731973 - fls. 77/85), que se encontra assimentado:

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.**

- 1. Restou claro da fundamentação do v. acórdão embargado que a adesão à programa de parcelamento implica em confissão de dívida, nos termos da legislação específica que instituiu o referido benefício. Este ato, de per si, revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio de embargos, não se verificando os vícios apontados pelo ora embargante.*
- 2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.*
- 3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.*
- 4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.*
- 5. Embargos de declaração rejeitados.*

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão. Alega que o v. acórdão silenciou ao considerar que a adesão ao parcelamento afastaria a discussão sobre responsabilidade tributária. Alega que a confissão de dívida recaiu somente sobre a empresa GEIATARI, por ter aderido ao programa de parcelamento, não obstante o embargante de discutir sua responsabilização tributária em sede recursal. Requer o provimento do recurso para sanar a omissão apontada.

Em contrarrazões, a União Federal, sustenta a ausência de omissão no v. acórdão. Pleiteia a rejeição dos embargos e a manutenção do julgado (ID 103352142 - fls. 276/279).

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008028-40.2005.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: MARCUS ALBERTO ELIAS

Advogado do(a) EMBARGANTE: RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA - SP174784-A

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADOS: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE/APELADO: RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA - SP174784-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

*1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Conforme consta expressamente no v. acórdão embargado: "...Restou claro da fundamentação do v. acórdão embargado que a adesão à programa de parcelamento implica em confissão de dívida, nos termos da legislação específica que instituiu o referido benefício. Este ato, de per si, revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio de embargos, não se verificando os vícios apontados pelo ora embargante. Portanto, não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC. As alegações do embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado. A decisão encontra-se devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma. Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270 -DF, rei. Mm. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067). Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida..."

Ademais, constou expressamente no voto condutor do v. aresto embargado, convalidando a decisão monocrática proferida pela então Relatora, *in verbis*:

"*Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, do CPC/1973, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de manifestação expressa da parte nesse sentido, pois tem como efeito impedir a propositura de qualquer outra ação que vise a discutir o direito. Referido ato, que é privativo da parte, não pode simplesmente ser deduzido a partir da legislação que o estabeleça como condição para usufruir o benefício legal.*

*Na hipótese vertente, não houve manifestação de vontade da executada nesse sentido. Desta feita, os embargos à execução fiscal devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC/1973."*

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decísium.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008138-43.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ART-ARA-TROP INDUSTRIAL, COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: SIDNEY MITSUYUKI NAKAMURA - SP184858-A, EDUARDO DE ANDRADE PEREIRA MENDES - SP157370-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008138-43.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADA: ART-ARA-TROP INDUSTRIAL, COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA EIRELI

Advogados do(a) INTERESSADA: SIDNEY MITSUYUKI NAKAMURA - SP184858-A, EDUARDO DE ANDRADE PEREIRA MENDES - SP157370-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de v. acórdão (ID 136128052) que se encontra assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. Afirma-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

3. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

4. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decísium, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão. Afirma que apesar de se ter conhecimento do inteiro teor do acórdão proferido no julgamento do RE 574.706, não é possível precisar quais os fundamentos determinantes adotados pelo STF, uma vez que não é possível sequer compreender o que exatamente restou definido, precisando as suas consequências concretas. Não bastasse isso, evidente a ausência de definitividade do julgamento, uma vez que ainda está pendente a análise do pedido de modulação de efeitos. Alega a necessidade de se aguardar o julgamento definitivo da matéria, devendo ser suspenso o presente processo. Aduz a existência de omissão no v. acórdão no que tange à análise do disposto nos arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º e 27 da Lei nº 9.868/99.

Requer o conhecimento e acolhimento dos embargos, para o fim de sanar os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento (ID 137409416).

Em contrarrazões, a embargada requer a manutenção do decidido no v. acórdão ora embargado, bem como a aplicação de multa sobre o valor atualizado da causa, nos termos do § 2º do art. 1.026 do CPC, em razão do presente recurso possuir em seu bojo apenas caráter "protelatório" (ID 139532563).

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008138-43.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADA: ART-ARA-TROP INDUSTRIAL, COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA EIRELI

Advogados do(a) INTERESSADA: SIDNEY MITSUYUKI NAKAMURA - SP184858-A, EDUARDO DE ANDRADE PEREIRA MENDES - SP157370-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Vício algum se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que negou provimento à apelação da União Federal e deu provimento à apelação da embargante, para determinar que os honorários advocatícios fossem fixados em observância ao art. 85, §§ 3º e 5º, do CPC, em consonância com o valor excluído do débito exequendo, mantendo, no mais a r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos à execução fiscal, entendendo indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS nas Certidões de Dívida Ativa nº 80 6 17 119356-32 e 80 7 17 042712-76, determinando à Fazenda sua adequação.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Conforme restou consignado no julgamento do agravo interno, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foram dotados de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Assim, a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisor.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)



**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgrG nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgrInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Por fim, não é o caso de aplicação da multa requerida por julgamento dos embargos de declaração tidos por procrastinatórios, uma vez que não restou configurada a hipótese prevista no artigo 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrada o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000498-42.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MACCAFERRI DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, GISELE PADUA DE PAOLA - SP250132-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000498-42.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: MACCAFERRI DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) EMBARGANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, GISELE PADUA DE PAOLA - SP250132-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

EMBARGADO:ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos por MACCAFERRI DO BRASIL LTDA. e suas filiais em face do v. acórdão (ID 136126162) que negou provimento ao agravo interno interposto contra decisão monocrática que, com supedâneo no art. 932, IV, do Código de Processo Civil, negou provimento à apelação da impetrante, denegando a segurança e julgando improcedente o pedido de obtenção de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigasse recolher a Contribuição ao salário educação, INCRA, SEBRAE, SENAC, SESC e SESI, bem como o reconhecimento do direito à restituição/compensação dos valores pagos indevidamente a este título, nos últimos cinco anos.

O v. acórdão embargado se encontra assim ementado:

**“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO, INCRA, SEBRAE, SENAC, SESC, SENAI E SESI. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

3. A Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o Salário-Educação, INCRA, SEBRAE, SENAC, SESC, SENAI e SESI.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

5. Agravo interno desprovido.”

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão visto que não houve manifestação, expressa, em relação às previsões normativas das Leis n.º 9.424/1996 (Salário Educação), Decreto Lei n.º 9.403/1946 (SESI), Decreto-Lei n.º 9.853/1946 (SESC), Decreto Lei n.º 6.246/1944 (SENAI). Aduz, ainda, omissão à disposição expressa do rol taxativo do §2º do artigo 149 da CF e, por fim, omissão quanto à aplicação do artigo 110 do Código Tributário Nacional, o qual dispõe que a lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, para definir ou limitar competências tributárias.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, a fim de serem supridas as omissões apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Contrarrazões (ID 139124474).

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000498-42.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: MACCAFERRI DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) EMBARGANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, BENEDITO CELSO BENICIO - SP20047-A, GISELE PADUA DE PAOLA - SP250132-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

“EMENTA”

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno, mantendo a r. decisão que negou provimento à apelação da impetrante, denegando a segurança e julgando improcedente seu pedido, por entender que está em consonância com a jurisprudência consolidada desta E. Corte, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisum.

Na espécie, o v. acórdão embargado deixou expresso que restou mantido o entendimento pela inexistência da incompatibilidade entre o art. 8º da Lei 8.029/90 e suas alterações, com a nova redação dada ao art. 149 da CF pela EC 33/2001, visto que, embora a matéria seja objeto de apreciação pelo C. STF, nos RE 603624 e 630898, com repercussão geral, não houve a determinação de sobrestamento dos feitos pendentes, não tendo havido, portanto, revogação expressa das contribuições incidentes sobre a folha de salários.

É entendimento assente nesta E. Turma de que "a nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento" (ApCiv 5003893-29.2017.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, Sexta Turma, j. 07/05/2020, p. 09/05/2020).

Restou consignado, ainda, que o § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

Assim, as questões trazidas pelo embargante se resumem, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela por ele desenvolvida, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003937-55.2007.4.03.6110

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIV. MALERBI

APELANTE: CONTEMAR AMBIENTAL COMERCIO DE CONTAINERS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003937-55.2007.4.03.6110

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado (a) do (a) EMBARGANTE: PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: CONTEMAR AMBIENTAL COMERCIO DE CONTAINERS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 100546877 - fls. 118/126), que se encontra assim ementado:

### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.**

*1. Não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC. Ademais, para que seja excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins apenas o ICMS efetivamente recolhido ao fisco estadual, tenho que descabe a esta Relatoria impor qualquer restrição ou balizamento ao quanto decidido pelo Excelso Pretório.*

*2. Quanto à insurgência relativa à compensação, também não se verifica a apontada omissão, tendo em vista a ausência de pedido na inicial.*

*3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.*

*4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.*

*5. Embargos de declaração rejeitados.*

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão. Alega que o v. acórdão incorreu em inovação recursal, uma vez que a matéria relativa ao ICMS destacado da nota fiscal, que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, não foi trazida na petição inicial e nem na apelação da autora. Alega que o feito deveria ter sido suspenso até o julgamento definitivo do RE 574.706 pelo STF, tendo em vista a pendência de esclarecimentos formulados nos embargos de declaração opostos pela União Federal, não podendo conferir caráter definitivo ao entendimento firmado pelo STF. Afirma que o que deve ser excluído é a parcela do ICMS a recolher, correspondente a cada período mensal, pois a base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS é determinada com base na receita mensal (incidência não cumulativa) ou no faturamento mensal (incidência cumulativa).

Requer sejam providos os presentes embargos para sanadas as omissões apontadas: a) seja sobrestado o presente feito até o julgamento definitivo do RE 574.706/PR, especialmente diante do entendimento que vem sendo manifestado pelo próprio C. STF, de que se aguarde o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União; b) caso assim não entenda, que se reconheça a ausência de fundamentação em relação à determinação de exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS e a inexistência de pedido específico atinente a qual critério de cálculo do ICMS a excluir; c) atribuídos efeitos infringentes aos presentes embargos, requer seja excluída do v. acórdão embargado, a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS; d) ante o princípio da eventualidade, requer sejam providos os embargos, atribuindo-lhe efeitos infringentes, seja reconhecido que o critério mais acertado é o da exclusão do ICMS a recolher da base de cálculo do PIS e da COFINS; e) requer, por fim, o prequestionamento da matéria para fins recursais.

Em contrarrazões (ID 100546877 - fls. 143/151), a embargada sustenta, em síntese, a ausência de omissão no v. acórdão. Pleiteia a rejeição dos embargos e a manutenção do v. acórdão.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003937-55.2007.4.03.6110

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado (a) do (a) EMBARGANTE: PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: CONTEMAR AMBIENTAL COMERCIO DE CONTAINERS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decísium.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assim ementados:

**AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 Agr, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDENCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto à matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recusal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.**

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LELLA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgrRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidere acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o re julgamento da causa e a consequente reforma do decisor.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrada o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022928-12.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: HONEYWELL COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JERRY LEVERS DE ABREU - SP183106-A, FABIO ROSAS - SP131524-A

APELADO: HONEYWELL COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: FABIO ROSAS - SP131524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022928-12.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado (a) do (a) EMBARGANTE: PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIAO

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: HONEYWELL COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE/APELADO: JERRY LEVERS DE ABREU - SP183106-A, FABIO ROSAS - SP131524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL – FAZENDA NACIONAL, em face do v. acórdão (ID 100924131 - fls. 251/258), que se encontra assim ementado:

### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.**

1. Não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC. Ademais, para que seja excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins apenas o ICMS efetivamente recolhido ao fisco estadual, tenho que descabe a esta Relatoria impor qualquer restrição ou balzamento ao quanto decidido pelo Exceço Pretório.
2. Quanto à insurgência relativa à compensação, também não se verifica a apontada omissão, tendo em vista a ausência de pedido na inicial.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão. Alega que o v. acórdão incorreu em inovação recursal, uma vez que a matéria relativa ao ICMS destacado da nota fiscal, que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, não foi trazida na petição inicial e nem na apelação da autora. Alega que o feito deveria ter sido suspenso até o julgamento definitivo do RE 574.706 pelo STF, tendo em vista a pendência de esclarecimentos formulados nos embargos de declaração opostos pela União Federal, não podendo conferir caráter definitivo ao entendimento firmado pelo STF. Afirma que o que deve ser excluído é a parcela do ICMS a recolher, correspondente a cada período mensal, pois a base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS é determinada com base na receita mensal (incidência não cumulativa) ou no faturamento mensal (incidência cumulativa).

Requer sejam providos os presentes embargos para sanadas as omissões apontadas: a) seja sobrestado o presente feito até o julgamento definitivo do RE 574.706/PR, especialmente diante do entendimento que vem sendo manifestado pelo próprio C. STF, de que se aguarde o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União; b) caso assim não entenda, que se reconheça a ausência de fundamentação em relação à determinação de exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS e a inexistência de pedido específico atinente a qual critério de cálculo do ICMS a excluir; c) atribuídos efeitos infringentes aos presentes embargos, requer seja excluída do v. acórdão embargado, a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS; d) ante o princípio da eventualidade, requer sejam providos os embargos, atribuindo-lhe efeitos infringentes, seja reconhecido que o critério mais acertado é o da exclusão do ICMS a recolher da base de cálculo do PIS e da COFINS; e) requer, por fim, o prequestionamento da matéria para fins recursais.

Em contrarrazões (ID 100929382 - fls. 01/18), a embargada sustenta, em síntese, a ausência de omissão no v. acórdão. Pleiteia a rejeição dos embargos e a manutenção do julgado

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022928-12.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado (a) da EMBARGANTE: PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIAO

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: HONEYWELL COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE/APELADO: JERRY LEVERS DE ABREU - SP183106-A, FABIO ROSAS - SP131524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"



**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJE nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assim ementados:

**AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos acórdãos, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.
2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.
3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.
5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.
6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei n. 12.973/2014.
7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE N.º 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.**

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
2. No julgamento do RE n.º 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnsonsomi Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrada o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007658-44.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INCOPIOS INDUSTRIA E COMERCIO DE PISOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: WILNEY DE ALMEIDA PRADO - SP101986-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007658-44.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: INCOPIOS INDUSTRIA E COMERCIO DE PISOS LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: WILNEY DE ALMEIDA PRADO - SP101986-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 136127536), que encontra-se assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncias emanados em sede de repercussão geral.
3. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.
4. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".
5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
6. Agravo interno desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, no que tange à análise do disposto nos arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º e 27 da Lei nº 9.868/99. Aduz a ausência de definitividade do julgamento no RE nº 574.706-PR, uma vez que ainda está pendente a análise do pedido de modulação de efeitos. Ressalta que apenas no acórdão que julgou o agravo interno da União, foi deferida de ofício a exclusão do ICMS destacado, em evidente inovação recursal e afronta a proibição de *reformatio in pejus* dos recursos. Alega que quanto à exclusão do ICMS destacado na nota fiscal, o que se há de excluir da base de cálculo mensal das referidas contribuições é a parcela do ICMS a recolher, correspondente a cada período de apuração mensal. A firma que a inexistência de regra que preveja a dedução das quantias devidas a título de ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS não afronta o conceito constitucional de faturamento. Anota que excluir, pois, o ICMS destacado na nota fiscal significa excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS mais do que é devido ao Estado a título de ICMS.

Requer "sejam providos os presentes embargos para que sejam sanadas as omissões apontadas, nos seguintes termos: (1) reconhecer a ausência de fundamentação em relação à determinação de exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS; e/ou (2) excluir do r. acórdão embargado a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS, definição que deve ser relegada para a fase de liquidação ou cumprimento da sentença. (3) Admitindo-se, ante o princípio da eventualidade, que possam ser superados tais pontos, REQUER que sejam providos os embargos, ao menos, para sanadas as demais omissões apontadas, igualmente com atribuição de efeitos infringentes, ser reconhecido que o critério mais acertado é o da exclusão do ICMS a recolher da base de cálculo do PIS e da COFINS. (4) Em último caso, superados todos esses pedidos, REQUER sejam providos os embargos, ao menos, para que este órgão julgador pronuncie-se sobre a aplicabilidade ao caso dos dispositivos legais e constitucionais referidos, a teor das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ, de modo a viabilizar a interposição dos recursos às instâncias superiores."

Em contrarrazões (ID 139233535), a embargada sustenta, em síntese, que deve ser negado provimento aos presentes Embargos de Declaração, com a manutenção do v. acórdão que acertadamente aplicou o entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE 574.706 em sede de repercussão geral.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007658-44.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: INCOPIOS INDUSTRIA E COMERCIO DE PISOS LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: WILNEY DE ALMEIDA PRADO - SP101986-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que negou provimento à apelação e à remessa oficial, por entender que a r. sentença de procedência está em consonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do *decisum*.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimmentados:

#### **AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

#### **TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.**

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrada o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004759-03.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIV. MALERBI

APELANTE: EUCHNER COMERCIO DE COMPONENTES ELETRONICOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ MARQUETE FIGUEIREDO - SP286446-A, FABIO SEIKI ESMERELLES - SP285635-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004759-03.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: EUCHNER COMERCIO DE COMPONENTES ELETRONICOS LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ MARQUETE FIGUEIREDO - SP286446-A, FABIO SEIKI ESMERELLES - SP285635-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 134806897), que encontra-se assimementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamientos emanados em sede de repercussão geral.
3. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.
4. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".
5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
6. Agravo interno desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, no que tange à análise do disposto nos arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º e 27 da Lei nº 9.868/99. Aduz a ausência de definitividade do julgamento no RE nº 574.706-PR, uma vez que ainda está pendente a análise do pedido de modulação de efeitos. Ressalta que a partir de uma interpretação dos termos do acórdão do STF no RE n. 574.706, pelo menos até que sobrevenha nova decisão em sentido diverso, foi que a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna n. 13, de 18-10-2018, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", também chamado "ICMS escritural" - e, não, o ICMS destacado nas notas fiscais. Alega que quanto à exclusão do ICMS destacado na nota fiscal, o que se há de excluir da base de cálculo mensal das referidas contribuições é a parcela do ICMS a recolher, correspondente a cada período de apuração mensal. Afirma que a inexistência de regra que preveja a dedução das quantias devidas a título de ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS não afronta o conceito constitucional de faturamento. Anota que excluir, pois, o ICMS destacado na nota fiscal significa excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS mais do que é devido ao Estado a título de ICMS.

Requer "sejam providos os presentes embargos para que sejam sanadas as omissões apontadas, a fim de: a) reconhecer a ausência de fundamentação em relação à determinação de exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS; e b) reconhecer a inexistência de pedido específico atinente a qual critério de cálculo do ICMS a excluir, bem como a inexistência de qualquer debate entre as partes a respeito ao longo do processado. Ao final, atribuindo-se-lhes efeitos infringentes, REQUER seja excluída do r. acórdão embargado a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS, definição que deve ser relegada para a fase de liquidação ou cumprimento da sentença. Admitindo-se, ante o princípio da eventualidade, possam ser superados tais pontos, REQUER sejam providos os embargos, ao menos, para sanadas as demais omissões apontadas, igualmente com atribuição de efeitos infringentes, ser reconhecido que o critério mais acertado é o da exclusão do ICMS a recolher da base de cálculo do PIS e da COFINS. Em último caso, superados todos esses pedidos, REQUER sejam providos os embargos, ao menos, para que este órgão julgador pronuncie-se sobre a aplicabilidade ao caso dos dispositivos legais e constitucionais referidos, a teor das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ, de modo a viabilizar a interposição dos recursos às instâncias superiores."

Em contrarrazões (ID 139132925), a embargada sustenta, em síntese, que "deve ser mantido integralmente o v. acórdão embargado em sua integralidade, que não fez qualquer limitação em relação ao ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, ou seja, que corretamente aplicou o entendimento do STF fixado no RE 574.706/PR e decidiu que o ICMS incidente na saída deve ser excluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, não havendo que se falar em violação a nenhum dispositivo federal ou ao texto constitucional."

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004759-03.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: EUCHNER COMERCIO DE COMPONENTES ELETRONICOS LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIZ MARQUETE FIGUEIREDO - SP286446-A, FABIO SEIKI ESMERELLES - SP285635-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que negou provimento à apelação e à remessa oficial, por entender que a r. sentença concessiva está em consonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisor.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJE nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assim ementados:

**AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo E. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJE 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)



**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHONSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

**TRIBUNÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE n° 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repõe-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei n° 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE N° 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.**

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n° 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE n° 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N° 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, não ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acordãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnsonsomi Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrara o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001718-69.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: SUPERMERCADO CLIMAX LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO CLIMAX LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001718-69.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADOS: SUPERMERCADO CLIMAX LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 134806991), que encontra-se assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

3. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

4. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo interno desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, no que tange à análise do disposto nos arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º e 27 da Lei nº 9.868/99. Aduz a ausência de definitividade do julgamento no RE nº 574.706-PR, uma vez que ainda está pendente a análise do pedido de modulação de efeitos. Ressalta que apenas no acórdão que julgou o agravo interno da União, foi deferida de ofício a exclusão do ICMS destacado, em evidente inovação recursal e afronta a proibição de *reformatio in pejus* dos recursos. Alega que quanto à exclusão do ICMS destacado na nota fiscal, o que se há de excluir da base de cálculo mensal das referidas contribuições é a parcela do ICMS a recolher, correspondente a cada período de apuração mensal. Afirma que a inexistência de regra que preveja a dedução das quantias devidas a título de ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS não afronta o conceito constitucional de faturamento. Anota que excluir, pois, o ICMS destacado na nota fiscal significa excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS mais do que é devido ao Estado a título de ICMS.

Requer "sejam providos os presentes embargos para que sejam sanadas as omissões apontadas, nos seguintes termos: (1) reconhecer a ausência de fundamentação em relação à determinação de exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS; e/ou (2) excluir do v. acórdão embargado a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS, definição que deve ser relegada para a fase de liquidação ou cumprimento da sentença. (3) Admitindo-se, ante o princípio da eventualidade, que possam ser superados tais pontos, REQUER que sejam providos os embargos, ao menos, para sanadas as demais omissões apontadas, igualmente com atribuição de efeitos infringentes, ser reconhecido que o critério mais acertado é o da exclusão do ICMS a recolher da base de cálculo do PIS e da COFINS. (4) Em último caso, superados todos esses pedidos, REQUER sejam providos os embargos, ao menos, para que este órgão julgador pronuncie-se sobre a aplicabilidade ao caso dos dispositivos legais e constitucionais referidos, a teor das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ, de modo a viabilizar a interposição dos recursos às instâncias superiores."

Em contrarrazões (ID 139121661), a embargada sustenta, em síntese, que deve ser negado provimento aos presentes Embargos de Declaração, com a manutenção do v. acórdão que acertadamente aplicou o entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE 574.706 em sede de repercussão geral. Alega que o E. STF entendeu que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é aquele indicado nas notas fiscais de saída.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001718-69.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: ACORDÃO DE FLS

INTERESSADO: SUPERMERCADO CLIMAX LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decurso.

3. A mera alegação de visarem ao questionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que negou provimento à apelação da União Federal e deu parcial provimento à apelação do impetrante e deu parcial provimento à remessa oficial, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07), por entender que a r. sentença concessiva está em consonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decurso.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJE nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimmentados:

**AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Descabe o pedido da União de sobreestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anoto-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decurso a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decurso.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei n° 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE N° 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.**

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n° 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE n° 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N° 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a conseqüente reforma do decurso.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrada o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012990-53.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WIRELESS COMM SERVICES LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: JOAO ALECIO PUGINA JUNIOR - SP175844-A, THIAGO PUGINA - SP273919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012990-53.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha:

# {processoTrifHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS

INTERESSADO: WIRELESS COMM SERVICES LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) INTERESSADO: JOAO ALECIO PUGINA JUNIOR - SP175844-A, THIAGO PUGINA - SP273919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 134807018), que encontra-se assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia dos efeitos emanados em sede de repercussão geral.

3. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

4. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo interno desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, no que tange à análise do disposto nos arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º e 27 da Lei nº 9.868/99. Aduz a ausência de definitividade do julgamento no RE nº 574.706-PR, uma vez que ainda está pendente a análise do pedido de modulação de efeitos. Aduz que que a Lei nº 12.973/2014, que deu nova redação ao art. 1º das Leis nº 10.833/2003 e 10.637/2002, esclareceu que o total de receitas de que tratam as leis em exame compreende a receita bruta, nos termos do art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77, ficando rechaçada, portanto, a pretensão de exclusão dos encargos tributários [a exemplo das parcelas do ICMS] da base de cálculo do PIS e da COFINS, o que importaria na utilização da receita líquida, em lugar da receita bruta, como grandeza da incidência das contribuições em comento, sem respaldo na legislação de regência.

Requer "que seja suprida a omissão supra, no sentido de que seja determinado o sobrestamento do feito até o exame dos embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR, conforme tem decidido o Supremo Tribunal Federal. Por oportuno, requer que a questão seja analisada em cotejo com as razões acima declinadas para fins de prequestionamento, viabilizando o acesso da União às instâncias recursais Superiores."

Com contrarrazões (ID 139141455).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012990-53.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

EMBARGADO: ACORDÃO DE FLS.

INTERESSADO: WIRELESS COMM SERVICES LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) INTERESSADO: JOAO ALECIO PUGINA JUNIOR - SP175844-A, THIAGO PUGINA - SP273919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que negou provimento à apelação, por entender que a r. sentença concessiva está em consonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisum.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assimmentado, in verbis:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APUAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuvimento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.



## EMENTA

### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuvimento da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavraram o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002830-36.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELETRO METALURGICA VENTI DELTA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002830-36.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado da EMBARGANTE: PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: ELETRO METALURGICA VENTI DELTA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 134806219), que se encontra assim ementado:

### **PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.
3. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.
4. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".
5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
6. Agravo interno desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, uma vez que o julgado ao aplicar a tese fixada pelo STF no RE nº 574.706/PR, determinando a exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais, da base de cálculo do PIS/COFINS, decidiu elemento diverso daquele fixado pelo STF, sem que tenha havido debate sobre os fundamentos jurídicos da decisão. Pleiteia o sobrestamento do feito até o julgamento definitivo dos embargos de declaração opostos pela União Federal no RE 574.706. Aduz que v. acórdão ao se reportar ao RE 574.706/PR e estabelecer que o ICMS a ser devolvido é o destacado na nota fiscal, violou os artigos 10, 141, 490 e 492 do CPC; art. 155, §2º, I da CF; art. 13, 19 e 20 da Lei Complementar 87/96, COSIT/RFB solução de consulta interna nº 13 de 18/10/2018, arts. 2º e 3º da Lei 9.718/98; art. 1º da Lei 10.637/02 e art. 1º da Lei 10.833/03, razão pela qual, o ICMS que se deve excluir da base de cálculo do PIS e COFINS corresponde ao ICMS a recolher, também chamado de escritural.

Requer por fim a) o reconhecimento da ausência de fundamentação em relação à determinação de exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS; b) reconhecimento da inexistência de pedido específico atinente a qual critério de cálculo do ICMS a excluir, bem como a inexistência de qualquer debate entre as partes a respeito ao longo do processado; c) exclusão do v. acórdão embargado, de qualquer referência a critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS; d) ante o princípio da eventualidade, sejam providos os embargos, para sanadas as demais omissões apontadas, com atribuição de efeitos infringentes, ser reconhecido que o critério mais acertado é o da exclusão do ICMS a recolher da base de cálculo do PIS e da COFINS; d) o prequestionamento da matéria para fins recursais, nos termos das súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ.

Em contrarrazões (ID 137852234), a embargada sustenta, em síntese, a ausência de omissão no v. acórdão proferido. Requer a rejeição dos embargos e a manutenção do v. acórdão

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002830-36.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado da EMBARGANTE: PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIAO

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: ELETRO METALURGICA VENTI DELTA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, por entender que a r. sentença concessiva está em consonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisum.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimmentados:

#### **AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

#### **TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.**

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acordãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnsonson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrada o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000779-76.1994.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: RAIAS.A.

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000779-76.1994.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: RAIAS.A.

Advogados do(a) INTERESSADO: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração, opostos pela União Federal (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no art. 1.022, incisos I e II do Código de Processo Civil, em face do v. acórdão (ID 107351393 – fls. 461/462), que encontra-se assimmentado:

**AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706-Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*
2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no decisum monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo interno improvido.

Alega a embargante a ocorrência de omissão no v. acórdão, no tocante à não comprovação da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, objetos do débito em execução, bem como no que se refere à presunção de liquidez e certeza da CDA, conforme art. 3º da Lei 6.830/80. Aduz a inaplicabilidade imediata do entendimento firmado no RE 574.706-PR, Tema 69, em sede de repercussão geral, acerca da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna pelo sobrestamento do feito até que seja definitivamente julgado o RE 574.706-PR. Aponta a legalidade e legitimidade, nos termos da Constituição Federal e legislação infraconstitucional, da inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou a receita total das pessoas jurídicas.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar os vícios apontados, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões (ID 107351393 – fls. 490/502).

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000779-76.1994.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: RAIAS.A.

Advogados do(a) INTERESSADO: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que deu provimento à apelação, por entender que a r. sentença de improcedência está em dissonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do *decisum*.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJE nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decísium.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnsonson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrara o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007909-43.2010.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CLARO S/A

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO - SP179027-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007909-43.2010.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: CLARO S/A

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO - SP179027-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 107354974 - fls. 05/17), que se encontra assim ementado:

**AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS, RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.
2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no decísium monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, uma vez que o julgado embargado aplicou a tese fixada pelo STF, em regime de repercussão geral, determinando a exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do estabelecimento da apelante, inserindo, em suas razões de decidir, elemento diverso daquele fixado pelo STF, sem que tenha havido debate sobre os fundamentos jurídicos da decisão. Alega que o acórdão ora embargado, deveria esclarecer quanto à determinação de qual o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, fixado como o "ICMS destacado", já que não há qualquer fundamentação a justificar a opção por esse critério. Aduz que a partir de uma interpretação dos termos do acórdão do STF no RE n. 574.706, até que sobrevenha nova decisão em sentido diverso, a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna n. 13, de 18-10-2018, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", também chamado "ICMS escritural" e, não, o ICMS destacado nas notas fiscais. Pleiteia o sobrestamento do feito, em razão de não ter ocorrido o trânsito em julgado do RE 574.706 – tema 69.

Requer sejam providos os embargos de declaração para que sejam sanadas as omissões apontadas e a fim de atribuir-lhe efeitos infringentes. Pleiteia para fins de prequestionamento, o pronunciamento sobre a aplicabilidade das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ.

Em contrarrazões (ID 107354974 - fls. 33/45), a Claro S/A sustenta que o v. acórdão proferido, adotou o entendimento que foi consolidado pelo C. STF, reconhecendo a impossibilidade de o ICMS destacado na nota de saída, ser incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS. Alega que estando o julgado, devidamente fundamentado, não ocorreu a suposta omissão apontada. Requer a rejeição dos embargos e a manutenção do v. acórdão

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007909-43.2010.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: CLARO S/A

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO - SP179027-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que deu parcial provimento para a apelação da autora, por entender que a r. sentença de improcedência está em dissonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisum.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assimementado, in verbis:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.



Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimmentados:

**AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA - TUTELA PROVISÓRIA. STF - RE Nº 574.706. ICMS - BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS - EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.**

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LELIA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconvênio da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PRÉ-QUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrada o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012899-92.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIV. MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COBRA ROLAMENTOS E AUTOPEÇAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado(a) da EMBARGANTE: PROCURADORIA REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADOS: COBRA ROLAMENTOS E AUTOPECAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 125068941), que se encontra assimementado:

**AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*
2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no decisum monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo interno improvido.

Sustenta a embargante, em síntese, o proquestionamento da matéria para fins recursais às instâncias superiores. Alega que, apesar da embargante ter conhecimento do inteiro teor do acórdão em razão de sua publicação nos autos do RE 574.706, não é possível precisar quais os fundamentos determinantes adotados pelo STF, uma vez que não é possível sequer compreender o que exatamente restou definido, precisando as suas consequências concretas. Aduz que há evidente a ausência de definitividade do julgamento, uma vez que ainda está pendente a análise do pedido de modulação de efeitos. Alega que ficam proquestionados os artigos **1.040, 489, § 1º, IV a VI, 525, §13, 926, 927, § 3º do CPC; artigo 27 da Lei nº 9.868/99**, art. 1º da Lei 10.637/2002; art. 1º da Lei 10.833/2002 e artigo 195, "b" da CF, **para rediscussão da matéria**. Pleiteia o sobrestamento do feito até o julgamento definitivo dos embargos de declaração opostos pela União Federal no RE 574.706/PR - tema 69, a fim de que seja dirimida a questão sobre qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

Requer por fim, o provimento dos embargos de declaração com o fim de serem sanadas as omissões apontadas.

Em contrarrazões (ID 129051956), a embargada sustenta que o v. acórdão proferido foi devidamente fundamentado, não ocorrendo a suposta omissão apontada. Requer a rejeição dos embargos declaratórios e a manutenção do v. acórdão.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado(a) da EMBARGANTE: PROCURADORIA REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADOS: COBRA ROLAMENTOS E AUTOPECAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, por entender que a r. sentença concessiva está em consonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do *decisum*.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJE nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnsonsomi Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrara o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5019254-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

REQUERENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) REQUERENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

REQUERIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

#### DECISÃO

Cuida-se de **agravo interno**, com base no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, interposto pela NESTLE BRASIL LTDA contra decisão monocrática deste Relator (ID 137078640) que indeferiu o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação.

Pretende a agravante a reforma da decisão para que seja concedido o efeito suspensivo à apelação interposta, nos termos do artigo 1.012, § 4º, do CPC.

Recurso respondido pelo INMETRO.

Sucedede que a questão de fundo versada nos presentes autos encontra-se superada uma vez que, neste interim, sobreveio o **juízo da apelação** interposta pela agravante (5007913-11.2017.4.03.6182), no qual a E. Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e negou provimento à apelação da embargante.

Sendo assim resta evidente a perda superveniente de interesse recursal da NESTLE BRASIL LTDA quanto ao julgamento deste agravo interno na medida em que não mais existe espaço para a discussão acerca da concessão de efeito suspensivo à apelação.

Ante o exposto **juízo prejudicado o presente agravo interno**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado como artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Como trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001007-42.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOCKPIPE DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001007-42.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: LOCKPIPE DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 123731639), que encontra-se assim ementado:

**AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ISS (RE nº 592616-RS) E DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSESO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706, segundo o qual, o ICMS destacado nas notas fiscais deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa. Precedente desta Sexta Turma: EDAC 0001070-22.2007.4.03.6100/SP, rel. Des. Federal Johnson de Salvo, j. 06/09/2018; DJ 18/09/2018.

2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no decisum monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

4. Em relação ao ISS, a decisão monocrática está adrede fundamentada. De toda sorte, toda a matéria vertida nos autos foi amplamente debatida e, ao contrário do alegado neste agravo, houve pronunciamento expreso acerca da matéria em debate que, ademais, está em consonância com a jurisprudência desta Corte Regional.

5. Ainda, consta que o debate em torno do ISS é objeto do RE nº 592616-RS, em regime de repercussão geral. Impende salientar que, no regime do art. 543-B do CPC/1973, rigorosamente a suspensão pretendida pela agravante somente dar-se-ia caso houvesse expressa determinação exarada naquele recurso extraordinário, consoante já teve a oportunidade de decidir o C. STJ em diversas oportunidades (ADRESP nº 201301326370, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/10/2015; AgRg no AREsp nº 462.937/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 29/11/2016; RMS nº 49.213/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 02/02/2017).

6. Analisando os fundamentos apresentados pelas agravantes não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

7. Agravo interno improvido.

Alega a embargante a ocorrência de omissão no v. acórdão, no tocante à suspensão do feito, tendo em vista o reconhecimento da repercussão geral no RE 592.616 (Tema 118 - ISS na base de cálculo da PIS/COFINS), e os embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional ao acórdão proferido no RE 574.706, que firmou tese no sentido da não inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS/COFINS. Frisa a ausência de fundamentação para exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo da PIS/COFINS; afirma que a definição do critério de cálculo de apuração do ICMS dedutível deve ser relegada para a fase de liquidação ou cumprimento de sentença. Pugna pelo reconhecimento de que o critério mais acertado é o da exclusão do ICMS a recolher, bem como de que é cabível a inclusão do ISS na base de cálculo da PIS/COFINS.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar os vícios apontados, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Contrarrazões (ID 128703965)

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001007-42.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 986/3666

EMBARGADO:Acórdão de fls.

INTERESSADO:LOCKPIPE DO BRASIL LDA

Advogados do(a) INTERESSADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### "EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, por entender que a r. sentença concessiva está em consonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisor.

Não há que se falar em suspensão do presente feito em razão do reconhecimento da repercussão geral nos autos do RE nº 592.616 (Tema 118), visto que não houve determinação expressa nesse sentido, conforme exige o art. 1.035, § 5º, do CPC/2015.

Com efeito, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal resolvendo questão de ordem no RE 966.177 –RS, assentou no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do Relator do Recurso Extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la".

Nesse sentido:

**Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO DOS FEITOS PELO RELATOR DO PROCESSO-PARADIGMA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.** 1. Na sessão de julgamento de 07.06.2017, o Pleno desta Corte resolveu questão de ordem, no RE 966.177/RS, no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la". 2. Considerando que o Ministro Roberto Barroso, Relator do RE 979.962 RG, por ora, não determinou o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria, não há que se falar em suspensão automática do prazo prescricional. 3. Agravo regimental desprovido.

(RE 1013001 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-086 DIVULG 25-04-2019 PUBLIC 26-04-2019)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

O v. acórdão embargado deixou fundamentado que Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte em julgado aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimmentados:

**AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.**

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.



4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decísum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decísum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do art. 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente, cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decísum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johanson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrada o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002860-04.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ESTEVES S/A.

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

APELADO: ESTEVES S/A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002860-04.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: ESTEVES S/A.,

Advogados do(a) INTERESSADO: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 134807283), que encontra-se assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.
3. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.
4. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".
5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
6. Agravo interno desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, no que tange à análise do disposto nos arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º e 27 da Lei nº 9.868/99. Aduz a ausência de definitividade do julgamento no RE nº 574.706-PR, uma vez que ainda está pendente a análise do pedido de modulação de efeitos. Aduz que que a Lei nº 12.973/2014, que deu nova redação ao art. 1º das Leis nº 10.833/2003 e 10.637/2002, esclareceu que o total de receitas de que tratam as leis em exame compreende a receita bruta, nos termos do art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/77, ficando rechaçada, portanto, a pretensão de exclusão dos encargos tributários [a exemplo das parcelas do ICMS] da base de cálculo do PIS e da COFINS, o que importaria na utilização da receita líquida, em lugar da receita bruta, como grandeza da incidência das contribuições em comento, sem respaldo na legislação de regência.

Requer "que seja suprida a omissão supra, no sentido de que seja determinado o sobrestamento do feito até o exame dos embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR, conforme tem decidido o Supremo Tribunal Federal. Por oportuno, requer que a questão seja analisada em cotejo com as razões acima declinadas para fins de prequestionamento, viabilizando o acesso da União às instâncias recursais Superiores."

Com contrarrazões (ID 138832542).

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002860-04.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL,

EMBARGADO: ACORDÃO DE FLS.

INTERESSADO: ESTEVES S/A.

Advogados do(a) INTERESSADO: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.
3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e deu provimento à apelação da impetrante, por entender que a r. sentença concessiva está em consonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do *decisum*.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrada o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005178-23.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MERCADOCAR MERCANTIL DE PECAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005178-23.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: MERCADOCAR MERCANTIL DE PECAS LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 122767900), que encontra-se assimmentado:

**AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 – Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/decisum 2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelas agravantes não se identifica motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido.

Alega a embargante a ocorrência de omissão no v. acórdão, no tocante ao sobrestamento do feito até o julgamento final do RE 574.706 (Tema 69), em sede de repercussão geral, consoante o disposto nos artigos 1.040 do CPC e 27 da Lei 9.868/99. Aponta que estão pendentes de apreciação os embargos de declaração opostos ao RE 574.706, requerendo a modulação dos efeitos do julgado. Afirma que a aplicação imediata da tese firmada no julgamento do RE 574.706 afronta a segurança jurídica e a racionalidade do sistema de precedentes. Alega omissão quanto aos princípios da universalidade da cobertura e atendimento da seguridade social, previstos nos artigos 3º, I e IV, 170, 194 e 195 da Constituição Federal. Aponta a omissão quanto aos dispositivos legais e constitucionais que fundamentam a inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS/COFINS: artigos 3º da Lei 9.715/98; 2º e 3º da Lei 9.718/98; 1º das Leis 10.637/02 e 10.833/03; 2º, 52, 54 e 55 da Lei 12.973/14. Afirma a desconformidade da tese acolhida com o julgado nos REs 212.209 e 582.461, quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do próprio ICMS. Ressalta a necessidade de análise, por conta da remessa necessária, da impossibilidade de restituição administrativa no caso de existência de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do disposto no art. 100 da Constituição Federal.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar os vícios apontados, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Comcontrarrazões (ID 131630853).

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005178-23.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: Acórdão de fls.

INTERESSADO: MERCADOCAR MERCANTIL DE PECAS LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da impetrante, por entender que a r. sentença denegatória está em dissonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisum.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS exprou em outubro/2010.

O v. acórdão embargado deixou fundamentado que "Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons de Salvo / DE. 14.03.17 e A100008325220164030000/TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1-13/05/2016.

Restou, ainda, consignado que "Por se tratar apenas de reconhecimento do direito à compensação, a ser realizada pela via administrativa atende-se ao enunciado da Súmula 271 do C. STF, in verbis: Concessão de mandato de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. (grifos nossos). Sob outro aspecto, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido da possibilidade de declaração do direito à compensação ou restituição de indébito tributário. Destarte, tendo a parte obtido provimento lhe reconhecendo o direito à compensação ou à repetição do indébito, poderá o contribuinte, a sua escolha, pleitear a compensação ou a repetição dos débitos diretamente na via administrativa, facultado ao Fisco a verificação de sua regularidade."

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decísium.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnsonson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrada o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008068-20.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DIREX LOGISTICALTA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO FIGUEIREDO SILVA - SP265367-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008068-20.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: DIREX LOGISTICALTA

Advogado do(a) INTERESSADO: LEANDRO FIGUEIREDO SILVA - SP265367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 134806848), que encontra-se assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. Não há que se falar em suspensão do presente feito em razão do reconhecimento da repercussão geral nos autos do RE nº 592.616 (Tema 118), visto que não houve determinação expressa nesse sentido, conforme exige o art. 1.035, § 5º, do CPC/2015.

3. Com efeito, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal resolvendo questão de ordem no RE 966.177-RS, assentou no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do Relator do Recurso Extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la".

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1.035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

5. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

6. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

7. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

8. Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte em recente julgado aplicou o paradigma ao ISS.

9. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

10. Agravo interno desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, uma vez que a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS já é objeto do RE 592616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento. Aduz a existência de omissão no v. acórdão no que tange à análise do disposto nos arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º e 27 da Lei nº 9.868/99. Aduz a ausência de definitividade do julgamento no RE nº 574.706-PR, uma vez que ainda está pendente a análise do pedido de modulação de efeitos. Afirma que a inexistência de regra que preveja a dedução das quantias devidas a título de ISS das bases de cálculo do PIS e da COFINS não afronta o conceito constitucional de faturamento.

Requer sejam presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar as omissões apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões (ID 139122568).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008068-20.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: ACORDÃO DE FLS.

INTERESSADO: DIREX LOGISTICALTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: LEANDRO FIGUEIREDO SILVA - SP265367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da embargante, por entender que a r. sentença denegatória está em consonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisum.

Não há que se falar em suspensão do presente feito em razão do reconhecimento da repercussão geral nos autos do RE nº 592.616 (Tema 118), visto que não houve determinação expressa nesse sentido, conforme exige o art. 1.035, § 5º, do CPC/2015.

Com efeito, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal resolvendo questão de ordem no RE 966.177-RS, assentou no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do Relator do Recurso Extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la".

Nesse sentido:



**Ementa: AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO DOS FEITOS PELO RELATOR DO PROCESSO-PARADIGMA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.** 1. Na sessão de julgamento de 07.06.2017, o Pleno desta Corte resolveu questão de ordem, no RE 966.177/RS, no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la". 2. Considerando que o Ministro Roberto Barroso, Relator do RE 979.962 RG, por ora, não determinou o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria, não há que se falar em suspensão automática do prazo prescricional. 3. Agravo regimental desprovido.

(RE 1013001 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-086 DIVULG 25-04-2019 PUBLIC 26-04-2019)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**".

O v. acórdão embargado deixou fundamentado que seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte em julgado aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

**PROCESSIONAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRADO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALE RBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSIONAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSIONAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSIONAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISSCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em discutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decísium.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrada o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015088-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALPHAVOX RECUPERACAO DE CREDITO E TELEATENDIMENTO LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: MARCIO CAMARGO FERREIRA DA SILVA - SP105912-A, VIVIANE CAMARGO FERREIRA DA SILVA - SP175729-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015088-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrifHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: ALPHAVOX RECUPERACAO DE CREDITO E TELEATENDIMENTO LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) INTERESSADO: MARCIO CAMARGO FERREIRA DA SILVA - SP105912-A, VIVIANE CAMARGO FERREIRA DA SILVA - SP175729-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face do v. acórdão (ID 134806459), que encontra-se assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ISS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. Não há que se falar em suspensão do presente feito em razão do reconhecimento da repercussão geral nos autos do RE nº 592.616 (Tema 118), visto que não houve determinação expressa nesse sentido, conforme exige o art. 1.035, § 5º, do CPC/2015.

3. Com efeito, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal resolvendo questão de ordem no RE 966.177-RS, assentou no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do Relator do Recurso Extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la".

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

5. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

6. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

7. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

8. Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte em recente julgado aplicou o paradigma ao ISS.

9. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

10. Agravo interno desprovido.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão, uma vez que a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS já é objeto do RE 592616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento. Aduz a existência de omissão no v. acórdão no que tange à análise do disposto nos arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º e 27 da Lei nº 9.868/99. Aduz a ausência de definitividade do julgamento no RE nº 574.706-PR, uma vez que ainda está pendente a análise do pedido de modulação de efeitos. Afirma que a inexistência de regra que preveja a dedução das quantias devidas a título de ICMS e de ISS das bases de cálculo do PIS e da COFINS não afronta o conceito constitucional de faturamento. Alega omissão quanto a impossibilidade de restituição na via administrativa.

Requer sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de sanar as omissões apontadas, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015088-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: ALPHAVOX RECUPERACAO DE CREDITO E TELEATENDIMENTO LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) INTERESSADO: MARCIO CAMARGO FERREIRA DA SILVA - SP105912-A, VIVIANE CAMARGO FERREIRA DA SILVA - SP175729-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

3. A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

*In casu*, o v. acórdão negou provimento ao agravo interno para manter a decisão monocrática que negou provimento à apelação da União Federal, por entender que a r. sentença de procedência está em consonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do *decisum*.

Não há que se falar em suspensão do presente feito em razão do reconhecimento da repercussão geral nos autos do RE nº 592.616 (Tema 118), visto que não houve determinação expressa nesse sentido, conforme exige o art. 1.035, § 5º, do CPC/2015.

Com efeito, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal resolvendo questão de ordem no RE 966.177 -RS, assentou no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no *caput* do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do Relator do Recurso Extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la".

Nesse sentido:

**Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO DOS FEITOS PELO RELATOR DO PROCESSO-PARADIGMA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.** 1. Na sessão de julgamento de 07.06.2017, o Pleno desta Corte resolveu questão de ordem, no RE 966.177/RS, no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no *caput* do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la". 2. Considerando que o Ministro Roberto Barroso, Relator do RE 979.962 RG, por ora, não determinou o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria, não há que se falar em suspensão automática do prazo prescricional. 3. Agravo regimental desprovido.

(RE 1013001 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-086 DIVULG 25-04-2019 PUBLIC 26-04-2019)

Outrossim, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

O v. acórdão embargado deixou fundamentado que Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte em julgado aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

Por fim, o v. acórdão embargado manteve a r. sentença, deixando expresso "o direito da autora à repetição dos valores indevidamente recolhidos, por meio de compensação ou restituição, ambas a serem requeridas administrativamente."

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

**"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

A mera alegação de visarem ao questionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, CPC. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

2. A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum.

3. A mera alegação de visarem ao questionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johnson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrada o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001239-40.2020.4.03.6108

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CARTONAGEM SALINAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINE PEREIRA DA SILVA - SP328124-A, YARA RIBEIRO BETTI GONFIANTINI - SP214672-A, FERNANDA MEGUERDITCHIAN BONINI - SP153289-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARTONAGEM SALINAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: CAROLINE PEREIRA DA SILVA - SP328124-A, YARA RIBEIRO BETTI GONFIANTINI - SP214672-A, FERNANDA MEGUERDITCHIAN BONINI - SP153289-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CARTONAGEM SALINAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINE PEREIRA DA SILVA - SP328124-A, YARA RIBEIRO BETTI GONFIANTINI - SP214672-A, FERNANDA MEGUERDITCHIAN BONINI - SP153289-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARTONAGEM SALINAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: CAROLINE PEREIRA DA SILVA - SP328124-A, YARA RIBEIRO BETTI GONFIANTINI - SP214672-A, FERNANDA MEGUERDITCHIAN BONINI - SP153289-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e por CARTONAGEM SALINAS LTDA, em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido de liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BAURU/SP, objetivando “b.1) seja determinado o diferimento, excepcionalmente, do vencimento de TODOS os tributos vincendos administrados pela Secretaria da Receita Federal, face a crise financeira que assola o país, enquanto perdurar o estado de calamidade, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente à revogação da situação emergencial em comento, ou, em último caso, para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao de seu vencimento, bem como de suas respectivas obrigações acessórias, afastando-se qualquer incidência de encargos (multa e juros), como também de qualquer imposição de restrição à Impetrante como inscrição em dívida ativa, realização de protesto, ajuntamento de execução fiscal, registro no CADIN e demais órgãos de proteção ao crédito, ATÉ JULGAMENTO FINAL DA DEMANDA, diante da decretação de estado de calamidade pública em âmbito nacional (Decreto Legislativo nº 06/20 e no Estado de São Paulo (Decreto Estadual nº 64.879/20), em consonância com o disposto na Portaria MF n. 12/2012 e Instrução Normativa RFB n. 1243, de 25 de janeiro de 2012, em especial, a título exemplificativo, quais sejam: IRPJ - 29/05/2020: R\$ 41.266,50; CSLL - 29/05/2020: R\$ 23.468,26, e IPI - 25/05/2020: R\$ 131.765,86; b.2) Do mesmo modo, requer seja determinado o diferimento, excepcionalmente, do vencimento dos seguintes tributos vencidos: IRPJ - 30/04/2020: R\$ 98.490,74; CSLL - 30/04/2020: R\$ 45.667,81 e IPI - 24/04/2020: R\$ 185.098,43, todos administrados pela Secretaria da Receita Federal, enquanto perdurar o estado de calamidade, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente à revogação da situação emergencial em comento, ou, em último caso, para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao de seu vencimento, bem como de suas respectivas obrigações acessórias, afastando-se qualquer incidência de encargos (multa e juros), como também de qualquer imposição de restrição à Impetrante, tal como requerido no item a.1).”

O pedido de liminar foi deferido em parte para determinar à autoridade impetrada: (a) Que dê cumprimento à Portaria MF n. 12/2012, notadamente, para garantir à impetrante a prorrogação do cumprimento das obrigações tributárias acessórias e principais federais (à exceção das contribuições cujo prazo de prorrogação está disciplinado nos arts. 1º e 2º da Portaria n.º 139/2020 referente às competências de março e abril), com vencimento nos meses de abril e maio (competências de março e abril), para o último dia útil dos meses de julho e agosto. (b) Que se abstenha de compelir a impetrante a promover pagamento dos tributos federais citados, correspondentes aos meses com vencimentos postergados até o último dia útil dos meses de julho e agosto de 2020, bem como de inserir seu nome no CADIN ou encaminhar a protesto.

A r. sentença reconheceu a ausência de interesse de agir quanto ao pedido de postergação do vencimento das contribuições INSS, FGTS, PIS e COFINS, **denegando a segurança, sem resolução do mérito**, na forma do art. 485, VI, do Código de Processo Civil; e (ii) **Concedeu, parcialmente, a segurança**, com resolução do mérito, na forma do art. 487, I, do CPC, e determino à autoridade impetrada que: (a) Dê cumprimento à Portaria MF n. 12/2012, notadamente, para garantir à impetrante a prorrogação do cumprimento das obrigações tributárias acessórias e principais federais (à exceção das contribuições cujo prazo de prorrogação está disciplinado nos arts. 1º e 2º da Portaria n.º 139/2020 referente às competências de março e abril), bem como os créditos tributários parcelados, com vencimento nos meses de março e abril (competências de fevereiro e março), para o último dia útil dos meses de junho e julho; e (b) Se abstenha de compelir a impetrante a promover pagamento dos tributos federais citados, correspondentes aos meses com vencimentos postergados até o último dia útil dos meses de junho e julho de 2020, bem como de incluir o seu nome no CADIN ou de encaminhá-lo a protesto. Sem honorários, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009. Custas como de lei. Sentença sujeita à remessa oficial (artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a impossibilidade de suspensão da exigibilidade ou postergação do pagamento de tributos e cumprimento de obrigações acessórias sem previsão legal, em razão da pandemia do Covid-19. Afirma que não há omissão estatal em relação aos regimes de tributação, de modo que todos foram abrangidos, dentro das possibilidades do Estado Fiscal, pelo plano de ação do Governo Federal. Alega que o Judiciário não pode decidir a política pública a ser adotada pelo Estado, uma vez que a matéria é regida pelo princípio da legalidade. Salienta que o interessado pretende na realidade uma moratória. Informa que a moratória é modalidade de suspensão de exigibilidade do crédito fiscal dependendo, efetivamente, de lei complementar nesse sentido. Anota que a moratória somente abrange os créditos definitivamente constituídos à data da lei ou do despacho que a conceder, ou cujo lançamento já tenha sido iniciado àquela data por ato regularmente notificado ao sujeito passivo. Requer o provimento do apelo.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que “interpõe o presente recurso de apelação a fim de reformar a r. sentença quanto à competência do mês de abril, com vencimento original em maio, já que deferida em liminar antes de seu vencimento, sendo após excluída na r. sentença prolatada, passando a constar, em seu lugar a competência fevereiro, com vencimento em março.” Aduz que a Portaria MF 12/2012 prorroga a data de vencimento dos tributos no mês de ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e no mês subsequente. Informa que no mês de março foi decretado o estado de calamidade pública pelo Governo Federal em 20/03/2020 (Decreto Legislativo nº 06/20) e pelo Estado de São Paulo em 21/03/2020 (Decreto nº 64.879/20). Conclui que há de ter como regra de prorrogação a competência março, vencimento abril, bem como a competência abril, vencimento maio, como bem pontuado na liminar concedida. Requer o provimento do apelo, “a fim de que seja prorrogado para o mês de agosto da competência abril, com vencimento original em maio, mantendo-se a prorrogação para julho da competência março, com vencimento original em abril, nos exatos termos da liminar de ID 32549208.”

Com contrarrazões (ID 139543488 e 139543492), os autos subiram a esta E. Corte.

Em parecer (ID 139844137), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso da impetrante e pelo provimento do recurso da União.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CARTONAGEM SALINAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINE PEREIRA DA SILVA - SP328124-A, YARA RIBEIRO BETTI GONFIANTINI - SP214672-A, FERNANDA MEGUERDITCHIAN BONINI - SP153289-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARTONAGEM SALINAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: CAROLINE PEREIRA DA SILVA - SP328124-A, YARA RIBEIRO BETTI GONFIANTINI - SP214672-A, FERNANDA MEGUERDITCHIAN BONINI - SP153289-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PANDEMIA. COVID-19. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE OU POSTERGAÇÃO DO PAGAMENTO DE TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDAS. SEGURANÇA DENEGADA. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PREJUDICADA.**

1. Sustenta a impetrante a sua pretensão na Portaria nº 12/2012, do Ministério da Fazenda, quanto à prorrogação de pagamento de tributos federais em caso de reconhecimento de calamidade pública.
2. O artigo 3º da Portaria instituiu uma condição, a qual a RFB e a PGFN devem, nos limites de suas competências, expedir os atos necessários para a implementação e definir os municípios abrangidos pelo decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, o que não ocorreu até o presente momento.
3. A questão sub judice envolve, efetivamente, uma moratória.
4. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não cabe ao Poder Judiciário investir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, ultrapassando, assim, a competência estrita do Poder Legislativo.
5. Em que pese a situação sem precedentes a qual o país enfrenta por conta da pandemia do COVID-19, não cabe a intervenção do Poder Judiciário, na adoção de Políticas Públicas, em substituição dos demais Poderes, concedendo moratória tributária ou prorrogar vencimentos de tributos. Precedentes desta E. Corte.
6. Remessa Oficial e Apelação providas. Segurança denegada. Apelação da impetrante prejudicada.

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Merece acolhimento a insurgência da União Federal.

Sustenta a impetrante a sua pretensão na Portaria nº 12/2012, do Ministério da Fazenda, quanto à prorrogação de pagamento de tributos federais em caso de reconhecimento de calamidade pública, *in verbis*:

"Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação."

Verifica-se que o artigo 3º da Portaria instituiu uma condição, a qual a RFB e a PGFN devem, nos limites de suas competências, expedir os atos necessários para a implementação e definir os municípios abrangidos pelo decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, o que não ocorreu até o presente momento.

Com efeito, a questão sub judice envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não cabe ao Poder Judiciário investir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, ultrapassando, assim, a competência estrita do Poder Legislativo.

Frise-se que a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento "no sentido de ser inviável ao Poder Judiciário, como base no princípio da isonomia, estender tratamento diferenciado a destinatários não contemplados na legislação aplicável, sob pena de atuar na condição de legislador positivo." (in, ARE 1190716 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-261 DIVULG 28-11-2019 PUBLIC 29-11-2019)

E, ainda, a e. Ministra Rosa Weber já decidiu no sentido de que "Na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei." (in, AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019)

Assim, em que pese a situação sem precedentes a qual o país enfrenta por conta da pandemia do COVID-19, não cabe a intervenção do Poder Judiciário, na adoção de Políticas Públicas, em substituição dos demais Poderes, concedendo moratória tributária ou prorrogar vencimentos de tributos.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C.C. ART. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇADA DO JUDICIÁRIO, SOB PENA DE ATIVISMO JUDICIAL INFRINGENTE DA SEPARAÇÃO DE PODERES ABRIGADA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO AGRAVADA TAMBÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário impertinente acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode atravessar as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por poucos – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

8. Mantida a decisão agravada também por seus próprios fundamentos segundo a técnica “per relationem” (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt no EDCI no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), com os acréscimos acima referidos.

9. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007979-05.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOMDI SALVO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRORROGAÇÃO DE PRAZO PARA RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PANDEMIA. APLICAÇÃO DA PORTARIA MF 12/2012. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A postergação de pagamento ou adiamento de prazos de vencimento de tributos, embora seja uma das medidas a ser considerada, não deve ser implementada por meio de decisões judiciais individuais e dispersas, diante do risco de comprometer a destinação de recursos para custeio e financiamento de despesas emergenciais necessárias ao enfrentamento da crise sanitária.

2. As ações estatais de combate à pandemia e às suas consequências, sejam econômicas ou sociais, envolvem planejamento e coordenação não apenas entre órgãos do Poder Executivo Federal, como entre entes federativos e o Poder Legislativo. A suposta omissão atribuída ao poder público não é ilegal, pois não existe direito líquido e certo à pretensão deduzida, não cabendo, tampouco, ao Poder Judiciário, de maneira isolada e casuística, redefinir, sem lei, cronograma de pagamento de obrigações tributárias. As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

3. Cabe ressaltar, ainda, que, não se trata de mera execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos estritamente individuais, pois, diante da excepcionalidade da situação atual e de seu impacto generalizado, coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira política de Estado, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie. Assim, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da ética social da solidariedade.

4. Assim, a aplicação da Portaria MF 12/2012 revela-se absolutamente inadequada ao contexto atual, vez que se destina à proteção de contribuintes afetados por desastres específicos e geograficamente limitados, e não a uma situação que, além da gravidade sem precedentes, afeta a todos não apenas no âmbito estadual, mas nacional e globalmente. Não é razoável supor, portanto, que as soluções a problema de tal maneira excepcional sejam tratadas no âmbito da competência dos órgãos executivos da administração fazendária, motivo pelo qual não se pode justificar a intervenção do Judiciário diante de suposta omissão da Receita Federal do Brasil ou Procuradoria Geral da Fazenda Nacional na edição de atos complementares.

5. Também não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual. Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de norma de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar violação a direito líquido e certo por parte das autoridades administrativas em referência.

6. Afastada a aplicação da Portaria MF 12/2012, pelas razões expostas, nada se altera diante da alegação de que tal medida constitui moratória individual, em que preenchidos os requisitos legais. Não se discute a legalidade da norma por si, mas apenas a sua aplicabilidade a situação diversa e com repercussões extraordinárias, extrapolando, assim, a própria autorização legal conferida pelo artigo 66 da Lei 7.450/1985.

7. Agravo de instrumento provido e agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007767-81.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 05/07/2020, Intimação via sistema DATA: 06/07/2020)

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. UNIÃO FEDERAL. PANDEMIA. COVID-19. DILAÇÃO DE PRAZO PARA RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. APLICAÇÃO DA PORTARIA MF 12/2012. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. É desolador acompanhar as notícias de tantas vidas se esvaindo e os esforços, com resultados ainda bastante incipientes, dos profissionais das mais diversas áreas em encontrar uma solução, ainda que parcial, apta a conter a disseminação do vírus e preservar o maior número possível de pessoas. Além da preocupação com as vidas, o bem maior a ser tutelado pelo Estado, é também importante e necessário voltar-se aos inegáveis reflexos econômicos decorrentes da proliferação da doença e das atuais estratégias de contenção, minimizando-se, sempre que possível, os danos advindos.

2. Nessa conjuntura de absoluta imprevisibilidade, é válido que o Julgador, atento aos acontecimentos, possa eventualmente mitigar as disposições do ordenamento cujo rigor é construído no contexto da normalidade. Isso não significa, todavia, que a pura e simples alegação de necessidade ou vulnerabilidade frente aos acontecimentos seja, no mais das vezes, suficiente para afrouxar as regras de direito material.

3. É necessário considerar que as Políticas Públicas e de Estado cabem precipuamente à avaliação e normatização do Poder Executivo, com o consequente respaldo Legislativo, devendo o Judiciário, em homenagem à Separação dos Poderes e ao princípio da isonomia, proceder com a cautela necessária a não extrapolar, sob o fundamento da calamidade pública, suas funções institucionais.

4. São vultosas as cifras relativas à arrecadação de tributos federais, sendo temerária, mesmo frente à abrupta pandemia, a liberação irrestrita, pelo Judiciário, de valores ou a autorização para diferimento de recolhimento de tributos em detrimento dos interesses da União, ainda mais quando se considera que a União Federal será a maior responsável econômica para prover, ao tempo de crise, o bem estar dos mais diversos extratos sociais e econômicos do país, além de manter em pleno funcionamento, com os custos adicionais decorrentes da pandemia, o Sistema Único de Saúde – SUS.

5. No mais, observa-se que a Portaria MF nº 12 de 20 de janeiro de 2012 foi, de fato, idealizada para a circunstância de calamidade pública, mas em contexto diverso, direcionada para situações enfrentadas por municipalidades especificamente definidas após expedição de atos pela RFB e pela PGFN.

6. A súbita e inesperada pandemia afeta todo o país. A aplicação irrestrita da Portaria sem a regulamentação decorrente implicaria permitir que todos os municípios deixassem de recolher seus tributos federais nas datas de vencimento, acarretando redução abrupta e geral da arrecadação.

7. Catalisar ainda mais a subtração da arrecadação, irrestritamente, sem avaliação prévia quanto aos impactos decorrentes pode colocar as particularidades e dificuldades enfrentadas pelos contribuintes em absoluta primazia sobre o interesse público, o que não seria diligente nesse primeiro momento.

8. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007905-48.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/06/2020)

Assim, é de ser reformada a r. sentença para denegar a segurança.

Ante o exposto, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal; **prejudicada** a apelação da impetrante.

É como voto.



---

---

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PANDEMIA. COVID-19. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE OU POSTERGAÇÃO DO PAGAMENTO DE TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDAS. SEGURANÇA DENEGADA. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PREJUDICADA.**

1. Sustenta a impetrante a sua pretensão na Portaria nº 12/2012, do Ministério da Fazenda, quanto à prorrogação de pagamento de tributos federais em caso de reconhecimento de calamidade pública.
2. O artigo 3º da Portaria instituiu uma condição, a qual a RFB e a PGFN devem, nos limites de suas competências, expedir os atos necessários para a implementação e definir os municípios abrangidos pelo decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, o que não ocorreu até o presente momento.
3. A questão sub judice envolve, efetivamente, uma moratória.
4. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não cabe ao Poder Judiciário investir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, ultrapassando, assim, a competência estrita do Poder Legislativo.
5. Em que pese a situação sem precedentes a qual o país enfrenta por conta da pandemia do COVID-19, não cabe a intervenção do Poder Judiciário, na adoção de Políticas Públicas, em substituição dos demais Poderes, concedendo moratória tributária ou prorrogar vencimentos de tributos. Precedentes desta E. Corte.
6. Remessa Oficial e Apelação providas. Segurança denegada. Apelação da impetrante prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal e julgou prejudicada a apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004907-42.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: IF3 FACILITIES GESTAO DE FACILIDADES LTDA, IF3 FACILITIES GESTAO DE FACILIDADES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004907-42.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: IF3 FACILITIES GESTAO DE FACILIDADES LTDA, IF3 FACILITIES GESTAO DE FACILIDADES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de agravo interno interposto por IF3 FACILITIES GESTAO DE FACILIDADES EIRELI, com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática (ID 135731603) que, nos termos do art. 932, IV, do CPC, negou provimento à apelação da impetrante, mantendo a sentença que denegou a segurança, onde se objetivava a prolação de ordem que a autoridade impetrada se abstenha de incluir os valores devidos a título de contribuição ao PIS e COFINS nas bases de cálculo dessas próprias contribuições, bem como seja reconhecido o direito de compensar os valores recolhidos a tal título, considerando-se para tanto o prazo prescricional de 5 anos.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão do STF em não permitir a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS pode ser estendida ao presente caso, já que tanto o ICMS como o PIS/COFINS são ônus tributários que alargam o conceito de receita e faturamento para fins de incidência do PIS/COFINS. Alega que o conceito de receita bruta não contempla os tributos que incidem sobre esta base econômica, ou seja, nem o ICMS e nem o PIS e a COFINS. Anota que a tributação deve ser realizada dentro da legalidade, diferentemente do que a Fazenda Nacional deseja no caso presente, já que o valor dos tributos guerreiros (PIS e da COFINS) efetivamente não compõem a receita bruta da Apelada, para fins de incidência nas suas respectivas bases de cálculo, nos termos do art. 195, inciso I, "b", da CF, mas sim exação devida à unidade federativa. Conclui pela aplicação dos artigos 5º, incisos XXII e LIV, 145, §1º, 149, 150, incisos I e IV e do 195, todos da CF e do art. 110 do CTN.

Requer a retratação da decisão agravada ou, caso não seja este o entendimento, pleiteia a submissão do presente ao julgamento da E. Turma.

Com contrarrazões (ID 139549866).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004907-42.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: IF3 FACILITIES GESTAO DE FACILIDADES LTDA, IF3 FACILITIES GESTAO DE FACILIDADES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. Em conformidade com a Lei nº 12.973/2014, que alterou as leis reguladoras do PIS e da COFINS (Leis nºs 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003), a base de cálculo das referidas contribuições é o valor total do faturamento ou da receita bruta da pessoa jurídica, na qual se incluem os tributos sobre ela incidentes, tal como expressamente previsto no § 5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77.

3. Embora o precedente firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706-PR (Tema 69), seja de observância obrigatória para a matéria nele tratada (restrita ao ICMS), não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, vez que se trata de tributos distintos, não sendo cabível a aplicação da analogia em matéria tributária. Precedentes desta Corte.

4. Tanto assim que o C. Supremo Tribunal Federal irá decidir se a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo é constitucional, por ocasião do julgamento no RE 1.233.096/RS (Tema 1067), que teve repercussão geral reconhecida pelo Plenário virtual em 17.10.2019.

5. Inexistindo, por ora, precedente firmado pela Suprema Corte sobre o tema específico em discussão nesta ação, imperioso adotar a jurisprudência firmada no sentido de que o sistema tributário brasileiro comporta, em regra, a incidência de tributo sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo.

6. O mesmo C. Supremo Tribunal Federal, em sede repercussão geral, assentou que a base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988 c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da Lei Complementar nº 87/1996) inclui o próprio montante de ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação: RE 582.461/SP – Tema 214 da repercussão geral, Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011, DJe 17.08.2011.

7. De igual modo, o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.144.469/PR - Tema 313, sob o rito dos recursos repetitivos, assentou a legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência no sentido da legitimidade da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

8. Agravo interno desprovido.

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

Em conformidade com a Lei nº 12.973/2014, que alterou as leis reguladoras do PIS e da COFINS (Leis nºs 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003), a base de cálculo das referidas contribuições é o valor total do faturamento ou da receita bruta da pessoa jurídica, na qual se incluem os tributos sobre ela incidentes, tal como expressamente previsto no § 5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77.

Embora o precedente firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706-PR (Tema 69), seja de observância obrigatória para a matéria nele tratada (restrita ao ICMS), não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, vez que se trata de tributos distintos, não sendo cabível a aplicação da analogia em matéria tributária.

Tanto assim que o C. Supremo Tribunal Federal irá decidir se a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo é constitucional, por ocasião do julgamento no RE 1.233.096 (Tema 1067), que teve repercussão geral reconhecida pelo Plenário virtual em 17.10.2019, *in verbis*:

*EMENTA* Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição ao PIS. COFINS. Inclusão em suas próprias bases de cálculo. Repercussão geral reconhecida. 1. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à inclusão da COFINS e da contribuição ao PIS em suas próprias bases de cálculo. 2. Repercussão geral reconhecida.

(RE 1233096 RG, Relator(a): MINISTRO PRESIDENTE, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 06-11-2019 PUBLIC 07-11-2019)

Inexistindo, por ora, precedente firmado pela Suprema Corte sobre o tema específico em discussão nesta ação, imperioso adotar a jurisprudência firmada no sentido de que o sistema tributário brasileiro comporta, em regra, a incidência de tributo sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo.

O mesmo C. Supremo Tribunal Federal, em sede repercussão geral, assentou que a base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988 c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da Lei Complementar nº 87/1996) inclui o próprio montante de ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação: RE 582.461/SP – Tema 214 da repercussão geral, Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, consoante acórdão assim ementado:

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importação paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integrar, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

De igual modo, o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.144.469/PR - Tema 313, sob o rito dos recursos repetitivos, assentou a legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência no sentido da legitimidade da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições, *in verbis*:

**RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.**

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência:

2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n.582.461/SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.

2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.

2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009.

2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N° 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgrRg no REsp. N° 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007.

2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

(...)

(REsp 1144469-PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

**TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.**

(...)

3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceria a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

(...)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010038-67.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIALIBILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.**

1. Embora o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706/PR seja de observância obrigatória quanto à matéria nele tratada (restrita ao ICMS), esta Turma Recursal entende que a conclusão do julgado não pode ser estendida às demais exações incidentes sobre a receita bruta, vez que se trata de tributos distintos, não sendo cabível a aplicação da analogia em matéria tributária. Precedente.

2. A Lei nº 12.973/2014 dispõe que a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS compreende a receita bruta de que trata o artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, na qual se incluem "os tributos sobre ela incidentes", nos termos do § 5º do mesmo dispositivo legal, o que autoriza a inclusão, nas bases de cálculo das referidas contribuições, dos valores relativos a elas próprias.

3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceria a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

4. Não havendo determinação legal ou decisão vinculante que exclua as contribuições PIS e COFINS de suas próprias bases de cálculo, reputa-se ausente, por ora, o *fumus boni iuris* que legitimaria a suspensão da exigibilidade requerida pela parte agravada.

5. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010363-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

**TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. REPETIÇÃO DO INDEBITO. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. PEDIDO IMPROCEDENTE. PARÂMETROS APLICÁVEIS À COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS APÓS O AJUZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE QUE SEJA REALIZADA COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO ("CÁLCULO POR DENTRO"). LEGALIDADE. NÃO COLIDE COM O ORDENAMENTO JURÍDICO O MONTANTE DO TRIBUTO QUE INTEGRA A SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE DE MENSURAL, DE IMEDIATO, A EXPRESSÃO ECONÔMICA DO PEDIDO. APELAÇÃO FAZENDÁRIA E APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE NÃO PROVIDAS. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.**

(...)

11. No tocante à exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo das contribuições, melhor sorte não assiste à parte autora. Trata-se de questão que não foi, ainda, expressamente enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, que em outro julgamento (RE nº 559.397/RS, em sede de controle difuso) reconheceu apenas a inconstitucionalidade da inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo dessas mesmas contribuições sociais incidentes sobre a importação de bens e serviços, situação diversa da tributação interna, que é a discutida nestes autos.

12. O ICMS é um tributo que permite a incidência sobre si mesmo, conforme o art. 155, § 2º, XII, "i" da CF/88 e art. 13, § 1º, inciso I da LC nº 87/1996 (RE 212.209 e AI 397.743-AgrR), e vem destacado em cada operação realizada pelo contribuinte ou responsável. No caso do PIS e da COFINS, referidas contribuições compõem expressamente a receita bruta, conforme dispõe o art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014 e não há qualquer previsão legal ou decisão vinculante excluindo a contribuição do PIS e da COFINS das suas próprias bases de cálculo. Nos termos do § 5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.

(...)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5012018-83.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 14/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2019)

**APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA A TESE FIRMADA PELO STF NO RE 574.706. IMPOSSIBILIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO A CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÕES DIVERSAS. AUSÊNCIA DE TRANSLAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POIS O FATO GERADOR É O FATURAMENTO/RECEITA EMPRESARIAL. REPASSE APENAS DO ÔNUS FINANCEIRO. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS APENAS NA FORMA DA LEI. RECURSOS E REEXAME DESPROVIDOS.**

(...)

5. Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICMS e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito. Precedentes.

6. Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exauram na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário – a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

7. Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daqueles tributos não se submetem ao art. 166 do CTN, salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98.

8. Não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário. Garante-se à impetrante somente o aproveitamento dos créditos escriturados de PIS/COFINS na forma da lei, enquanto benefício instituído justamente para reduzir a carga tributária na cadeia de operações, já que o art. 195, § 12, da CF deixa ao alvedrio da Lei o escopo do regime não cumulativo daquelas contribuições. Não há que se falar, portanto, em direito à diferença resultante da não aplicação da Taxa SELIC sobre os créditos escriturados, inexistente o direito à exclusão do PIS/COFINS da base de cálculo das próprias contribuições.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002171-57.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2018)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.**

Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgado no qual reconhece a constitucionalidade do “cálculo por dentro”, ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo. O E. STJ também possui entendimento de que “o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo” (RE nº 1144469/PR). Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do “cálculo por dentro” do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a reforma da decisão agravada. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019900-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 06/07/2018, Intimação via sistema DATA: 03/12/2018)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS PRÓPRIOS TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RE Nº 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, já firmou entendimento no sentido de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS”, conforme RE nº 574.706.

2. O precedente estabelecido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706 não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos distintos.

3. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada cálculo por dentro, de modo que, em razão da similitude das controvérsias, não se mostra plausível a viabilidade da exclusão das aludidas contribuições de suas próprias bases de cálculo.

4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023885-69.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. Em conformidade com a Lei nº 12.973/2014, que alterou as leis reguladoras do PIS e da COFINS (Leis nºs 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003), a base de cálculo das referidas contribuições é o valor total do faturamento ou da receita bruta da pessoa jurídica, na qual se incluem os tributos sobre ela incidentes, tal como expressamente previsto no § 5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77.

3. Embora o precedente firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706-PR (Tema 69), seja de observância obrigatória para a matéria nele tratada (restrita ao ICMS), não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, vez que se trata de tributos distintos, não sendo cabível a aplicação da analogia em matéria tributária. Precedentes desta Corte.

4. Tanto assim que o C. Supremo Tribunal Federal irá decidir se a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo é constitucional, por ocasião do julgamento no RE 1.233.096/RS (Tema 1067), que teve repercussão geral reconhecida pelo Plenário virtual em 17.10.2019.

5. Inexistindo, por ora, precedente firmado pela Suprema Corte sobre o tema específico em discussão nesta ação, imperioso adotar a jurisprudência firmada no sentido de que o sistema tributário brasileiro comporta, em regra, a incidência de tributo sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo.

6. O mesmo C. Supremo Tribunal Federal, em sede repercussão geral, assentou que a base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988 c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da Lei Complementar nº 87/1996) inclui o próprio montante de ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação: RE 582.461/SP – Tema 214 da repercussão geral, Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011, DJe 17.08.2011.

7. De igual modo, o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.144.469/PR - Tema 313, sob o rito dos recursos repetitivos, assentou a legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência no sentido da legitimidade da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

8. Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010238-25.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANTO TOMAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: DEBORA BUCH PORTELA - SP166848-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010238-25.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANTO TOMAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: DEBORA BUCH PORTELA - SP166848-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática (ID 134682724) que, nos termos do art. 932, IV, do CPC, negou provimento à apelação da ora agravante para manter a sentença que concedeu a segurança para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante a incluir o ICMS destacado na nota fiscal nas bases de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS vencidas a partir da impetração.

Sustenta a agravante, em síntese, a suspensão do presente feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Quanto ao pedido de que o ICMS a ser excluído seja o ICMS destacado na nota fiscal, aduz que o STJ já decidiu pela existência de inovação recursal, porque não houve manifestação expressa do STF sobre esse tema nos autos do RE 574.706, de modo que não cabe ao aplicador do direito colocar balizas ao decidido pela Suprema Corte, quando esta não o fez. Aduz que o montante de ICMS a ser excluído da base de cálculo das contribuições deve corresponder ao montante efetivamente devido ao Estado resultante do encontro de contas entre débitos e créditos do imposto, e não o valor destacado na nota fiscal. Argumenta que “*A tese dos contribuintes, além de excluir da base de cálculo das contribuições mais do que deve ser arrecadado a título de ICMS, padece de um problema conceitual. O ICMS, bem como a contribuição ao PIS e a COFINS, não é apurado operação a operação*”, de modo que a exclusão deve ser feita “*pelo método base contra base*”, apurando-se primeiro o valor do ICMS a recolher na competência para, em seguida, abater-se o montante das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Requer a retratação da decisão agravada ou, caso não seja este o entendimento, pleiteia a submissão do presente ao julgamento da E. Turma (ID 135878186).

Regularmente intimada, a agravada deixou de apresentar resposta ao recurso (ID 137021406).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010238-25.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANTO TOMAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: DEBORA BUCH PORTELA - SP166848-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**"EMENTA"****PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.
3. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.
4. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".
5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
6. Agravo interno desprovido.

**ASENHORADESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, a questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Seguindo essa orientação, trago à colação precedentes desta E. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO INTERNO – INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS – INCONSTITUCIONALIDADE – APLICAÇÃO IMEDIATA DA Tese.**

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.
2. A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.
3. Agravo interno improvido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 0000927-30.2017.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 25/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2020)

**"AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO."**

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000234-74.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. RE 574.706. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- Quanto aos artigos 489, § 1º, IV a VI, 525 § 13, 926, 927 § 3º, 1.036, 1.039, 1.040 do CPC e 27 da Lei n.º 9.868/99, inexistente na decisão qualquer ofensa aos referidos dispositivos legais.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Destaco a inexistência de ofensa aos arts. 141, 490 e 492 do CPC. Não há que se falar em ausência de pedido a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- O entendimento delineado é no sentido de que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

- Não se mostra cabível a aplicação da multa por litigância de má-fé, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada.

- Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decism a ponto de demonstrar qualquer desacerto.

- Negado provimento ao agravo interno. ”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000590-40.2018.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 01/05/2020, Intimação via sistema DATA: 05/05/2020)

**“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.”

2. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÓNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

3. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados. ”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000284-62.2018.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 04/05/2020, Intimação via sistema DATA: 05/05/2020)

**“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.**

1. O cerne da presente controvérsia gravita em torno do reconhecimento do direito da empresa autora à exclusão dos valores correspondentes ao ICMS da base de cálculo das contribuições devidas ao PIS e a COFINS, bem como a compensação dos valores tidos como indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos, com os acréscimos cabíveis.

2. Pedido de suspensão do feito rejeitado, uma vez que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

3. Uma vez que não há determinação expressa pelo STF, a suspensão da demanda é mera faculdade, a qual afastou, em nome da duração razoável do processo.

4. A jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

5. Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

6. Cumpre asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

7. O ICMS é um imposto indireto, cujo contribuinte de fato é o consumidor final. Assim, o sujeito passivo - quem realiza a operação de circulação de mercadorias - tem apenas o dever de recolher os valores a tinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, o Estado-membro ou o Distrito Federal.

8. Resta evidente, portanto, que o ICMS não tem a natureza jurídica de receita ou faturamento e deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

9. Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada pela via administrativa, com a competente fiscalização da administração tributária, observada a prescrição quinquenal e segundo a lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda que ocorreu em 26/07/2018.

9. Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

10. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

11. Recurso de apelação da União. ”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5018463-83.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/04/2020)

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimmentados:

**“AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019. ”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.”**

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

**“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: “Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado”.

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002*, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

**“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgador deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no *decisório*.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS “pago” ou “recolhido”, mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143*, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.**

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgamento paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000*, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

**“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (Ecl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999*, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

3. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

4. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo interno desprovido.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Johanson de Salvo e Souza Ribeiro e do voto da Juíza Federal Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão. Lavrará o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001590-87.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001590-87.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de agravo interno interposto por NESTLE BRASIL LTDA, com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática – ID 134287180, que negou provimento à apelação, mantendo r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, por meio dos quais a embargante objetivava a anulação do auto de infração e, por consequência a extinção do feito executivo.

Em razões recursais, a agravante sustenta, em síntese, i) a sua ilegitimidade passiva nos processos administrativos e na execução fiscal, tendo em vista que a infração discutida nestes autos tem relação exclusiva com o processo de envase (condicionamento) dos produtos, realizado pela Nestlé Nordeste Alimentos e Bebidas Ltda, momento em que seus respectivos pesos e quantidades são determinados, sendo inadmissível aceitar que pelo princípio da pessoalidade a Nestlé Brasil Ltda seja responsabilizada pela infração; ii) a nulidade do auto de infração, por ausência de informações essenciais, bem como por falta de regulamento quanto aos critérios para quantificação do valor da multa aplicada, tomando a aplicação da sanção ilegal, além da ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa. No mérito, argumenta que a sanção aplicada se mostra abusiva e desproporcional, uma vez que deixou de observar a gradação delineada no artigo 8º da Lei nº 9.933/1999, dada a quantidade ínfima de porcentagem e gramatura faltante e da ausência de lesão aos consumidores, uma vez que os produtos não chegaram a ser comercializados. Ressalta que mantém rígido controle de qualidade e verificação dos volumes de todo o seu processo produtivo, sendo forçoso reconhecer que qualquer variação, ainda que irrisória, somente poderia ter ocorrido em razão de inadequado armazenamento ou medição. Assevera não ser razoável e proporcional o valor da multa imposta, tendo em vista que a infração não é grave, sendo inexpressivas as diferenças apuradas, comportando a aplicação da penalidade no mínimo legal, tendo em vista a ausência de motivação pela autoridade administrativa na fixação do valor.

Requer a retratação da decisão agravada ou, caso não seja este o entendimento, pleiteia a submissão do presente ao julgamento da E. Turma (ID 135236208).

Contrarrazões (ID 138007122).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001590-87.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. REPROVAÇÃO EM EXAME PERICIAL QUANTITATIVO. VALIDADE DA AUTUAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

*1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se sustentada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.*

2. Trata-se de agravo interposto contra decisão que negou provimento à apelação interposta em embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em razão de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.

3. Não prospera a alegação de ilegitimidade da embargante para responder pela autuação. A empresa embargante compõe o mesmo grupo da empresa que embalou os produtos reprovados, tendo apresentado defesa no processo administrativo. Ademais, é a detentora da marca e titular de direitos de exploração econômica do produto em questão, devendo responder pelos vícios de qualidade e de quantidade.

4. Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas. O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contêm informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.

5. As penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § 1, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.

6. Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada, conforme parecer do ente fiscalizador, com base nos seguintes elementos "além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica da empresa e, principalmente seus antecedentes, assim como, o prejuízo causado para o consumidor".

7. Não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório. Isto porque a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.

8. A alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.

9. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

10. Agravo interno desprovido.

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

A decisão recorrida negou provimento à apelação interposta por Nestlé Brasil Ltda em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em decorrência do auto de infração nº 2670316.

A autuação decorreu de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.

In casu, extrai-se do Auto de Infração que a autuação, ora discutida, foi realizada em razão da reprovação, no critério da média, de amostras do produto "CAFÉ SOLÚVEL GRANULADO, marca NESCAFÉ, embalagem PLÁSTICA, conteúdo nominal 50 g", tendo apresentado média de 48,6 g, ao passo que a média mínima aceitável era de 49,4 g.

Não prospera a alegação de ilegitimidade da embargante para responder pela autuação.

A empresa embargante compõe o mesmo grupo da empresa que embalou os produtos reprovados, tendo apresentado defesa no processo administrativo.

Ademais, é a detentora da marca e titular de direitos de exploração econômica do produto em questão, devendo responder pelos vícios de qualidade e de quantidade.

De outra parte, ressalta-se que o indeferimento de realização de prova não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, mormente havendo nos autos elementos suficientes para o julgamento da demanda.

A questão do deferimento de uma determinada prova depende de avaliação do magistrado, prevendo o artigo 370, parágrafo único, do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias.

Assim, cabe ao juiz, a quem compete a direção do processo, decidir sobre a conveniência ou não da mesma, eis que é o destinatário da prova.

Conforme se depreende dos fundamentos da sentença e de todo o processado nos autos, forçoso reconhecer que a prova pericial cuja produção foi requerida pela embargante é totalmente irrelevante para o deslinde do feito, na medida em que recairia sobre outros produtos, e não aqueles que originaram o auto de infração, de nenhuma serventia para comprovação do eventual desacerto das conclusões adotadas pelo INMETRO na análise que embasou a autuação.

Quanto à alegada nulidade do auto de infração, por falta de informações essenciais, melhor sorte não assiste à embargante.

Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas, a saber: "I - local, data e hora da lavratura; II - identificação do autuado; III - descrição da infração; IV - dispositivo normativo infringido; V - indicação do órgão processante; VI - identificação e assinatura do agente autuante".

O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contêm informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.

Também não se sustenta o argumento de que o valor da multa aplicada seria desproporcional e desprovido de motivação.

Os artigos 8º e 9º, da Lei 9.933/1999 dispõem acerca das penalidades, que poderão ser impostas pelos órgãos fiscalizadores, e dos critérios para gradação da sanção:

**"Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades:**

*I - advertência;*

**II - multa;**

*III - interdição;*

*IV - apreensão;*

*V - inutilização;*

*VI - suspensão do registro de objeto; e*

*VII - cancelamento do registro de objeto.*

*Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.*

**Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).**

**§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores:**

*I - a gravidade da infração;*

*II - a vantagem auferida pelo infrator;*

*III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes;*

*IV - o prejuízo causado ao consumidor; e*

*V - a repercussão social da infração.*

**§ 2º São circunstâncias que agravam a infração:**

*I - a reincidência do infrator;*

II - a constatação de fraude; e

III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas.

§ 3º São circunstâncias que atenuam a infração:

I - a primariedade do infrator; e

II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo.

§ 4º Os recursos eventualmente interpostos contra a aplicação das penalidades previstas neste artigo e no art. 8º deverão ser devidamente fundamentados e serão apreciados, em última instância, por comissão permanente instituída pelo Conmetro para essa finalidade.

§ 5º Caberá ao Conmetro definir as instâncias e os procedimentos para os recursos, bem assim a composição e o modo de funcionamento da comissão permanente."

Os critérios previstos no artigo 9º da Lei n. 9.933/1999 são suficientes para quantificação da pena, não havendo que se falar em nulidade referente à ausência de regulamentação acerca dos critérios para estipulação da multa administrativa.

Depreende-se da disciplina legal, que as penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § I, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.

Na hipótese em apreço, o valor da multa fixada em R\$ 9.300,00 não se afigura ilegal, na medida em que a lei estabelece os critérios de graduação da sanção e fixa o seu valor entre R\$ 100,00 (cem reais) e R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada, conforme parecer do ente fiscalizador, com base nos seguintes elementos: "além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica da empresa e, principalmente seus antecedentes, assim como, o prejuízo causado para o consumidor" (ID 122743908).

De outra parte, não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório.

Destaca-se que a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.

Tal entendimento se mostra consentâneo com a própria finalidade da atuação do INMETRO, que é a defesa do consumidor, que tem direitos básicos de obter informação adequada e clara sobre os produtos e serviços, com especificação correta de sua quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam, consoante preceito do artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor.

Assevera-se que a alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte Regional, relativos a casos análogos aos destes autos, envolvendo a embargante:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DA MULTA APLICADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.**

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante; tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado. Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da autuação e tal perícia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.

2. Não constando da inicial dos embargos as pretendidas "nulidades" (em clara desatenção ao §2º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80) e não se reportando a fato novo (porque toda situação já era de evidente conhecimento da autarquia), a r. sentença não incorreu em nulidade alguma ao não apreciar as inovações apresentadas pela embargante em sua manifestação.

3. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO; desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.

4. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.

5. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.

6. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.

7. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em cobro.

8. A fundamentação constante no processo administrativo é suficiente para que a multa tenha sido aplicada um pouco acima do mínimo previsto em lei, pois não é exigível uma fundamentação exauriente para aplicação da penalidade que se apresenta razoável e o valor da sanção para além do mínimo foi consubstanciado em fundamentação idônea, tendo sido devidamente consideradas, para tanto, a gravidade da infração, a reincidência do infrator e o prejuízo causado aos consumidores.

9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5012573-48.2017.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

**"ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PESO DO PRODUTO DIVERGENTE DO INDICADO NA EMBALAGEM. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUTO DE INFRAÇÃO QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NA APLICAÇÃO DE MULTA QUE RESPEITA OS LIMITES DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Cabe precipuamente ao Magistrado, na condição de destinatário da prova, a avaliação quanto à sua pertinência. A respeito, prescreve o artigo 370 do Código de Processo Civil que ao juiz é dado decidir acerca das provas que julga necessárias ao deslinde de mérito do processo.

2. Ainda que assim não fosse, o julgamento antecipado da lide não implicou cerceamento de defesa, porquanto a avaliação das amostras atuais não asseguraria que aquela verificada pelo INMETRO seguiu a regulamentação técnica, especificamente a exatidão da quantidade encontrada. O conflito de interesses envolveu um lote específico, no qual as garantias processuais do fabricante devem se concentrar.

3. A ausência de menção da data de fabricação e do lote não gera a nulidade do auto de infração. O ato ilícito recebeu descrição clara e foi antecedido de instrução procedimental prévia, que detalhou todas as mercadorias em discordância com a metrologia legal - diferença entre o peso nominal e o real.

4. A apelante foi intimada do auto de infração, ofertando defesa administrativa, e foi intimada da perícia técnica, ostentando plenas condições de conhecer os produtos considerados irregulares e de exercer na plenitude as garantias da ampla defesa e do contraditório.

5. Quanto às demais alegações de nulidade do auto de infração tenho que também não procedem. Com efeito, não há qualquer exigência legal no sentido de que o AI deva conter informações específicas acerca dos produtos e das amostras coletados, as quais, contudo, podem ser obtidas pela simples leitura da perícia técnica, da qual, ressalta-se, foi intimada a acompanhar.

6. No que diz respeito à pena aplicada, não verifico nenhum abuso capaz de ensejar a atuação do Poder Judiciário, a qual somente é legítima quando caracterizada ilegalidade na atividade discricionária da Administração.

7. No caso, a multa não extrapolou os limites da razoabilidade e da proporcionalidade, diante da constatação de que a empresa reincide na prática e a simples possibilidade de prejuízo a um número indeterminado de consumidores já inspira gravidade (artigo 9º, §1º e §2º, da Lei nº 9.933/1999).

8. É de se notar que os critérios para graduação da pena de multa estão suficientemente previstos nos parágrafos 1º a 3º do próprio artigo 9º da Lei 9.933/99, de modo que eventual regulamento não poderia de qualquer modo desbordar o disposto no artigo 9º, o qual por si só basta para a quantificação da penalidade.

9. Veja-se que a multa foi aplicada no valor de R\$15.000,00, enquadrando-se, pois, nos padrões elencados pelo art. 9º, caput, da Lei 9.933/99.

10. Se de fato a multa não foi aplicada no mínimo, é negável estar muito aquém do máximo, não se revelando desproporção entre a infração apontada e o valor de multa fixado, tampouco ilegalidade ante a divergência de valores aplicados em casos análogos eis que, repise-se, foram observados os padrões legais aplicáveis.

11. *Apelação desprovida.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001064-23.2019.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. LEI Nº 9.933/99. VARIÇÃO DE PESO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO E AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES FORMAIS. MULTA. GRADAÇÃO. ARTIGO 9º DA LEI Nº 9.933/99.**

*A análise da observância quanto à correspondência do peso efetivamente encontrado na embalagem com aquele constante do rótulo era de ser feita nas próprias embalagens encontradas nos estabelecimentos varejistas e não na fábrica da autuada, não havendo qualquer irregularidade em tal procedimento.*

*Não há previsão legal alberge a realização de contraprova no processo administrativo, sobretudo quando inexistem razões que justifiquem a realização de nova perícia e a presença do representante da empresa autuada no ato.*

*Quanto à perícia, a jurisprudência é assente no sentido de que o juiz é o destinatário da prova e pode, assim, indeferir; fundamentadamente, aquelas que considerar desnecessárias, a teor do princípio do livre convencimento motivado.*

*O valor fixado a título de multa não é desarrazoado, pois observou os critérios estabelecidos no §1º do art. 9º da Lei nº 9.933/99, especialmente a reincidência da autuada, a gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica da empresa e os prejuízos causados para o consumidor.*

*Não houve violação aos requisitos previstos no artigo 7º da Resolução nº 08, de 20/12/2006, do CONMETRO, à vista do auto de infração no qual consta a descrição da infração e a fundamentação legal. A identificação do lote e data de fabricação não constituem dados obrigatórios que devam constar do auto de infração e, tendo enviado representante para acompanhar a perícia realizada em âmbito administrativo, restou oportunizado o aferimento dos produtos fiscalizados.*

*Já no que concerne ao valor da multa aplicada, não cabe ao Judiciário interferir em questões relativas ao mérito administrativo resguardado pelo poder discricionário, salvo flagrante ilegalidade, não verificada na hipótese dos autos.*

*Apelação improvida”.*

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000615-02.2018.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 03/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2020)

Destarte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. REPROVAÇÃO EM EXAME PERICIAL QUANTITATIVO. VALIDADE DA AUTUAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Trata-se de agravo interposto contra decisão que negou provimento à apelação interposta em embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em razão de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.
3. Não prospera a alegação de ilegitimidade da embargante para responder pela autuação. A empresa embargante compõe o mesmo grupo da empresa que embalou os produtos reprovados, tendo apresentado defesa no processo administrativo. Ademais, é a detentora da marca e titular de direitos de exploração econômica do produto em questão, devendo responder pelos vícios de qualidade e de quantidade.
4. Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas. O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contêm informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.
5. As penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § 1, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.
6. Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada, conforme parecer do ente fiscalizador, com base nos seguintes elementos “*além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica da empresa e, principalmente seus antecedentes, assim como, o prejuízo causado para o consumidor*”.
7. Não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório. Isto porque a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.
8. A alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.
9. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
10. Agravo interno desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001727-06.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001727-06.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de agravo interno interposto por NESTLE BRASIL LTDA, com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática – ID 134357774, que negou provimento à apelação, mantendo r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, por meio dos quais a embargante objetivava a anulação do auto de infração e, por consequência a extinção do feito executivo.

Em razões recursais, a agravante sustenta, em síntese, a nulidade do auto de infração, por ausência de informações essenciais, bem como por falta de regulamento quanto aos critérios para quantificação do valor da multa aplicada, tomando a aplicação da sanção ilegal, além da ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa. No mérito, argumenta que a sanção aplicada se mostra abusiva e desproporcional, uma vez que deixou de observar a gradação delineada no artigo 8º da Lei nº 9.933/1999, dada a quantidade ínfima de porcentagem e gramatura faltante e da ausência de lesão aos consumidores, uma vez que os produtos não chegaram a ser comercializados. Ressalta que mantém rígido controle de qualidade e verificação dos volumes de todo o seu processo produtivo, sendo forçoso reconhecer que qualquer variação, ainda que irrisória, somente poderia ter ocorrido em razão de inadequado armazenamento ou medição. Assevera não ser razoável e proporcional o valor da multa imposta, tendo em vista que a infração não é grave, sendo inexpressivas as diferenças apuradas, comportando a aplicação da penalidade no mínimo legal, tendo em vista a ausência de motivação pela autoridade administrativa na fixação do valor.

Requer a retratação da decisão agravada ou, caso não seja este o entendimento, pleiteia a submissão do presente ao julgamento da E. Turma (ID 135244424).

Contrarrazões (ID 136873150).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001727-06.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. REPROVAÇÃO EM EXAME PERICIAL QUANTITATIVO. VALIDADE DA AUTUAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se sustentada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Trata-se de agravo interposto contra decisão que negou provimento à apelação interposta em embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em razão de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.
3. Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas. O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contêm informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.
4. As penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § 1, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.
5. Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada.
6. Não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório. Isto porque a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.
7. A alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.
8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
9. Agravo interno desprovido.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

A decisão recorrida negou provimento à apelação interposta por Nestlé Brasil Ltda em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em decorrência dos autos de infração nº 2850141, 2850828 e 2850830.

As autuações decorreram de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.

*In casu*, extrai-se do Auto de Infração n. 2850141 que a autuação foi realizada em razão da reprovação, no critério da média, de amostras do produto “*TEMPERO COMPLETO COM 7 VEGETAIS*, marca *MAGGI*, embalagem *PAPELÃO*, conteúdo nominal 49 g”, tendo apresentado média de 48,0 g., ao passo que a média mínima aceitável era de 48,2 g.

A autuação relativa ao Auto de Infração n. 2850828 foi realizada em razão da reprovação, no critério da média, de amostras do produto “*SOPÃO (CARNE C/LEGUMES)*, marca *MAGGI*, embalagem *ALUMINIZADA*, conteúdo nominal 220 g”, tendo apresentado média de 198,4 g., ao passo que a média mínima aceitável era de 199,3 g.

A autuação relativa ao Auto de Infração n. 2850830 foi realizada em razão da reprovação, no critério da média, de amostras do produto “*SOPÃO COSTELA COM LEGUMES*, marca *MAGGI*, embalagem *ALUMINIZADA*, conteúdo nominal 220 g”, tendo apresentado média de 196,7 g., ao passo que a média mínima aceitável era de 198,8 g.

Primeiramente, ressalta-se que o indeferimento de realização de prova não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, mormente havendo nos autos elementos suficientes para o julgamento da demanda.

A questão do deferimento de uma determinada prova depende de avaliação do magistrado, prevendo o artigo 370, parágrafo único, do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias.

Assim, cabe ao juiz, a quem compete a direção do processo, decidir sobre a conveniência ou não da mesma, eis que é o destinatário da prova.

Conforme se depreende dos fundamentos da sentença e de todo o processado nos autos, forçoso reconhecer que a prova pericial cuja produção foi requerida pela embargante é totalmente irrelevante para o deslinde do feito, na medida em que recairia sobre outros produtos, e não aqueles que originaram o auto de infração, de nenhuma serventia para comprovação do eventual desacerto das conclusões adotadas pelo INMETRO na análise que embasou a autuação.

Quanto à alegada nulidade dos autos de infração, por falta de informações essenciais, melhor sorte não assiste à embargante.

Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas, a saber: “*I - local, data e hora da lavratura; II - identificação do autuado; III - descrição da infração; IV - dispositivo normativo infringido; V - indicação do órgão processante; VI - identificação e assinatura do agente autuante*”.

O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contêm informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.

Também não se sustenta o argumento de que o valor da multa aplicada seria desproporcional e desprovido de motivação.

Os artigos 8º e 9º, da Lei 9.933/1999 dispõem acerca das penalidades, que poderão ser impostas pelos órgãos fiscalizadores, e dos critérios para gradação da sanção:

***Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades:***

*I - advertência;*

***II - multa;***

*III - interdição;*

*IV - apreensão;*

*V - inutilização;*

*VI - suspensão do registro de objeto; e*

*VII - cancelamento do registro de objeto.*

*Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.*

***Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).***

*§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar as seguintes fatores:*

*I - a gravidade da infração;*

*II - a vantagem auferida pelo infrator;*

*III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes;*

*IV - o prejuízo causado ao consumidor; e*

*V - a repercussão social da infração.*

*§ 2º São circunstâncias que agravam a infração:*

*I - a reincidência do infrator;*

*II - a constatação de fraude; e*

*III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas.*

*§ 3º São circunstâncias que atenuam a infração:*

*I - a primariedade do infrator; e*

*II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo.*

*§ 4º Os recursos eventualmente interpostos contra a aplicação das penalidades previstas neste artigo e no art. 8º deverão ser devidamente fundamentados e serão apreciados, em última instância, por comissão permanente instituída pelo Conmetro para essa finalidade.*

*§ 5º Caberá ao Conmetro definir as instâncias e os procedimentos para os recursos, bem assim a composição e o modo de funcionamento da comissão permanente.”*

Os critérios previstos no artigo 9º da Lei n. 9.933/1999 são suficientes para quantificação da pena, não havendo que se falar em nulidade referente à ausência de regulamentação acerca dos critérios para estipulação da multa administrativa.

Depreende-se da disciplina legal, que as penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § 1, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.

Na hipótese em apreço, o valor das multas fixada em R\$ 11.000,00 (autos de infração n. 2850828 e 2850830) e R\$ 15.000,00 (auto de infração n. 2850141) não se afigura ilegal, na medida em que a lei estabelece os critérios de gradação da sanção e fixa o seu valor entre R\$ 100,00 (cem reais) e R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

Na espécie, a fixação do valor das multas acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada (ID 122954949, pág. 84/86 e 122954950, pág. 90/93).

De outra parte, não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório.

Destaca-se que a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.

Tal entendimento se mostra consentâneo com a própria finalidade da atuação do INMETRO, que é a defesa do consumidor, que tem direitos básicos de obter informação adequada e clara sobre os produtos e serviços, com especificação correta de sua quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam, consoante preceitua o artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor.

Assevera-se que a alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte Regional, relativos a casos análogos aos destes autos, envolvendo a embargante:

**“TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DA MULTA APLICADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.**

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante; tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado. Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da autuação e tal pericia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.

2. Não constando da inicial dos embargos as pretendidas “mulidades” (em clara desatenção ao §2º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80) e não se reportando a fato novo (porque toda situação já era de evidente conhecimento da autarquia), a r. sentença não incorreu em nulidade alguma ao não apreciar as inovações apresentadas pela embargante em sua manifestação.

3. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO; desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.

4. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.

5. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.

6. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.

7. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em cobro.

8. A fundamentação constante no processo administrativo é suficiente para que a multa tenha sido aplicada um pouco acima do mínimo previsto em lei, pois não é exigível uma fundamentação exauriente para aplicação da penalidade que se apresenta razoável e o valor da sanção para além do mínimo foi consubstanciado em fundamentação idônea, tendo sido devidamente consideradas, para tanto, a gravidade da infração, a reincidência do infrator e o prejuízo causado aos consumidores.

9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5012573-48.2017.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

**“ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PESO DO PRODUTO DIVERGENTE DO INDICADO NA EMBALAGEM. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUTO DE INFRAÇÃO QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NA APLICAÇÃO DE MULTA QUE RESPEITA OS LIMITES DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Cabe precipuamente ao Magistrado, na condição de destinatário da prova, a avaliação quanto à sua pertinência. A respeito, prescreve o artigo 370 do Código de Processo Civil que ao juiz é dado decidir acerca das provas que julga necessárias ao deslinde de mérito do processo.

2. Ainda que assim não fosse, o julgamento antecipado da lide não implicou cerceamento de defesa, porquanto a avaliação das amostras atuais não asseguraria que aquela verificada pelo INMETRO seguiu a regulamentação técnica, especificamente a exatidão da quantidade encontrada. O conflito de interesses envolveu um lote específico, no qual as garantias processuais do fabricante devem se concentrar.

3. A ausência de menção da data de fabricação e do lote não gera a nulidade do auto de infração. O ato ilícito recebeu descrição clara e foi antecedido de instrução procedimental prévia, que detalhou todas as mercadorias em discordância com a metrologia legal – diferença entre o peso nominal e o real.

4. A apelante foi intimada do auto de infração, ofertando defesa administrativa, e foi intimada da pericia técnica, ostentando plenas condições de conhecer os produtos considerados irregulares e de exercer na plenitude as garantias da ampla defesa e do contraditório.

5. Quanto às demais alegações de nulidade do auto de infração tenho que também não procedem. Com efeito, não há qualquer exigência legal no sentido de que o AI deva conter informações específicas acerca dos produtos e das amostras coletados, as quais, contudo, podem ser obtidas pela simples leitura da pericia técnica, da qual, ressalta-se, foi intimada a acompanhar.

6. No que diz respeito à pena aplicada, não verifico nenhum abuso capaz de ensejar a atuação do Poder Judiciário, a qual somente é legítima quando caracterizada ilegalidade na atividade discricionária da Administração.

7. No caso, a multa não extrapolou os limites da razoabilidade e da proporcionalidade, diante da constatação de que a empresa reincide na prática e a simples possibilidade de prejuízo a um número indeterminado de consumidores já inspira gravidade (artigo 9º, §1º e §2º, da Lei nº 9.933/1999).

8. É de se notar que os critérios para gradação da pena de multa estão suficientemente previstos nos parágrafos 1º a 3º do próprio artigo 9º da Lei 9.933/99, de modo que eventual regulamento não poderia de qualquer modo desbordar o disposto no artigo 9º, o qual por si só basta para a quantificação da penalidade.

9. Veja-se que a multa foi aplicada no valor de R\$15.000,00, enquadrando-se, pois, nos padrões elencados pelo art. 9º, caput, da Lei 9.933/99.

10. Se de fato a multa não foi aplicada no mínimo, é negável estar muito aquém do máximo, não se revelando desproporção entre a infração apontada e o valor de multa fixado, tampouco ilegalidade ante a divergência de valores aplicados em casos análogos eis que, repise-se, foram observados os padrões legais aplicáveis.

11. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001064-23.2019.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. LEI Nº 9.933/99. VARIAÇÃO DE PESO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO E AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES FORMAIS. MULTA. GRADAÇÃO. ARTIGO 9º DA LEI Nº 9.933/99.**

A análise da observância quanto à correspondência do peso efetivamente encontrado na embalagem com aquele constante do rótulo era de ser feita nas próprias embalagens encontradas nos estabelecimentos varejistas e não na fábrica da autuada, não havendo qualquer irregularidade em tal procedimento.

Não há previsão legal albergue a realização de contraprova no processo administrativo, sobretudo quando inexistem razões que justifiquem a realização de nova pericia e a presença do representante da empresa autuada no ato.

Quanto à pericia, a jurisprudência é assente no sentido de que o juiz é o destinatário da prova e pode, assim, indeferir, fundamentadamente, aquelas que considerar desnecessárias, a teor do princípio do livre convencimento motivado.

O valor fixado a título de multa não é desarrazoado, pois observou os critérios estabelecidos no §1º do art. 9º da Lei nº 9.933/99, especialmente a reincidência da autuada, a gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica da empresa e os prejuízos causados para o consumidor.

Não houve violação aos requisitos previstos no artigo 7º da Resolução nº 08, de 20/12/2006, do CONMETRO, à vista do auto de infração no qual consta a descrição da infração e a fundamentação legal. A identificação do lote e data de fabricação não constituem dados obrigatórios que devam constar do auto de infração e, tendo enviado representante para acompanhar a pericia realizada em âmbito administrativo, restou oportunizado o oferecimento dos produtos fiscalizados.

Já no que concerne ao valor da multa aplicada, não cabe ao Judiciário interferir em questões relativas ao mérito administrativo resguardado pelo poder discricionário, salvo flagrante ilegalidade, não verificada na hipótese dos autos.

Apelação improvida”.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000615-02.2018.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 03/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2020)

Destarte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

---

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. REPROVAÇÃO EM EXAME PERICIAL QUANTITATIVO. VALIDADE DA AUTUAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Trata-se de agravo interposto contra decisão que negou provimento à apelação interposta em embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em razão de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.
3. Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas. O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contêm informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.
4. As penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § 1, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.
5. Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada.
6. Não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório. Isto porque a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.
7. A alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.
8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
9. Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012389-92.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012389-92.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de agravo interno interposto por NESTLE BRASIL LTDA, com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática – ID 134203643, que negou provimento à apelação, mantendo r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, por meio dos quais a embargante objetivava a anulação do auto de infração e, por consequência a extinção do feito executivo.



Em razões recursais, a agravante sustenta, em síntese, i) a existência de vícios no preenchimento do quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades do processo administrativo; ii) a nulidade do auto de infração, por ausência de informações essenciais, bem como por falta de regulamento quanto aos critérios para quantificação do valor da multa aplicada, tornando a aplicação da sanção ilegal, além da ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa. No mérito, argumenta que a sanção aplicada se mostra abusiva e desproporcional, uma vez que deixou de observar a gradação delineada no artigo 8º da Lei nº 9.933/1999, dada a quantidade ínfima de porcentagem e gramatura faltante e da ausência de lesão aos consumidores, uma vez que os produtos não chegaram a ser comercializados. Ressalta que mantém rígido controle de qualidade e verificação dos volumes de todo o seu processo produtivo, sendo forçoso reconhecer que qualquer variação, ainda que irrisória, somente poderia ter ocorrido em razão de inadequado armazenamento ou medição. Assevera não ser razoável e proporcional o valor da multa imposta, tendo em vista que a infração não é grave, sendo inexpressivas as diferenças apuradas, comportando a aplicação da penalidade no mínimo legal, tendo em vista a ausência de motivação pela autoridade administrativa na fixação do valor.

Requer a retratação da decisão agravada ou, caso não seja este o entendimento, pleiteia a submissão do presente ao julgamento da E. Turma (ID 136325423).

Contrarrazões (ID 137919753).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012389-92.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### "EMENTA"

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. REPROVAÇÃO EM EXAME PERICIAL QUANTITATIVO. VALIDADE DA AUTUAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Trata-se de agravo interposto contra decisão que negou provimento à apelação interposta em embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em razão de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.
3. Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas. O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contêm informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.
4. As penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § 1, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.
5. Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada, conforme parecer do ente fiscalizador, com base nos seguintes elementos: "além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica da empresa e, principalmente, seus antecedentes, assim como, o prejuízo causado para o consumidor. Tal situação torna-se ainda mais séria porque a autuada é reincidente, o que vem a constituir-se em elemento agravante à penalidade, na forma do art. 9º, parágrafo 2º, da Lei 9.933/99".
6. Não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório. Isto porque a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.
7. A alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.
8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
9. Agravo interno desprovido.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

A decisão recorrida negou provimento à apelação interposta por Nestle Brasil Ltda em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em decorrência do auto de infração nº 2666728.

A autuação decorreu de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.

In casu, extrai-se do Auto de Infração que a autuação, ora discutida, foi realizada em razão da reprovação, no critério da média, de amostras do produto "BISCOITO RECHEADO DOCE DE LEITE, marca BONO, embalagem ALUMINIZADA, conteúdo nominal 140 g", tendo apresentado média de 136,8 g, ao passo que a média mínima aceitável era de 138,5 g.

Primeiramente, a matéria preliminar relativa à nulidade do auto de infração por preenchimento incorreto das informações foi exaustivamente apreciada pelo MM. Juízo a quo, devendo ser confirmada a fundamentação da r. sentença, nos seguintes termos:

"Outra preliminar aventada tem a ver com o suposto preenchimento equivocado do "QUADRO DEMONSTRATIVO PARA ESTABELECIMENTO DE PENALIDADE - PRÉ-MEDIDOS". Segundo as alegações da parte embargante, tais equívocos consistiram em: i) ausência de informação quanto ao número do processo vinculado; ii) o produto fiscalizado ter sido considerado como "produto indispensável"; iii) ter constado de tal documento que a diferença de conteúdo das embalagens examinadas estaria na faixa de 1,6% a 3,0%.

Pois bem, quanto à falta da indicação do número do processo administrativo vinculado, tal ausência não foi capaz de causar nenhum prejuízo ao direito de defesa da parte embargante, tanto no âmbito administrativo, como no âmbito judicial, na medida em que lhe foi possível relacionar o documento em questão com o respectivo processo administrativo e, conseqüentemente, com o produto que fora alvo da fiscalização.

Já quanto à caracterização do produto fiscalizado como "indispensável", a despeito das alegações da parte embargante, observa-se no item "1.3" do documento denominado "QUADRO DEMONSTRATIVO PARA ESTABELECIMENTO DE PENALIDADE - PRÉ-MEDIDOS" (folha 13 do documento de ID 3419179) que é considerado "produto indispensável": i) aquele integrante da cesta básica; ii) sabão em barra; iii) alimento que, embora não componha a cesta básica, é comercializado por unidade de massa; iv) papel higiênico; e v) álcool.

Tal conclusão emerge cristalina após a análise da redação de tal item, cuja transcrição convém assentar:

1.3 Produto indispensável (cesta básica, sabão em barra, comida a peso, papel higiênico, álcool)

É, portanto, de clareza cartesiana que o produto fiscalizado no caso dos autos – bolacha Bono (vendida em embalagens que devem conter 140 gramas de massa) – enquadra-se na categoria “comida a peso” (pré-medida), consistindo, assim, em produto indispensável.

Ademais, quanto à faixa de porcentagem da diferença média constatada na fiscalização, tal enquadramento deve ser, por óbvio, calculado tendo por base o conteúdo nominal da embalagem e não, como quer a parte embargante, a “média mínima aceitável”.

Por meio de simples operações aritméticas constata-se que a medida apurada pela fiscalização (136,8g) está 2,28% (em números arredondados) abaixo do conteúdo nominal (140g), o qual é declarado pela própria parte embargante na embalagem do produto de sua fabricação.

Desta forma, o enquadramento procedido pela Autoridade Administrativa neste particular também é correto, não merecendo nenhum reparo.”

De outra parte, ressalta-se que o indeferimento de realização de prova não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, mormente havendo nos autos elementos suficientes para o julgamento da demanda.

A questão do deferimento de uma determinada prova depende de avaliação do magistrado, prevendo o artigo 370, parágrafo único, do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias.

Assim, cabe ao juiz, a quem compete a direção do processo, decidir sobre a conveniência ou não da mesma, eis que é o destinatário da prova.

Conforme se depreende dos fundamentos da sentença e de todo o processado nos autos, forçoso reconhecer que a prova pericial cuja produção foi requerida pela embargante é totalmente irrelevante para o deslinde do feito, na medida em que recairia sobre outros produtos, e não aqueles que originaram o auto de infração, de nenhuma serventia para comprovação do eventual descerto das conclusões adotadas pelo INMETRO na análise que embasou a autuação.

Quanto à alegada nulidade do auto de infração, por falta de informações essenciais, melhor sorte não assiste à embargante.

Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas, a saber: “I - local, data e hora da lavratura; II - identificação do autuado; III - descrição da infração; IV - dispositivo normativo infringido; V - indicação do órgão processante; VI - identificação e assinatura do agente autuante”.

O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contém informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.

Também não se sustenta o argumento de que o valor da multa aplicada seria desproporcional e desprovido de motivação.

Os artigos 8º e 9º, da Lei 9.933/1999 dispõem acerca das penalidades, que poderão ser impostas pelos órgãos fiscalizadores, e dos critérios para gradação da sanção:

**”Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades:**

*I - advertência;*

***II - multa;***

*III - interdição;*

*IV - apreensão;*

*V - inutilização;*

*VI - suspensão do registro de objeto; e*

*VII - cancelamento do registro de objeto.*

*Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.*

***Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).***

***§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores:***

*I - a gravidade da infração;*

*II - a vantagem auferida pelo infrator;*

*III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes;*

*IV - o prejuízo causado ao consumidor; e*

*V - a repercussão social da infração.*

***§ 2º São circunstâncias que agravam a infração:***

*I - a reincidência do infrator;*

*II - a constatação de fraude; e*

*III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas.*

***§ 3º São circunstâncias que atenuam a infração:***

*I - a primariedade do infrator; e*

*II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo.*

***§ 4º Os recursos eventualmente interpostos contra a aplicação das penalidades previstas neste artigo e no art. 8º deverão ser devidamente fundamentados e serão apreciados, em última instância, por comissão permanente instituída pelo Conmetro para essa finalidade.***

***§ 5º Caberá ao Conmetro definir as instâncias e os procedimentos para os recursos, bem assim a composição e o modo de funcionamento da comissão permanente.”***

Depreende-se da disciplina legal, que as penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § 1, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.

Na hipótese em apreço, o valor da multa fixada em R\$ 10.850,00 não se afigura ilegal, na medida em que a lei estabelece os critérios de gradação da sanção e fixa o seu valor entre R\$ 100,00 (cem reais) e R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada, conforme parecer do ente fiscalizador, com base nos seguintes elementos: “além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator; a condição econômica da empresa e, principalmente, seus antecedentes, assim como, o prejuízo causado para o consumidor. Tal situação torna-se ainda mais séria porque a autuada é reincidente, o que vem a constituir-se em elemento agravante à penalidade, na forma do art. 9º, parágrafo 2º, da Lei 9.933/99” (fls. 23/25 do processo administrativo).

De outra parte, não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório.

Destaca-se que a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.

Tal entendimento se mostra consentâneo com a própria finalidade da atuação do INMETRO, que é a defesa do consumidor, que tem direitos básicos de obter informação adequada e clara sobre os produtos e serviços, com especificação correta de sua quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam, consoante preceitua o artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor.

Assevera-se que a alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte Regional, relativos a casos análogos ao destes autos, envolvendo a embargante:

**“TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DA MULTA APLICADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.**

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante; tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado. Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da atuação e tal perícia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.

2. Não constando da inicial dos embargos as pretendidas “mulidades” (em clara desatenção ao §2º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80) e não se reportando a fato novo (porque toda situação já era de evidente conhecimento da autarquia), a r. sentença não incorreu em nulidade alguma ao não apreciar as inovações apresentadas pela embargante em sua manifestação.

3. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO; desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.

4. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.

5. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.

6. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.

7. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em cobro.

8. A fundamentação constante no processo administrativo é suficiente para que a multa tenha sido aplicada um pouco acima do mínimo previsto em lei, pois não é exigível uma fundamentação exauriente para aplicação da penalidade que se apresenta razoável e o valor da sanção para além do mínimo foi consubstanciado em fundamentação idônea, tendo sido devidamente consideradas, para tanto, a gravidade da infração, a reincidência do infrator e o prejuízo causado aos consumidores.

9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5012573-48.2017.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

**“ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PESO DO PRODUTO DIVERGENTE DO INDICADO NA EMBALAGEM. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUTO DE INFRAÇÃO QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NA APLICAÇÃO DE MULTA QUE RESPEITA OS LIMITES DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Cabe precipuamente ao Magistrado, na condição de destinatário da prova, a avaliação quanto à sua pertinência. A respeito, prescreve o artigo 370 do Código de Processo Civil que ao juiz é dado decidir acerca das provas que julga necessárias ao deslinde de mérito do processo.

2. Ainda que assim não fosse, o julgamento antecipado da lide não implicou cerceamento de defesa, porquanto a avaliação das amostras atuais não asseguraria que aquela verificada pelo INMETRO seguiu a regulamentação técnica, especificamente a exatidão da quantidade encontrada. O conflito de interesses envolveu um lote específico, no qual as garantias processuais do fabricante devem se concentrar.

3. A ausência de menção da data de fabricação e do lote não gera a nulidade do auto de infração. O ato ilícito recebeu descrição clara e foi antecedido de instrução procedimental prévia, que detalhou todas as mercadorias em discordância com a metrologia legal – diferença entre o peso nominal e o real.

4. A apelante foi intimada do auto de infração, ofertando defesa administrativa, e foi intimada da perícia técnica, ostentando plenas condições de conhecer os produtos considerados irregulares e de exercer na plenitude as garantias da ampla defesa e do contraditório.

5. Quanto às demais alegações de nulidade do auto de infração tenho que também não procedem. Com efeito, não há qualquer exigência legal no sentido de que o AI deva conter informações específicas acerca dos produtos e das amostras coletados, as quais, contudo, podem ser obtidas pela simples leitura da perícia técnica, da qual, ressalta-se, foi intimada a acompanhar.

6. No que diz respeito à pena aplicada, não verifico nenhum abuso capaz de ensejar a atuação do Poder Judiciário, a qual somente é legítima quando caracterizada ilegalidade na atividade discricionária da Administração.

7. No caso, a multa não extrapolou os limites da razoabilidade e da proporcionalidade, diante da constatação de que a empresa reincide na prática e a simples possibilidade de prejuízo a um número indeterminado de consumidores já inspira gravidade (artigo 9º, §1º e §2º, da Lei nº 9.933/1999).

8. É de se notar que os critérios para gradação da pena de multa estão suficientemente previstos nos parágrafos 1º a 3º do próprio artigo 9º da Lei 9.933/99, de modo que eventual regulamento não poderia de qualquer modo desbordar o disposto no artigo 9º, o qual por si só basta para a quantificação da penalidade.

9. Veja-se que a multa foi aplicada no valor de R\$15.000,00, enquadrando-se, pois, nos padrões elencados pelo art. 9º, caput, da Lei 9.933/99.

10. Se de fato a multa não foi aplicada no mínimo, é negável estar muito aquém do máximo, não se revelando desproporção entre a infração apontada e o valor de multa fixado, tampouco ilegalidade ante a divergência de valores aplicados em casos análogos eis que, repise-se, foram observados os padrões legais aplicáveis.

11. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001064-23.2019.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. LEI Nº 9.933/99. VARIAÇÃO DE PESO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO E AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES FORMAIS. MULTA. GRADAÇÃO. ARTIGO 9º DA LEI Nº 9.933/99.**

A análise da observância quanto à correspondência do peso efetivamente encontrado na embalagem com aquele constante do rótulo era de ser feita nas próprias embalagens encontradas nos estabelecimentos varejistas e não na fábrica da autuada, não havendo qualquer irregularidade em tal procedimento.

Não há previsão legal albergue a realização de contraprova no processo administrativo, sobretudo quando inexistem razões que justifiquem a realização de nova perícia e a presença do representante da empresa autuada no ato.

Quanto à perícia, a jurisprudência é assente no sentido de que o juiz é o destinatário da prova e pode, assim, indeferir, fundamentadamente, aquelas que considerar desnecessárias, a teor do princípio do livre convencimento motivado.

O valor fixado a título de multa não é desarrazoado, pois observou os critérios estabelecidos no §1º do art. 9º da Lei nº 9.933/99, especialmente a reincidência da autuada, a gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica da empresa e os prejuízos causados para o consumidor.

Não houve violação aos requisitos previstos no artigo 7º da Resolução nº 08, de 20/12/2006, do CONMETRO, à vista do auto de infração no qual consta a descrição da infração e a fundamentação legal. A identificação do lote e data de fabricação não constituem dados obrigatórios que devam constar do auto de infração e, tendo enviado representante para acompanhar a perícia realizada em âmbito administrativo, restou oportunizado o aferimento dos produtos fiscalizados.

Já no que concerne ao valor da multa aplicada, não cabe ao Judiciário interferir em questões relativas ao mérito administrativo resguardado pelo poder discricionário, salvo flagrante ilegalidade, não verificada na hipótese dos autos.

Apelação improvida”.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000615-02.2018.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 03/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2020)

Destarte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. REPROVAÇÃO EM EXAME PERICIAL QUANTITATIVO. VALIDADE DA AUTUAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Trata-se de agravo interposto contra decisão que negou provimento à apelação interposta em embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em razão de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.
3. Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas. O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contém informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.
4. As penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § 1, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.
5. Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada, conforme parecer do ente fiscalizador, com base nos seguintes elementos: *“além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica da empresa e, principalmente, seus antecedentes, assim como, o prejuízo causado para o consumidor. Tal situação torna-se ainda mais séria porque a autuada é reincidente, o que vem a constituir-se em elemento agravante à penalidade, na forma do art. 9º, parágrafo 2º, da Lei 9.933/99”*.
6. Não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório. Isto porque a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.
7. A alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.
8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
9. Agravo interno desprovido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009648-79.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FÁRIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009648-79.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FÁRIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de agravo interno interposto por NESTLE BRASIL LTDA, com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática – ID 132467995, que negou provimento à apelação, mantendo r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, por meio dos quais a embargante objetivava a anulação do auto de infração e, por consequência a extinção do feito executivo.

Em razões recursais, a agravante sustenta, em síntese, i) a existência de vícios no preenchimento do quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades do processo administrativo; ii) a nulidade do auto de infração, por ausência de informações essenciais, bem como por falta de regulamento quanto aos critérios para quantificação do valor da multa aplicada, tornando a aplicação da sanção ilegal, além da ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa. No mérito, argumenta que a sanção aplicada se mostra abusiva e desproporcional, uma vez que deixou de observar a gradação delineada no artigo 8º da Lei nº 9.933/1999, dada a quantidade ínfima de porcentagem e gramatura faltante e da ausência de lesão aos consumidores, uma vez que os produtos não chegaram a ser comercializados. Ressalta que mantém rígido controle de qualidade e verificação dos volumes de todo o seu processo produtivo, sendo forçoso reconhecer que qualquer variação, ainda que irrisória, somente poderia ter ocorrido em razão de inadequado armazenamento ou medição. Assevera não ser razoável e proporcional o valor da multa imposta, tendo em vista que a infração não é grave, sendo inexpressivas as diferenças apuradas, comportando a aplicação da penalidade no mínimo legal, tendo em vista a ausência de motivação pela autoridade administrativa na fixação do valor.

Requer a retratação da decisão agravada ou, caso não seja este o entendimento, pleiteia a submissão do presente ao julgamento da E. Turma (ID 134541194).

Contrarrazões (ID 136538024).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009648-79.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

"EMENTA"

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. REPROVAÇÃO EM EXAME PERICIAL QUANTITATIVO. VALIDADE DA AUTUAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Trata-se de agravo interposto contra decisão que negou provimento à apelação interposta em embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em razão de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.
3. Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas. O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contém informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.
4. As penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § 1º, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.
5. Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada, conforme parecer do ente fiscalizador, com base nos §§ 1º, 2º e 3º, do artigo 9º, da Lei nº 9.933/1999.
6. Não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório. Isto porque a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.
7. A alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.
8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
9. Agravo interno desprovido.

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

A decisão recorrida negou provimento à apelação interposta por Nestlé Brasil Ltda em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em decorrência do auto de infração nº 2625860.

A autuação decorreu de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.

In casu, extrai-se do Auto de Infração que a autuação, ora discutida, foi realizada em razão da reprovação, nos critérios individual e da média, de amostras do produto "PREPARADO PARA CALDO DE CARNE SABOR PICANHA, marca MAGGI, embalagem PAPELÃO, conteúdo nominal 63 g", tendo apresentado 5 amostras reprovadas com valor mínimo individual abaixo de 58,5 g, apresentando média de 58,6 g, ao passo que a média mínima aceitável era de 62,3 g.

Conforme bem explicitado na r. sentença, a matéria relativa a nulidades no processo administrativo no tocante ao preenchimento do "Quadro Demonstrativo Para Estabelecimento De Penalidades" e quanto à ausência de regulamento que fixaria os critérios e procedimentos para aplicação das penalidades de que tratam os arts. 8º e 9º da Lei n.º 9.933/99, não foi arguida na inicial dos embargos à execução, tendo sido acobertada pela preclusão temporal e consuntiva, pelo que não foi conhecida pelo MM. Juízo a quo, não podendo ser discutida nesta esfera recursal.

De outra parte, ressalta-se que o indeferimento de realização de prova não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, mormente havendo nos autos elementos suficientes para o julgamento da demanda.

A questão do deferimento de uma determinada prova depende de avaliação do magistrado, prevendo o artigo 370, parágrafo único, do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências iníteis e protelatórias.

Assim, cabe ao juiz, a quem compete a direção do processo, decidir sobre a conveniência ou não da mesma, eis que é o destinatário da prova.

Conforme se depreende dos fundamentos da sentença e de todo o processado nos autos, forçoso reconhecer que a prova pericial cuja produção foi requerida pela embargante é totalmente irrelevante para o deslinde do feito, na medida em que recairia sobre outros produtos, e não aqueles que originaram o auto de infração, de nenhuma serventia para comprovação do eventual desacerto das conclusões adotadas pelo INMETRO na análise que embasou a autuação.

Quanto à alegada nulidade do auto de infração, por falta de informações essenciais, melhor sorte não assiste à embargante.

Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas, a saber: "I - local, data e hora da lavratura; II - identificação do autuado; III - descrição da infração; IV - dispositivo normativo infringido; V - indicação do órgão processante; VI - identificação e assinatura do agente autuante".

O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contém informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.

Também não se sustenta o argumento de que o valor da multa aplicada seria desproporcional e desprovido de motivação.

Os artigos 8º e 9º, da Lei 9.933/1999 dispõem acerca das penalidades, que poderão ser impostas pelos órgãos fiscalizadores, e dos critérios para gradação da sanção:

**"Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades:**

*I - advertência;*

***II - multa;***

*III - interdição;*

*IV - apreensão;*

*V - inutilização;*

*VI - suspensão do registro de objeto; e*

*VII - cancelamento do registro de objeto.*

*Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.*

**Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).**

**§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores:**

*I - a gravidade da infração;*

*II - a vantagem auferida pelo infrator;*

*III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes;*

*IV - o prejuízo causado ao consumidor; e*

*V - a repercussão social da infração.*

**§ 2º São circunstâncias que agravam a infração:**

*I - a reincidência do infrator;*

*II - a constatação de fraude; e*

*III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas.*

**§ 3º São circunstâncias que atenuam a infração:**

*I - a primariedade do infrator; e*

*II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo.*

**§ 4º Os recursos eventualmente interpostos contra a aplicação das penalidades previstas neste artigo e no art. 8º deverão ser devidamente fundamentados e serão apreciados, em última instância, por comissão permanente instituída pelo Conmetro para essa finalidade.**

**§ 5º Caberá ao Conmetro definir as instâncias e os procedimentos para os recursos, bem assim a composição e o modo de funcionamento da comissão permanente."**

Os critérios previstos no artigo 9º da Lei n. 9.933/1999 são suficientes para quantificação da pena, não havendo que se falar em nulidade referente à ausência de regulamentação acerca dos critérios para estipulação da multa administrativa.

Depreende-se da disciplina legal, que as penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § I, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.

Na hipótese em apreço, o valor da multa fixada em R\$ 9.300,00 não se afigura ilegal, na medida em que a lei estabelece os critérios de gradação da sanção e fixa o seu valor entre R\$ 100,00 (cem reais) e R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada, conforme parecer do ente fiscalizador, com base nos seguintes elementos: "além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica da empresa e, principalmente seus antecedentes, assim como, o prejuízo causado para o consumidor" (ID 122743908).

De outra parte, não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório.

Destaca-se que a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.

Tal entendimento se mostra consentâneo com a própria finalidade da atuação do INMETRO, que é a defesa do consumidor, que tem direitos básicos de obter informação adequada e clara sobre os produtos e serviços, com especificação correta de sua quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam, consoante preceitua o artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor.

Assevera-se que a alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte Regional, relativos a casos análogos aos destes autos, envolvendo a embargante:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DA MULTA APLICADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.**

*1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante; tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado. Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da autuação e tal pericia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.*

*2. Não constando da inicial dos embargos as pretendidas "muldades" (em clara desatenção ao §2º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80) e não se reportando a fato novo (porque toda situação já era de evidente conhecimento da autarquia), a r. sentença não incorreu em nulidade alguma ao não apreciar as inovações apresentadas pela embargante em sua manifestação.*

*3. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO; desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.*

*4. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.*

*5. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.*

6. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.

7. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em cobro.

8. A fundamentação constante no processo administrativo é suficiente para que a multa tenha sido aplicada um pouco acima do mínimo previsto em lei, pois não é exigível uma fundamentação exauriente para aplicação da penalidade que se apresenta razoável e o valor da sanção para além do mínimo foi consubstanciado em fundamentação idônea, tendo sido devidamente consideradas, para tanto, a gravidade da infração, a reincidência do infrator e o prejuízo causado aos consumidores.

9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5012573-48.2017.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

**“ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PESO DO PRODUTO DIVERGENTE DO INDICADO NA EMBALAGEM. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUTO DE INFRAÇÃO QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NA APLICAÇÃO DE MULTA QUE RESPEITA OS LIMITES DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Cabe precipuamente ao Magistrado, na condição de destinatário da prova, a avaliação quanto à sua pertinência. A respeito, prescreve o artigo 370 do Código de Processo Civil que ao juiz é dado decidir acerca das provas que julga necessárias ao deslinde de mérito do processo.

2. Ainda que assim não fosse, o julgamento antecipado da lide não implicou cerceamento de defesa, porquanto a avaliação das amostras atuais não asseguraria que aquela verificada pelo INMETRO seguiu a regulamentação técnica, especificamente a exatidão da quantidade encontrada. O conflito de interesses envolveu um lote específico, no qual as garantias processuais do fabricante devem se concentrar.

3. A ausência de menção da data de fabricação e do lote não gera a nulidade do auto de infração. O ato ilícito recebeu descrição clara e foi antecedido de instrução procedimental prévia, que detalhou todas as mercadorias em discordância com a metrologia legal – diferença entre o peso nominal e o real.

4. A apelante foi intimada do auto de infração, ofertando defesa administrativa, e foi intimada da perícia técnica, ostentando plenas condições de conhecer os produtos considerados irregulares e de exercer na plenitude as garantias da ampla defesa e do contraditório.

5. Quanto às demais alegações de nulidade do auto de infração tenho que também não procedem. Com efeito, não há qualquer exigência legal no sentido de que o AI deva conter informações específicas acerca dos produtos e das amostras coletados, as quais, contudo, podem ser obtidas pela simples leitura da perícia técnica, da qual, ressalta-se, foi intimada a acompanhar.

6. No que diz respeito à pena aplicada, não verifico nenhum abuso capaz de ensejar a atuação do Poder Judiciário, a qual somente é legítima quando caracterizada ilegalidade na atividade discricionária da Administração.

7. No caso, a multa não extrapolou os limites da razoabilidade e da proporcionalidade, diante da constatação de que a empresa reincide na prática e a simples possibilidade de prejuízo a um número indeterminado de consumidores já inspira gravidade (artigo 9º, §1º e §2º, da Lei nº 9.933/1999).

8. É de se notar que os critérios para gradação da pena de multa estão suficientemente previstos nos parágrafos 1º a 3º do próprio artigo 9º da Lei 9.933/99, de modo que eventual regulamento não poderia de qualquer modo desbordar o disposto no artigo 9º, o qual por si só basta para a quantificação da penalidade.

9. Veja-se que a multa foi aplicada no valor de R\$15.000,00, enquadrando-se, pois, nos padrões elencados pelo art. 9º, caput, da Lei 9.933/99.

10. Se de fato a multa não foi aplicada no mínimo, é inegável estar muito aquém do máximo, não se revelando desproporção entre a infração apontada e o valor de multa fixado, tampouco ilegalidade ante a divergência de valores aplicados em casos análogos eis que, repise-se, foram observados os padrões legais aplicáveis.

11. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001064-23.2019.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. LEI Nº 9.933/99. VARIAÇÃO DE PESO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO E AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES FORMAIS. MULTA. GRADAÇÃO. ARTIGO 9º DA LEI Nº 9.933/99.**

A análise da observância quanto à correspondência do peso efetivamente encontrado na embalagem com aquele constante do rótulo era de ser feita nas próprias embalagens encontradas nos estabelecimentos varejistas e não na fábrica da autuada, não havendo qualquer irregularidade em tal procedimento.

Não há previsão legal albergue a realização de contraprova no processo administrativo, sobretudo quando inexistem razões que justifiquem a realização de nova perícia e a presença do representante da empresa autuada no ato.

Quanto à perícia, a jurisprudência é assente no sentido de que o juiz é o destinatário da prova e pode, assim, indeferir, fundamentadamente, aquelas que considerar desnecessárias, a teor do princípio do livre convencimento motivado.

O valor fixado a título de multa não é desarrazoado, pois observou os critérios estabelecidos no §1º do art. 9º da Lei nº 9.933/99, especialmente a reincidência da autuada, a gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica da empresa e os prejuízos causados para o consumidor.

Não houve violação aos requisitos previstos no artigo 7º da Resolução nº 08, de 20/12/2006, do CONMETRO, à vista do auto de infração no qual consta a descrição da infração e a fundamentação legal. A identificação do lote e data de fabricação não constituem dados obrigatórios que devam constar do auto de infração e, tendo enviado representante para acompanhar a perícia realizada em âmbito administrativo, restou oportunizado o aferimento dos produtos fiscalizados.

Já no que concerne ao valor da multa aplicada, não cabe ao Judiciário interferir em questões relativas ao mérito administrativo resguardado pelo poder discricionário, salvo flagrante ilegalidade, não verificada na hipótese dos autos.

Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000615-02.2018.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 03/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2020)

Destarte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

## EMENTA

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. REPROVAÇÃO EM EXAME PERICIAL QUANTITATIVO. VALIDADE DA AUTUAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. Trata-se de agravo interposto contra decisão que negou provimento à apelação interposta em embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em razão de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.

3. Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas. O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contém informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.

4. As penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § 1, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.

5. Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada, conforme parecer do ente fiscalizador, com base nos §§ 1º, 2º e 3º, do artigo 9º, da Lei nº 9.933/1999.

6. Não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório. Isto porque a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.

7. A alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.

8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

9. Agravo interno desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012697-08.2007.4.03.6105**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, PROAIR SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AEREO LTDA**

**Advogados do(a) APELANTE: JOSE SANCHES DE FARIA - SP149946-A, TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A**

**Advogado do(a) APELANTE: JULIANA AMOROSO COTTA ROMUALDO - SP187594-A**

**APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, PROAIR SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AEREO LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: JOSE SANCHES DE FARIA - SP149946-A, TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A**

**Advogado do(a) APELADO: JULIANA AMOROSO COTTA ROMUALDO - SP187594-A**

#### ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho ID 136351215, com o seguinte teor:

#### DESPACHO

ID 127260100: Anote-se, se em termos, com as cautelas de praxe.

Sem prejuízo da deliberação supra, às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intím-se."

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025600-14.2002.4.03.6182**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**APELANTE: ACACIA MERCANTIL MADEIREIRA LTDA**

**Advogado do(a) APELANTE: JOSE RENA - SP49404-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intím-se.

**São Paulo, 7 de julho de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028681-09.2015.4.03.9999**



RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: HTS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL SOARES DE ARRUDA - SP71721  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.  
Intímense.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010512-13.2014.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: CARLOS ANTONIO LOURENCO  
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA - SP45830-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.  
Intímense.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010876-09.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: MIRACOPAS INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO BRUNETTI - SP152921-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.  
Intímense.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015980-26.2012.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: UNILEVER BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR GOULART LANES - SP285224-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID [136410947](#)), como seguinte dispositivo:

"Sem prejuízo do ato supra, às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intímem-se."

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014504-55.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: MED-LAR INTERNACOES DOMICILIARES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO GABRIEL DOS SANTOS - SP141242

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intímem-se.

**São Paulo, 7 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003756-54.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: PECVAL INDUSTRIA LTDA, PECVAL INDUSTRIA LTDA, PECVAL INDUSTRIA LTDA, PECVAL INDUSTRIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intímem-se.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006450-56.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL BOLTES CECATTO - SP120451-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006450-56.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL BOLTES CECATTO - SP120451-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de agravo interno interposto por NESTLE BRASIL LTDA, com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática – ID 134532625, que negou provimento à apelação interposta pela ora agravante, mantendo r. sentença que extinguiu os embargos, sem resolução do mérito, indeferindo a petição inicial, por falta de garantia da execução fiscal.

Em razões recursais, a agravante sustenta, em síntese, que a execução fiscal foi garantida mediante apresentação de seguro garantia aos 28/01/2016, tendo sido opostos os embargos à execução no dia 29/02/2016, ou seja, dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 16, II, da Lei n. 6.830/1980. Afirma que o fato de ainda haver discussão nos autos da execução fiscal sobre a validade da apólice, não significa que o juízo não esteja garantido, pois desde a sua emissão já surte os efeitos a que se presta, iniciando-se o prazo para ajuizamento dos embargos a partir da juntada da garantia nos autos. Alega que a sentença de extinção dos embargos sem resolução do mérito, sob o fundamento de ausência de garantia do juízo não pode prosperar, por se tratar de ato oneroso para a agravante e por violar diretamente o princípio constitucional da economia processual, vez que o Juízo deveria ter determinado o sobrestamento dos autos até o deferimento da garantia apresentada.

Requer a retratação da decisão agravada ou, caso não seja este o entendimento, pleiteia a submissão do presente ao julgamento da E. Turma, a fim de dar provimento ao recurso de apelação (ID 135743654).

Contraminuta (ID 137406726).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006450-56.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL BOLTES CECATTO - SP120451-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO DESPROVIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO. APRESENTAÇÃO DE SEGURO GARANTIA NA EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE ACEITAÇÃO DA GARANTIA PELO EXEQUENTE E PELO JUÍZO. OPOSIÇÃO PREMATURA DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. Em execução fiscal, a prévia garantia é requisito de admissibilidade dos embargos, que decorre de expressa previsão legal inserta no artigo 16, §1º, da Lei n. 6.830/80.

3. Conforme dispõe o artigo 16, II, da Lei n. 6.830/80, o prazo para oferecimento dos embargos à execução fiscal é de 30 (trinta) dias contados da data da juntada da prova do seguro garantia. Contudo, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de que, nos casos em que a garantia for prestada mediante o oferecimento de carta de fiança, entendimento também aplicável ao seguro garantia, exige-se a intimação do executado para o início do prazo para oposição dos embargos à execução.

4. In casu, embora apresentada apólice de seguro garantia pela executada, verifica-se que, até o momento da prolação da sentença nos embargos, a garantia não havia sido aceita pelo exequente e pelo Juízo. Assim, considerando que os embargos à execução fiscal foram opostos de forma prematura, sem que houvesse regular garantia do Juízo, a r. sentença de extinção sem exame do mérito não comporta reparo.

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo interno desprovido.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

Com efeito, a prévia garantia da execução fiscal é requisito de admissibilidade dos embargos, que decorre de expressa previsão legal inserta no artigo 16, §1º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 16. O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

(...)

§ 1.º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução."

Conforme dispõe o artigo 16, II, da Lei n. 6.830/80, o prazo para oferecimento dos embargos à execução fiscal é de 30 (trinta) dias contados da data da juntada da prova do seguro garantia, *in verbis*:

"Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

II - da juntada da prova da fiança bancária ou do seguro garantia;

III - da intimação da penhora."

Contudo, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de que, nos casos em que a garantia for prestada mediante o oferecimento de carta de fiança, entendimento também aplicável ao seguro garantia, exige-se a intimação do executado para o início do prazo para oposição dos embargos à execução.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA POR MEIO DE FIANÇA BANCÁRIA. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO DO EXECUTADO.**

1. Não houve ofensa ao art. 535, II, do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui compreensão no sentido de que o oferecimento de fiança bancária não dispensa a lavratura do termo de penhora e posterior intimação do executado acerca do ato, momento a partir do qual passará a fluir o prazo para oposição dos embargos. Precedentes: AgRg no REsp 1156367/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 24/09/2013, DJe 22/10/2013; REsp 1254554/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 18/08/2011, DJe 25/08/2011; REsp 851.476/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/11/2006, DJ 24/11/2006, p. 280, REsp 621.855/PB, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, julgado em 11/5/2004, DJ 31/5/2004, p. 324.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1043521/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 21/11/2013)

**"PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA POR MEIO DE FIANÇA BANCÁRIA. TERMO INICIAL PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. LAVRATURA DE TERMO DE PENHORA. INTIMAÇÃO DA EXECUTADA. INTERPRETAÇÃO CONJUGADA DOS INCISOS II E III DO ART. 16 DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. O art. 16 da Lei 6.830/80, no seu inciso II, refere-se à juntada da prova da fiança bancária como termo inicial para a oferta de embargos à execução. Nada obstante, a jurisprudência conjuga a interpretação de tal inciso com o III do mesmo artigo, requestando a lavratura do termo de penhora, da qual o executado deve ser intimado, para que flua o prazo para apresentação de embargos à execução (REsp. 851.476/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 24.11.2006, REsp. 1.254.554/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 25.08.2011, REsp. 461.354/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 17.11.2003, e REsp. 621.855/PB, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ de 31.05.2004).

2. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1156367/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 22/10/2013)

No mesmo sentido, o seguinte precedente da E. Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EMBARGANTE. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). Apreciação do tema de fundo: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. A parte embargante apresentou nos autos da execução fiscal apólice de seguro garantia, oferecido com fulcro no artigo 9º, inciso II, LEF. Ao constar a previsão de seguro garantia no inciso II do artigo 9º da Lei 6.830/1980 pela Lei nº 13.043/14, nada restou disposto acerca dos seus requisitos específicos. No entanto, previamente a sua aceitação, é necessária a oitiva do exequente, nos termos do artigo 10 do novo CPC.

4. O inciso II do artigo 16 deve ser apreciado juntamente com o disposto no inciso III deste citado artigo, sendo a intimação da penhora o termo a quo para o oferecimento dos embargos; a parte embargante se antecipou, oferecendo os presentes embargos antes de sua intimação do termo de penhora.

5. É irrelevante a fundamentação da apelante, pois é remansosa a jurisprudência do STJ - aplicável também ao seguro garantia - no sentido de que "o oferecimento de fiança bancária no valor da execução não tem o condão de alterar o marco inicial do prazo para os embargos do devedor, porquanto, ainda assim, há de ser formalizado o termo de penhora, do qual deverá o executado ser intimado e, a partir de então, fluirá o lapso temporal para a defesa" (REsp 621855/PB, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 11/05/2004, DJ 31/05/2004).

6. Agravo interno a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5013441-26.2017.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 05/02/2020)

No caso dos autos, embora apresentada apólice de seguro garantia pela executada, verifica-se que, até o momento da prolação da sentença nos embargos, a garantia não havia sido aceita pelo exequente e pelo Juízo.

Assim, considerando que os embargos à execução fiscal foram opostos de forma prematura, sem que houvesse regular garantia do Juízo, a r. sentença de extinção sem exame do mérito não comporta reparo, encontrando-se em consonância com entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Destarte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO DESPROVIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO. APRESENTAÇÃO DE SEGURO GARANTIA NA EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE ACEITAÇÃO DA GARANTIA PELO EXEQUENTE E PELO JUÍZO. OPOSIÇÃO PREMATURA DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. Em execução fiscal, a prévia garantia é requisito de admissibilidade dos embargos, que decorre de expressa previsão legal inserida no artigo 16, §1º, da Lei n. 6.830/80.
3. Conforme dispõe o artigo 16, II, da Lei n. 6.830/80, o prazo para oferecimento dos embargos à execução fiscal é de 30 (trinta) dias contados da data da juntada da prova do seguro garantia. Contudo, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de que, nos casos em que a garantia for prestada mediante o oferecimento de carta de fiança, entendimento também aplicável ao seguro garantia, exige-se a intimação do executado para o início do prazo para oposição dos embargos à execução.
4. *In casu*, embora apresentada apólice de seguro garantia pela executada, verifica-se que, até o momento da prolação da sentença nos embargos, a garantia não havia sido aceita pelo exequente e pelo Juízo. Assim, considerando que os embargos à execução fiscal foram opostos de forma prematura, sem que houvesse regular garantia do Juízo, a r. sentença de extinção sem exame do mérito não comporta reparo.
5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
6. Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000790-76.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

APELADO: JOSE NASARIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WALDOMIRO PAGNOZZI MAYO JUNIOR - SP105800

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011677-54.2008.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAO FRANCISCO EMBALAGENS RIBEIRAO PRETO LTDA

Advogado do(a) APELADO: DORACI DE FATIMA DA SILVA BOBOJC - SP183834

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011677-54.2008.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAO FRANCISCO EMBALAGENS RIBEIRAO PRETO LTDA

Advogado do(a) APELADO: DORACI DE FATIMA DA SILVA BOBOJC - SP183834

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática (ID 132000089) que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, negou seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional) interpostas em face de sentença que, nos autos da presente ação ordinária ajuizada objetivando, em síntese, o reconhecimento do direito às compensações tributárias que realizou entre débitos de IRPJ e CSLL com saldo credor de IPI para o ano de 2001, resguardado ao fisco o direito de rever os valores levados à compensação e a anulação do parcelamento que aderiu, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial para anular o despacho decisório proferido no P.A. nº 10842.720073/2007- 68, determinando, assim, que a União: a) prossiga na análise do PER/DCOMP retificador nº 19057.23627.110205.1.7.01-6101, deixando de considerar o desmembramento do débito de CSLL em duas cotas como inclusão de um novo débito; e b) no caso de homologação total ou parcial do mencionado PER/DCOMP retificador, promova a competente revisão do parcelamento, de modo a excluir os tributos/valores que já se encontravam extintos no momento da confissão de dívida e, tendo em vista a sucumbência recíproca, determinou que a União arcará como reembolso de 50% das custas adiantadas pelo autor, ficando os honorários advocatícios compensados entre si, em idêntica proporção, nos termos do artigo 21 do CPC.

Sustenta a agravante, em síntese, que restou incontroverso nos autos que a não aceitação dos pedidos de restituição e compensação apresentados se deram em razão de erros formais cometidos pelo próprio contribuinte na formulação de tais pedidos (PER/COMP 19057.23627.110205.1.7.01-6101), quando da adesão ao parcelamento. Aduz que tendo havido o total descumprimento dos parâmetros formais que regem a compensação, é vedado à administração a admissão do pedido, sendo que a ação de origem, na verdade, é o requerimento de que, pela via judicial, sejam supridos os requisitos formais da compensação e ao Judiciário apenas é conferida a possibilidade de aplicar à espécie princípios jurídicos ou regras de equidade, para o atendimento a tal demanda. Ressalta que não se cogitou em nenhum momento de ilegalidade dos regramentos ou de qualquer irregularidade cometida pela administração fiscal. Conclui que em atendimento ao princípio da causalidade, aquele que deu início à cadeia de causas e efeitos que geraram a demanda é que deve arcar com os custos necessários para seu desfazimento, não incumbindo a ela tal ônus. Desse modo, "a fim de que seja conferida a devida aplicação ao art. 21, do CPC/1973, vigente à época, cujo questionamento explicitamente se requer, necessária a reforma da r. decisão, para que seja dado provimento à apelação da União, exonerando-a da condenação a 50% dos ônus sucumbenciais. Diante do exposto, a União requer a reconsideração da decisão. Caso tal pedido não seja atendido, requer a inclusão do recurso em pauta para julgamento pelo órgão colegiado, pleiteando-se pelo seu provimento."

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011677-54.2008.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAO FRANCISCO EMBALAGENS RIBEIRAO PRETO LTDA

Advogado do(a) APELADO: DORACI DE FATIMA DA SILVA BOBOJC - SP183834

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

#### "EMENTA"

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. COMPENSAÇÃO. PER/DCOMP RETIFICADOR. AUMENTAR O DÉBITO A SER COMPENSADO OU INCLUIR NOVO DÉBITO. NOVA DECLARAÇÃO. ERROS CORRIGIDOS QUANDO DA APRESENTAÇÃO DA RETIFICADORA. MOTIVO QUE ENSEJOU O INDEFERIMENTO DA RETIFICADORA NÃO SUBSISTE. REVISÃO DE VALORES. EXIGÊNCIA DE VALOR COMPROVADAMENTE INDEVIDO. NÃO CABIMENTO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. QUESTIONAMENTOS A RESPEITO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEUS ASPECTOS JURÍDICOS. POSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de se considerar válida declaração retificadora de compensação apresentada com posterior revisão do parcelamento que a parte autora aderiu, de modo a excluir os tributos/valores que já se encontravam extintos no momento da confissão de dívida.
3. Da análise dos autos, verifica-se que a parte autora formulou pedido de compensação junto à RFB, utilizando o documento Declaração de Compensação (DComp) de nº 36212.23027.291004.1.3.01-2222 para compensar débitos de IRPJ no valor de R\$ 7.500,00 vencível em 29.10.2004, e CSLL no valor de R\$ 7.500,00, dividido em duas quotas, vencíveis em 29/10/04 e 30/11/04, respectivamente, totalizando os débitos em R\$ 15.000,00; com crédito de IPI no valor de R\$ 17.601,94 e que, posteriormente, tendo constatado que na respectiva DComp não fora informado o valor da CSLL considerando a divisão em 02 quotas para pagamento e erro na informação do ano a que se refere o crédito informado, em 11/02/2005 transmitiu PER/DComp Retificador nº 19057.23627.110205.1.7.01-6, nos termos permitidos pela legislação pertinente, para fins de regularizar tais equívocos.
4. O PER/DCOMP retificador não foi admitido por incluir um novo débito em relação ao documento original.
5. Se a autora pretendia aumentar o débito a ser compensado ou incluir novo débito à DCOMP original, deveria tê-lo feito mediante a apresentação de nova declaração de compensação, conforme determinado tanto pelo art. 58 da Instrução Normativa SRF nº 460/04 como pelo parágrafo único do art. 59 da Instrução Normativa SRF nº 600/2005.
6. Embora a parte autora tenha reconhecido erros ao efetuar o pedido de compensação, os corrigiu quando da apresentação da retificadora, tendo sido demonstrado que o motivo que ensejou o indeferimento da homologação da retificadora não subsiste (inclusão de novo débito), razão pela qual deve ser anulado o despacho decisório proferido no P.A. nº 10842.720073/2007- 68, determinando, assim, que a União prossiga na análise do PER/DCOMP retificador nº 19057.23627.110205.1.7.01-6101, deixando de considerar o desmembramento do débito de CSLL em duas cotas como inclusão de um novo débito.
7. Ainda que assim não fosse, verifica-se que a Fazenda Pública pode e deve, diante da provocação do interessado ou, até, de ofício, rever os valores apontados para apurar eventuais diferenças, não podendo eventual erro cometido pelo contribuinte ser invocado como óbice a esta providência e justificar a exigência de um valor comprovadamente indevido.
8. Nos moldes da jurisprudência consolidada no âmbito do Colendo Superior de Justiça, a confissão de dívida não obsta possíveis questionamentos a respeito da obrigação tributária em si, em seus aspectos jurídicos, como ocorre no presente caso, já que apesar de se tratar de uma questão formal inerente à formação do crédito, se correlaciona com sua validade no mundo jurídico.
9. Deve se determinar que no caso de homologação total ou parcial do mencionado PER/DCOMP retificador, seja feita a competente revisão do parcelamento, de modo a excluir os tributos/valores que já se encontravam extintos no momento da confissão de dívida.
10. Tendo em vista a parcial procedência do pedido inicial, é de ser mantida a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil de 1973.
11. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
12. Agravo interno desprovido.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

Na espécie, a questão controvertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de se considerar válida declaração retificadora de compensação apresentada com posterior revisão do parcelamento que a parte autora aderiu, de modo a excluir os tributos/valores que já se encontravam extintos no momento da confissão de dívida.

A decisão agravada negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional) para manter a r. sentença, por entender que, da análise dos autos, verifica-se que a parte autora formulou pedido de compensação junto à RFB, utilizando o documento Declaração de Compensação (DCOMP) de nº 36212.23027.291004.1.3.01-2222 para compensar débitos de IRPJ no valor de R\$ 7.500,00 vencível em 29.10.2004, e CSLL no valor de R\$ 7.500,00, dividido em duas cotas, vencíveis em 29/10/04 e 30/11/04, respectivamente, totalizando os débitos em R\$ 15.000,00; com crédito de IPI no valor de R\$ 17.601,94 e que, posteriormente, tendo constatado que na respectiva DCOMP não fora informado o valor da CSLL considerando a divisão em 02 cotas para pagamento e erro na informação do ano a que se refere o crédito informado, em 11/02/2005 transmitiu PER/DCOMP Retificador nº 19057.23627.110205.1.7.01-6, nos termos permitidos pela legislação pertinente, para fins de regularizar tais equívocos.

Observa-se que o PER/DCOMP retificador não foi admitido por incluir um novo débito em relação ao documento original.

Com efeito, verifica-se que se a autora pretendia aumentar o débito a ser compensado ou incluir novo débito à DCOMP original, deveria tê-lo feito mediante a apresentação de nova declaração de compensação, conforme determinado tanto pelo art. 58 da Instrução Normativa SRF nº 460/04 como pelo parágrafo único do art. 59 da Instrução Normativa SRF nº 600/2005. Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO. SALDO NEGATIVO DE IRPJ. PER/DCOMP. RETIFICADORA PARA AUMENTAR O VALOR DO DÉBITO E PARA INCLUIR NOVO DÉBITO. VEDAÇÃO EXPRESSA. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 600/05, ART. 59. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).
2. Pela sistemática vigente, portanto, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e a realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.
3. É certo que o reconhecimento da quitação e a extinção definitiva do crédito ficam sujeitos à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN.
4. Na hipótese de não homologação, cabe ao contribuinte apresentar manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003. Precedentes do STJ.
5. In casu, não há como prevalecer o processamento das PER/DCOMP's retificadoras, com a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários compensados através delas, tendo em vista a existência de vedação expressa contida no art. 59 da Instrução Normativa SRF n.º 600/2005.
6. Assim, se a autora pretendia aumentar o débito a ser compensado ou incluir novo débito à DCOMP original, deveria tê-lo feito mediante a apresentação de nova declaração de compensação, conforme determinado pelo parágrafo único do art. 59 da Instrução Normativa SRF nº 600/2005, razão pela qual não se vislumbra qualquer ilegalidade quanto aos despachos decisórios que não admitiram as PER/DCOMP's retificadoras, haja vista que a norma infralegal não impede o exercício da compensação, mas apenas a regula.
7. A norma veiculada no art. 59, parágrafo único, da Instrução Normativa SRF n.º 600/2005 não desbordou os limites legais da compensação (previstos em lei), mas tão somente regulamentou o modo pelo qual deverá ela (compensação) ser realizada.
8. Trata-se de norma meramente regulamentar que serviu apenas para aclarar o regime da compensação, tão somente no que toca ao modo de formalização do encontro de contas, sem qualquer prejuízo para o contribuinte.
9. Condenação da autora nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º do CPC e consonte entendimento desta E. Sexta Turma.
10. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1708735 - 0026009-95.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015)

Ocorre que, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "A autora alega ter apresentado ao fisco, em 29.10.04, por meio do programa PER/DCOMP, uma declaração de compensação de débito de IRPJ, no valor de R\$ 7.500,00, com vencimento em 29.10.04, e de CSLL, no valor de R\$ 7.500,00, correspondente à soma de duas cotas, com crédito de IPI no valor de R\$ 17.601,94. No entanto, percebeu depois a existência de erros no preenchimento, razão pela qual transmitiu um PER/DCOMP retificador em 11.02.05 para discriminar o valor global da CSLL (de R\$ 7.500,00) em duas cotas (uma de R\$ 4.133,23 e outra de R\$ 3.366,77) e corrigir a informação no tocante ao ano a que o crédito se referia. De acordo com o despacho decisório da administração, o PER/DCOMP retificador não foi admitido por incluir um novo débito em relação ao documento original (fils. 132 e 139/140). Quanto ao ponto em questão, a legislação a ser observada é a da data da transmissão do PER/DCOMP retificador, o que ocorreu em 11.02.05 (fi. 96). Por conseguinte, a IN SRF 600, de 28.12.05, mencionada no despacho decisório de fl. 132, não tem aplicação no caso concreto, mas sim a IN SRF 460/04, que assim dispunha em seu artigo 58: "Art. 58. A retificação da Declaração de Compensação gerada a partir do Programa PER/DCOMP ou elaborada mediante utilização de formulário (papel) não será admitida quando tiver por objeto a inclusão de novo débito ou o aumento do valor do débito compensado mediante a apresentação da Declaração de Compensação à SRF. Parágrafo único. Na hipótese prevista no caput, o sujeito passivo que desejar compensar o novo débito ou a diferença de débito deverá apresentar à SRF nova Declaração de Compensação." Cumpre, portanto, verificar se houve ou não a inclusão de um novo débito na declaração retificadora. Pois bem. Analisando o PER/DCOMP original (fils. 66/88), o que se observa é que a autora apontou para compensação um débito de IRPJ, no valor de R\$ 7.500,00, e um débito de CSLL, no montante de R\$ 7.500,00, ambos para o período de apuração do 3º trimestre de 2004, com vencimento em 29.10.04 (fils. 66 e 88). Já no PER/DCOMP retificador (fils. 96/127), a autora informou o mesmo débito de IRPJ, no valor de R\$ 7.500,00 e desmembrou o débito de CSLL, referente ao 3º trimestre de 2004, em duas cotas: R\$ 4.133,23 com vencimento em 29.10.04 e R\$ 3.366,77 com vencimento em 30.11.04 (fi. 127). A razão, portanto, está com a autora. De fato, a autora não incluiu novo débito na retificadora, mas apenas melhor explicitou um deles, discriminando-o em duas cotas. Vejamos: a) manteve o débito do mesmo tributo (IRPJ), para o mesmo período de apuração (3º trimestre de 2004), com o mesmo valor (de R\$ 7.500,00); e b) manteve o débito do mesmo tributo (CSLL), para o mesmo período de apuração (3º trimestre de 2004) e com o mesmo valor total (de R\$ 7.500,00), efetuando apenas a sua discriminação em duas cotas, sendo uma com vencimento apurado para o dia 29.10.04 e a outra, para o dia 30.11.04. A divisão do mesmo débito (do 3º trimestre de 2004) em duas cotas não impedia, obviamente, que a autora promovesse, de uma vez, a quitação integral de ambas, por meio da compensação. Concluo, portanto, que, mantida a mesma identidade do débito (CSLL), o mesmo período de apuração (3º trimestre de 2004) e o mesmo valor total (R\$ 7.500,00), o desmembramento apontado pela autora na declaração retificadora não configura a inclusão de novo débito. Em suma: a autora fez jus à anulação do despacho decisório proferido no P.A. nº 10842.720073/2007-68 (fils. 139/140), a fim de que o órgão competente prossiga na análise do PER/DCOMP retificador nº 19057.23627.110205.1.7.01-6101 (fils. 96/127), deixando de considerar o desmembramento do débito de CSLL em duas cotas como inclusão de um novo débito."

Desse modo, verifica-se que embora a parte autora tenha reconhecido erros ao efetuar o pedido de compensação, os corrigiu quando da apresentação da retificadora, tendo sido demonstrado que o motivo que ensejou o indeferimento da homologação da retificadora não subsiste (inclusão de novo débito), razão pela qual deve ser anulado o despacho decisório proferido no P.A. nº 10842.720073/2007-68, determinando, assim, que a União prossiga na análise do PER/DCOMP retificador nº 19057.23627.110205.1.7.01-6101, deixando de considerar o desmembramento do débito de CSLL em duas cotas como inclusão de um novo débito.

Ainda que assim não fosse, verifica-se que a Fazenda Pública pode e deve, diante da provocação do interessado ou, até, de ofício, rever os valores apontados para apurar eventuais diferenças, não podendo eventual erro cometido pelo contribuinte ser invocado como óbice a esta providência e justificar a exigência de um valor comprovadamente indevido. Nesses termos, seguem julgados desta Corte:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPJ, CSLL E IPI. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DESERÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDOS. NÃO APRESENTAÇÃO DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. PERÍCIA JUDICIAL. ERROS COMETIDOS PELO CONTRIBUINTE QUANDO DO PREENCHIMENTO DAS DECLARAÇÕES. CRÉDITO EXISTENTE. PRINCÍPIO DA VERDADE REAL E DA BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 21, CAPUT, DO CPC/1973. HONORÁRIOS PERICIAIS. RESSARCIMENTO PROPORCIONAL PELA UNIÃO. RECURSO DE APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.**

- 1 - Rejeita-se a preliminar de deserção trazida em contrarrazões de apelação da União, uma vez que o apelante recolheu o valor devido (fls. 300, 523/524 e 530).
- 2 - O sistema da Receita Federal é parametrizado para confrontar as informações prestadas pelos contribuintes e os dados relativos ao efetivo recolhimento. Basta uma informação estar divergente para se revelar necessária a apresentação da prova inequívoca do valor correto devido, para possibilitar, inclusive, o aproveitamento do crédito eventualmente existente. Nesse cenário, para a verificação da existência de créditos é necessário que o contribuinte preste corretamente todas as informações necessárias.
- 3 - É incontroverso nos autos que a compensação não foi homologada em razão de equívocos cometidos pelo contribuinte quando do preenchimento de suas declarações.
- 4 - A Fazenda Pública pode e deve, diante da provocação do interessado ou, até, de ofício, rever os valores apontados para apurar eventuais diferenças, não podendo um erro cometido pelo contribuinte ser invocado como óbice a esta providência e justificar a exigência de um valor comprovadamente indevido.
- 5 - Observa-se que a perícia atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que foi procedida uma minuciosa verificação das declarações e comprovantes juntados aos autos, tendo também respondido aos quesitos formulados pelas partes, não havendo nada que infirme sua conclusão, mostrando-se o laudo suficientemente claro e fundamentado, não havendo razões para desconsiderá-lo.
- 6 - Observa-se que a Fazenda Pública teve várias oportunidades de se manifestar contrariamente ao laudo, não havendo qualquer prejuízo ao contraditório e a ampla defesa.
- 7 - Com efeito, considerando-se a boa-fé do contribuinte e o princípio da verdade real em matéria tributária, bem como a ausência de prejuízo ao erário, a decisão que acolheu os pedidos do autor deve ser mantida.
- 8 - Considerando que a sentença se deu sob a égide do CPC/1973 deve ser mantida a conclusão quanto à sucumbência recíproca, devendo cada parte suportar os honorários de seus patronos.

9 - Diante da sucumbência recíproca, devem as partes arcar, proporcionalmente, com as custas processuais e os honorários periciais, que, uma vez adiantados, deverão ser ressarcidos pela União ao autor, proporcionalmente.

10 - Recurso de apelação da parte autora parcialmente provido

11 - Recurso de apelação da União e reexame necessário desprovidos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2098041 - 0016194-25.2010.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2019)

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. ANULATÓRIA. PIS E COFINS. COMPENSAÇÕES NÃO HOMOLOGADAS. ERRO NO PREENCHIMENTO DAS DCTF'S. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. PERÍCIA CONTÁBIL CONCLUSIVA. EXISTÊNCIA DE CRÉDITOS SUFICIENTES.**

1. Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).

2. Pela sistemática vigente, portanto, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeitas a controle posterior pelo Fisco.

3. No caso vertente, conforme despachos decisórios acostados aos autos em mídia digital (fl. 27), as compensações não foram homologadas sob o fundamento de ausência de crédito, pois os Darf's localizados discriminados nos PER/DCOMP's já teriam sido integralmente utilizados para a quitação de débitos declarados pelo próprio contribuinte.

4. O Sr. Perito Contábil, examinando a documentação acostada aos autos, em resposta ao quesito 6, constatou a efetiva ocorrência de erro que gerou a diferença entre os valores constantes da DACTON e DCTF. Afirmou, outrossim, que não havia documentos suficientes nos autos para a aferição do cálculo correto dos valores devidos a título das contribuições, sendo necessária a juntada de documentos contábeis.

5. Intimada, a autora peticionou nos autos para colacionar, em mídia digital, a documentação contábil que sustentou os lançamentos efetuados na DACTON de setembro/2004, requerendo a devolução do processo ao perito judicial, momento no qual, em complementação do laudo, o Sr. Perito, analisando o balancete de setembro/04 e os registros de entrada e de saída por CFOP, confirmou que os valores declarados em DCTF foram maiores do que os realmente devidos (fls. 367/369).

6. A União Federal, por sua vez, não concordou com a conclusão da perícia e requereu esclarecimentos sobre alguns pontos, especialmente quanto à sistemática de apuração do PIS e da Cofins pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/03.

7. Em resposta, o Sr. Perito apresentou os devidos esclarecimentos quantos a todos os itens levantados pela Delegacia da Receita Federal, afirmando ter constatado que a apuração da base de cálculo para o PIS e a Cofins foi superior ao valor real, conforme balancete mensal de setembro/2004, cujo detalhamento para a correta apuração dos créditos e débitos do sistema não cumulativo encontra-se detalhado na planilha de fls. 288.

8. Esclareceu, outrossim, que os valores lançados no balancete a título de despesas de consumo de energia elétrica são líquidos, sem a adição de ICMS, PIS e Cofins, sendo que os valores referentes a tais tributos são lançados na conta do ativo, para posterior aproveitamento pelo regime adotado pela empresa.

9. Considerando que restou demonstrado nos autos a existência de créditos suficientes à quitação dos débitos em questão, e que as compensações não foram homologadas devido ao erro cometido pela autora, ora apelada, no preenchimento das respectivas DCTF's, de rigor a manutenção da bem lançada sentença.

10. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2296301 - 0004001-61.2013.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 24/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/06/2018)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA DE CRÉDITOS FISCAL - ALEGAÇÃO DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE COMPENSAÇÃO - RECOLHIMENTOS COMPLEMENTARES NÃO CONSIDERADOS PELO FISCO FEDERAL NA COMPOSIÇÃO DO SALDO DEVEDOR - VERIFICAÇÃO DA REGULARIDADE DE PAGAMENTOS E/OU ENCONTRO DE CONTAS QUE É ATRIBUIÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - CASO EM QUE A PROCEDÊNCIA DA AÇÃO DEVE SER LIMITADA A COMPEDIR O FISCO A CONSIDERAR CERTOS RECOLHIMENTOS (INQUESTIONADOS NO FEITO) PARA O FIM DE ADEQUAR O DÉBITO - PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DA CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA (OFERTADA NOS AUTOS) POR SEGURO GARANTIA: RECUSA DA UNIÃO - INDEFERIMENTO DESSE PEDIDO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - PRELIMINARES REPELIDAS (AUTONOMIA ENTRE AÇÃO ANULATÓRIA PROPOSTA EM PRIMEIRO LUGAR, E A EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA POSTERIORMENTE - PERISTÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR) - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.**

1. O credor público, cuja atividade é "pro populo", tem o direito de recusar a "troca" de uma caução mais vantajosa (carta de fiança) por outra, menos segura (seguro garantia) que é contratado por tempo determinado e, caso não seja renovado, deixa o crédito público sem segurança e obriga o Poder Público a tentar acionar a seguradora. Ausência de mero capricho do exequente, que não pode ser submetido às intenções de seu devedor, nem mesmo sob a ótica do art. 620 do CPC, pois não é o executado quem "comanda" o processo executivo. Precedentes.

2. Cinge-se a controvérsia acerca da extinção de crédito tributário relativo a CSL (11/2010) e aqueles inscritos em dívida ativa sob nºs 80.2.11.066666-37 (IRPJ 08 a 10/2010), 80.7.11.028744-28 (PIS 08 a 10/2010), 80.6.11.122026-20 (COFINS 08 a 10/2010) e 80.6.11.122025-49 (CSL 09 e 10/2010). Argumenta a autora que referido crédito tributário encontra-se extinto por compensação realizada conforme a legislação vigente, aproveitando-se de créditos decorrentes de saldo negativo de IRPJ e CSL do ano calendário de 2007, bem como de recolhimentos em complementação realizados em 30/08/2010, vinculados aos mesmos pedidos de compensação protocolados.

3. A anulatória foi proposta em 09/04/2012 (fl. 02), portanto antes de ser ajuizada a execução fiscal (22/05/2012) (proc. nº 0030052-18.2012.4.03.6182) em cobrança de parte dos débitos impugnados, atinentes àqueles inscritos em dívida ativa. Autonomia entre as duas demandas. Preliminar repelida.

4. A União reconhece os recolhimentos complementares de 30/08/2010 (guias DARF de fls. 205/208) e não contesta a suficiência dos valores recolhidos pela autora, frente ao débito apurado, limitando-se a aduzir que os lançamentos advieram de erro no preenchimento das declarações apresentadas. Consoante informado em contestação (fls. 494/516) e ratificado pelo documento de fls. 518/519 emitido pela Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária, embora a autora tenha vinculado nas declarações de compensação os recolhimentos complementares efetuados em 30/08/2010 (fls. 261/277), consta que "os valores pagos em 30/08/2010 não foram utilizados na apuração do saldo negativo, estando disponível para o contribuinte". Destarte, infere-se que os recolhimentos complementares não foram considerados.

5. Descabe ao Judiciário substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções para a verificação da regularidade dos recolhimentos, encontro de contas e/ou o cumprimento de obrigações acessórias, atribuições estas afetas aos órgãos vinculados à Administração Fazendária. Portanto, merece reforma a sentença para o fim de que a condenação se limite a determinar para a autoridade fiscal a verificação do encontro de contas, considerando-se os recolhimentos havidos em 30/08/2010 (fls. 205/208), nos pedidos de compensação registrados sob nºs 08682.22639.021208.1302-1259 e 12634.17866.021208.1303-6044. Sucumbência recíproca.

6. Pedido de substituição da carta de fiança (fls. 659/660) indeferido. Apelação e remessa oficial parcialmente providas para determinar à autoridade fiscal a verificação do encontro de contas, considerando-se os recolhimentos havidos em 30/08/2010 (fls. 205/208), nos pedidos de compensação registrados sob nºs 08682.22639.021208.1302-1259 e 12634.17866.021208.1303-6044. Sucumbência recíproca.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1996703 - 0006348-28.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2016)

Ademais, verifica-se que nos moldes da jurisprudência consolidada no âmbito do Colendo Superior de Justiça, a confissão de dívida não obsta possíveis questionamentos a respeito da obrigação tributária em si, em seus aspectos jurídicos, como ocorre no presente caso, já que apesar de se tratar de uma questão formal inerente à formação do crédito, se correlaciona com sua validade no mundo jurídico. Nesse sentido, os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CONFISSÃO DE DíVIDA. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE DISCUSSÃO JUDICIAL SOBRE ASPECTOS JURÍDICOS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

1. Nos moldes da jurisprudência consolidada no âmbito desta Corte Superior de Justiça, a confissão de dívida não obsta possíveis questionamentos a respeito da obrigação tributária em si, em seus aspectos jurídicos, o que é o caso dos próprios autos, pois, apesar de se tratar de uma questão formal inerente à formação do crédito, se correlaciona com sua validade no mundo jurídico. Precedentes: AgInt no REsp 1.629.858/ES, Primeira Turma, Rel. Ministra Regina Helena Costa, DJe 14/8/2018; REsp 1.740.318/AC, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 8/3/2019.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1408547/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/06/2019, DJe 26/06/2019)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CONFISSÃO DE DíVIDA. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE DISCUSSÃO JUDICIAL. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. O STJ, no julgamento do REsp 1.133.027/SP, no rito dos recursos repetitivos, consignou que a "confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos".

2. No que tange à apontada violação do art. 204 do Código Tributário Nacional e 373 do Código de Processo Civil de 2015, ante o argumento de que o recorrido não se desincumbiu do ônus probatório, bem como do art. 176 do CTN, porquanto a isenção tributária não pode ser concedida sem o preenchimento dos requisitos legais, não é possível analisá-lo, pois a instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".



3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1740318/AC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 08/03/2019)

Comisso, deve se determinar que no caso de homologação total ou parcial do mencionado PERJDCOMP retificador, seja feita a competente revisão do parcelamento, de modo a excluir os tributos/valores que já se encontravam extintos no momento da confissão de dívida.

Desse modo, é de ser mantida a r. sentença.

No tocante aos honorários advocatícios, conforme deixou bem consignado o juízo *a quo* quando da análise dos embargos de declaração opostos pela parte autora: “Conforme teor da sentença embargada, a autora pretendia com a presente ação o reconhecimento do direito às compensações tributárias - referentes ao PER/DCOMP de 29.10.03 e ao PER/DCOMP original de 29.10.04 com a retificadora de 11.02.05, resguardando ao fisco o direito de rever os valores levados à compensação, bem como a anulação do parcelamento que aderiu. Ao julgar o processo, reconheci o direito ao prosseguimento da análise do PER/DCOMP retificador nº 19057.23627.11205.1.7.01-6101 e, em caso de homologação total ou parcial, a revisão do parcelamento. Logo, diante do acolhimento parcial da pretensão, os ônus da sucumbência devem ser repartidos, nos termos da sentença.”

Acrescente-se ser irrelevante o valor dos créditos tributários, já que o pedido buscava o reconhecimento de compensações, o que pressupõe a existência de débito ao menos de igual valor, sendo equivalentes os pedidos formulados.

De fato, tendo em vista a parcial procedência do pedido inicial, é de ser mantida a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil de 1973.

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. COMPENSAÇÃO. PER/DCOMP RETIFICADOR. AUMENTAR O DÉBITO A SER COMPENSADO OU INCLUIR NOVO DÉBITO. NOVA DECLARAÇÃO. ERROS CORRIGIDOS QUANDO DA APRESENTAÇÃO DA RETIFICADORA. MOTIVO QUE ENSEJOU O INDEFERIMENTO DA RETIFICADORA NÃO SUBSISTE. REVISÃO DE VALORES. EXIGÊNCIA DE VALOR COMPROVADAMENTE INDEVIDO. NÃO CABIMENTO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. QUESTIONAMENTOS A RESPEITO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEUS ASPECTOS JURÍDICOS. POSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de se considerar válida declaração retificadora de compensação apresentada com posterior revisão do parcelamento que a parte autora aderiu, de modo a excluir os tributos/valores que já se encontravam extintos no momento da confissão de dívida.

3. Da análise dos autos, verifica-se que a parte autora formulou pedido de compensação junto à RFB, utilizando o documento Declaração de Compensação (DComp) de nº 36212.23027.291004.1.3.01-2222 para compensar débitos de IRPJ no valor de R\$ 7.500,00 vencível em 29.10.2004, e CSLL no valor de R\$ 7.500,00, dividido em duas quotas, vencíveis em 29/10/04 e 30/11/04, respectivamente, totalizando os débitos em R\$ 15.000,00; com crédito de IPI no valor de R\$ 17.601,94 e que, posteriormente, tendo constatado que na respectiva DComp não fora informado o valor da CSLL considerando a divisão em 02 quotas para pagamento e erro na informação do ano a que se refere o crédito informado, em 11/02/2005 transmitiu PER/DCOMP Retificador nº 19057.23627.110205.1.7.01-6, nos termos permitidos pela legislação pertinente, para fins de regularizar tais equívocos.

4. O PER/DCOMP retificador não foi admitido por incluir um novo débito em relação ao documento original.

5. Se a autora pretendia aumentar o débito a ser compensado ou incluir novo débito à DCOMP original, deveria tê-lo feito mediante a apresentação de nova declaração de compensação, conforme determinado tanto pelo art. 58 da Instrução Normativa SRF nº 460/04 como pelo parágrafo único do art. 59 da Instrução Normativa SRF nº 600/2005.

6. Embora a parte autora tenha reconhecido erros ao efetuar o pedido de compensação, os corrigiu quando da apresentação da retificadora, tendo sido demonstrado que o motivo que ensejou o indeferimento da homologação da retificadora não subsiste (inclusão de novo débito), razão pela qual deve ser anulado o despacho decisório proferido no P.A. nº 10842.720073/2007-68, determinando, assim, que a União prossiga na análise do PER/DCOMP retificador nº 19057.23627.110205.1.7.01-6101, deixando de considerar o desmembramento do débito de CSLL em duas cotas como inclusão de um novo débito.

7. Ainda que assim não fosse, verifica-se que a Fazenda Pública pode e deve, diante da provocação do interessado ou, até, de ofício, rever os valores apontados para apurar eventuais diferenças, não podendo eventual erro cometido pelo contribuinte ser invocado como óbice a esta providência e justificar a exigência de um valor comprovadamente indevido.

8. Nos moldes da jurisprudência consolidada no âmbito do Colendo Superior de Justiça, a confissão de dívida não obsta possíveis questionamentos a respeito da obrigação tributária em si, em seus aspectos jurídicos, como ocorre no presente caso, já que apesar de se tratar de uma questão formal inerente à formação do crédito, se correlaciona com sua validade no mundo jurídico.

9. Deve se determinar que no caso de homologação total ou parcial do mencionado PERJDCOMP retificador, seja feita a competente revisão do parcelamento, de modo a excluir os tributos/valores que já se encontravam extintos no momento da confissão de dívida.

10. Tendo em vista a parcial procedência do pedido inicial, é de ser mantida a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil de 1973.

11. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

12. Agravo interno desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022708-67.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: COSTA PINTO S.A., IBATE S/A, USINA BOM JESUS S.A. ACUCAR E ALCOOL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A  
Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A  
Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029219-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: PAGAN DISTRIBUIDORA DE TRATORES E VEICULOS LTDA, ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029219-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: PAGAN DISTRIBUIDORA DE TRATORES E VEICULOS LTDA, ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de agravo interno interposto por ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA E PAGAN S/A DISTRIBUIDORA DE TRATORES E VEÍCULOS em face da decisão monocrática (ID 136784584) que negou provimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão que, em ação ordinária em fase de execução, indeferiu seu pedido de destaque dos honorários contratuais.

Pleiteia o agravante que a r. decisão seja reconsiderada, visto que o crédito alimentar prefere ao tributário, seja extraconcursal ou em concurso de credores, independente da anterioridade da penhora, posto que materialmente os alimentos preferem o tributo, logo, a data de sua construção é irrelevante, já que não pertencem a mesma classe.

Contrarrazões (ID 137326240).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029219-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: PAGAN DISTRIBUIDORA DE TRATORES E VEICULOS LTDA, ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

"EMENTA"

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. DESTACAMENTO EM SEDE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. A r. decisão agravada aplicou corretamente a orientação do C. STJ no sentido de que “a reserva dos honorários contratuais a favor dos patronos, nos mesmos autos da execução, é permitida mediante juntada do contrato de prestação de serviços profissionais antes de se expedir o mandado de levantamento ou precatório, desde que inexista litígio entre o outorgante e o advogado”, o que não restou comprovado in casu.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo interno desprovido.

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso, in verbis:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto por *PAGAN S/A DISTRIBUIDORA DE TRATORES E VEÍCULOS* e *ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA* em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução, indeferiu seu pedido de destaque dos honorários contratuais.

Sustentam os agravantes, em síntese, que foi pelo trabalho do advogado que se constituiu àquele crédito havendo, portanto, que ser reservado o valor devido de honorários advocatícios contratuais, conforme estabelece o artigo 22 da Lei 8.906/94. Aduz que o C. STJ já fixou em recurso repetitivo, que os honorários advocatícios se equiparam a verba trabalhista. Alega, por fim, que a Súmula Vinculante do STF deixa clara a natureza alimentar de quaisquer honorários devidos aos advogados, e tendo em conta que há contrato escrito, em favor do advogado, devem e podem ser destacados do valor do precatório expedido, ou requisição de pequeno valor.

Requer a imediata determinação de bloqueio do destaque da verba honorária contratual, em vista do caráter alimentar dos mesmos.

Contraminuta (ID 108944674).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, não se confunde honorários advocatícios decorrentes de sucumbência com honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte.

Os honorários advocatícios decorrentes de sucumbência são fixados em sentença e devidos pela parte perdedora na demanda e sucumbente nos encargos processuais.

Por seu turno, quanto aos honorários contratuais, ante o caráter personalíssimo do direito garantido, somente o advogado tem legitimidade para pleitear a reserva de valor nos autos da execução, consoante previsto no artigo 22, § 4º, da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da Advocacia).

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a reserva dos honorários contratuais a favor dos patronos, nos mesmos autos da execução, é permitida mediante juntada do contrato de prestação de serviços profissionais antes de se expedir o mandado de levantamento ou precatório, desde que inexista litígio entre o outorgante e o advogado.

Ocorrendo discordância entre a parte exequente e o advogado no que tange ao quantum devido a título de honorários, o litígio deverá ser objeto de ação autônoma.

Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

**“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DIREITO DE RESERVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.**

1. Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que a reserva dos honorários contratuais a favor dos patronos, nos mesmos autos da execução, é permitida mediante juntada do contrato de prestação de serviços profissionais antes de expedir o mandado de levantamento ou precatório, desde que inexista litígio entre o outorgante e o advogado. Precedentes.

2. Verifica-se que o Tribunal de origem não se manifestou acerca da juntada tempestiva do contrato de prestação de serviço, nem se houve divergência entre o outorgante e seu patrono em relação ao valor devido a título de honorários contratuais, de modo que o acolhimento da pretensão recursal, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg nos EDcl no AREsp 305891/RS, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 06/06/2013, DJe 13/06/2013)

**“PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. PEDIDO FORMULADO PELO PATRONO DOS DEMANDANTES ORIGINÁRIOS, JÁ FALECIDOS, DE DESTACAMENTO DE REFERIDA VERBA EM SEDE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXISTÊNCIA DE DISSÍDIO ENTRE OS NOVOS PATRONOS E O TITULAR DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. MEIO PROCESSUAL CABÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ART. 585, VII, DO CPC C/C ART. 23, DA LEI N.º 8.906/94.**

1. A execução dos honorários advocatícios obedece a seguinte sistemática: a) quanto àqueles decorrentes da sucumbência, podem ser requeridos pela parte outorgante ou pelo próprio advogado, nos próprios autos da execução; b) quanto aos convencionais, o patrono poderá requerer a reserva do valor nos próprios autos, promovendo a juntada do contrato, desde que não haja litígio entre o outorgante e o advogado, ou entre este e os novos patronos nomeados no feito, hipótese em que deverá manejar a via executiva autônoma (art. 585, VII, do CPC c/c art. 24, da Lei n.º 8.906/94).

2. O patrono dos exequentes ostenta legitimidade para requerer, nos próprios autos da execução de sentença proferida no processo em que atuou, o destacamento da condenação dos valores a ele devido a título de honorários sucumbenciais ou contratuais, sendo certo que, nesta última hipótese deve proceder à juntada do contrato de prestação de serviços advocatícios, consoante o disposto nos arts. 22, § 4º e 23, da Lei n.º 8.906/94. (Precedentes: AgRg no REsp 929.881/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 07/04/2009; AgRg no REsp 844125/RS, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2007, DJ 11/02/2008 p. 1; REsp 875195/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJ 07/02/2008 p. 1; REsp 780924/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 17/05/2007 p. 228).

3. A discordância entre a parte exequente e o advogado em relação ao quantum que pretende ver destacado a título de honorários contratuais, como, no caso de sucessão de procuradores, revela a instauração de novo litígio, por isso que a satisfação do direito consagrado no vínculo contratual deve ser perquirida por meio de ação autônoma; vale dizer, em sede de execução de título extrajudicial, nos termos do art. 585, VIII, do CPC c/c art. 24, da Lei n.º 8.906/94. (Precedentes: REsp 766.279/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJ 18/09/2006 p. 278; REsp 556570/SP, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 301; RMS 1012/RJ, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/1993, DJ 23/08/1993 p. 16559; AgRg no REsp 1048229/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 27/08/2008; REsp 641146/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2006, DJ 05/10/2006 p. 240)

4. In casu, na execução da sentença proferida nos autos de ação expropriatória habilitaram-se os sucessores dos autores originários daquela demanda, em razão da morte dos demandantes, tendo sido nomeado novo patrono para causa.

5. Verificado pelas instâncias ordinárias a existência de discordância entre os advogados dos sucessores e o que pretende executar os honorários contratuais firmados entre ele e o de cujus, mister recorrer à execução de título extrajudicial, restando via imprópria solucionar a controvérsia e não em sede de execução de sentença transitada sobre tema diverso.

6. Conseqüentemente, o acórdão indicado como paradigma pelo recorrente, que decidiu pela aplicação da regra geral (possibilidade de o advogado postular na execução de sentença a satisfação dos honorários contratuais), não guarda similitude com a hipótese tratada nos presentes autos onde há evidente litígio quanto à exequibilidade da avença firmada entre o patrono e os autores da ação, já falecidos, que se encontra em fase de execução, o que impõe a inadmissibilidade do recurso especial pela alínea “c”.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.”

(REsp n.º 1087135/PR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 03/11/2009, DJe 17/11/2009)

Assim, eventual execução do advogado contra seu cliente, como previsto no art. 22, § 4º, da Lei n.º 8.906/94, deve ser promovida pelas vias próprias, se for o caso; e observado o regime de competência estabelecido em lei. In verbis:

**“PROCESSUAL CIVIL HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 22, §4º, DA LEI N.º 8.906/94. INAPLICABILIDADE, NA ESPÉCIE. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 83/STJ.**

(...)

II - "Não se pode confundir os horários advocatícios decorrentes de sucumbência, com honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte. Relativamente aos primeiros, que são fixados em sentença e devidos pela parte sucumbente, o advogado tem legitimidade para pleitear a execução forçada nos próprios autos em que atuou, na forma do art. 23 da Lei 8.906/94. 2. Tal regime, entretanto, não se aplica à cobrança, em face do constituinte devedor, da verba honorária objeto do contrato. Nesses casos, a lei assegura ao advogado pleitear a reserva de valor nos autos da execução, como previsto no art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94; todavia, eventual execução forçada, do advogado contra o seu cliente, deve ser promovida pelas vias próprias, inclusive, se for o caso, a da execução baseada em título executivo extrajudicial (art. 585, VII, do CPC c/c art. 24, caput, da Lei 8.906/94) e observado o regime de competência estabelecido em lei. (...)" (REsp n.641.146/SC, Primeira Turma, DJ de 05.10.2006)

III - In casu, extrai-se do acórdão recorrido que "a análise incidental da lide criada, implicaria interpretação contratual de normas internas do INSS e, inclusive, a produção e observação de todas as espécies probatórias, obstando que a lide seja dirimida no âmbito restrito da execução fiscal". Por isso mesmo, amparado no entendimento jurisprudencial firmado no âmbito desta colenda Corte, não tem a recorrente o direito alegado, inexistindo direito federal a ser garantido no âmbito do recurso especial. Aplicação da Súmula n. 83/STJ, na espécie.

IV - De se observar, enfim, que não se cuida de verba decorrente de sucumbência, como querem fazer crer os advogados do Instituto Nacional, porquanto quando da condenação eles não mais representavam a parte, haja vista que seu contrato havia sido rescindido. Por isso mesmo, não se aplicam, à hipótese, os precedentes jurisprudenciais colacionados na petição recursal.

V - Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1048229/PR, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 07/08/2008, DJe 27/08/2008)

#### **"CONTRATUAIS. EXECUÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS DA DEMANDA EM QUE ATUOU O ADVOGADO. ART. 24 DA LEI 8.906/94. INVIABILIDADE.**

1. Não se pode confundir os horários advocatícios decorrentes de sucumbência, com honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte. Relativamente aos primeiros, que são fixados em sentença e devidos pela parte sucumbente, o advogado tem legitimidade para pleitear a execução forçada nos próprios autos em que atuou, na forma do art. 23 da Lei 8.906/94.

2. Tal regime, entretanto, não se aplica à cobrança, em face do constituinte devedor, da verba honorária objeto do contrato. Nesses casos, a lei assegura ao advogado pleitear a reserva de valor nos autos da execução, como previsto no art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94; todavia, eventual execução forçada, do advogado contra o seu cliente, deve ser promovida pelas vias próprias, inclusive, se for o caso, a da execução baseada em título executivo extrajudicial (art. 585, VII, do CPC c/c art. 24, caput, da Lei 8.906/94) e observado o regime de competência estabelecido em lei. Para tal demanda, entre pessoas privadas, não é competente a Justiça Federal.

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 641146/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 21/09/2006, DJe 05/10/2006)

#### **"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. ART. 535 DO CPC. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. APRECIÇÃO DE DIREITO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DISTRIBUIÇÃO ENTRE OS ADVOGADOS QUE ATUARAM NA CAUSA. NECESSIDADE DE AÇÃO AUTÔNOMA.**

(...).

5. A controvérsia quanto ao percentual de honorários advocatícios que cada advogado que atuou na causa deve receber, tendo em vista a revogação do mandato e substituição dos causídicos, deve ser solucionada em ação autônoma.

6. Recursos especiais a que se nega provimento."

(REsp 766.279/RS, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 20/10/2005, DJe 18/09/2006)

#### **"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. CONFRONTAÇÃO ANALÍTICA.**

Não há contrariedade dos arts. 23 e 24 da Lei nº 8.906/94 na hipótese em que o acórdão recorrido, ante a peculiaridade do caso concreto consubstanciada na revogação do mandato outorgado ao advogado ora recorrente e a ulterior transação entre as partes com a participação do novo causídico, conclui que a controvérsia daí originada quanto ao direito aos honorários advocatícios deve ser solucionada em ação autônoma.

A divergência jurisprudencial deve ser demonstrada por meio da confrontação analítica dos julgados.

Recurso Especial a que se nega provimento."

(REsp 556570/SP, Relator Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 06/04/2004, DJe 17/05/2004)

Tratando-se de estipulação de direito material que vincula pessoas privadas, exsurge evidente que não é competente a Justiça Federal, notadamente à vista do art. 109 da Constituição Federal.

Neste sentido, a Súmula nº 363 do STJ: "Compete à Justiça estadual processar e julgar a ação de cobrança ajuizada por profissional liberal contra cliente."

Cito precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

#### **"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 211, 5 E 7 DO STJ. QUESTÃO JÁ SEDIMENTADA NO ÂMBITO DO STJ. SÚMULA 363 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. "Compete à Justiça estadual processar e julgar a ação de cobrança ajuizada por profissional liberal contra cliente." (Súmula n. 363/STJ)

II. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1126209/PR, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 23/06/2009, DJe 24/08/2009)

In casu, dos documentos trazidos aos autos, não há como se verificar se houve divergência entre o outorgante e seu patrono em relação ao valor devido a título de honorários contratuais.

Ademais, compulsando os autos originários – 0013034-27.1998.4.03.6100 - verifica-se que o requerimento do destaque dos honorários contratuais e a juntada do contrato de prestação de serviços e honorários profissionais foi firmado entre o advogado e a autora em 23.04.2019 (ID 16682322) e juntado em 25.04.2019, após, portanto, da penhora no rosto dos autos (31.06.2016) e expedição do ofício requisitório, em 18.08.2018.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento."

Verifica-se que a r. decisão agravada aplicou corretamente a orientação do C. STJ no sentido de que "a reserva dos honorários contratuais a favor dos patronos, nos mesmos autos da execução, é permitida mediante juntada do contrato de prestação de serviços profissionais antes de se expedir o mandato de levantamento ou precatório, desde que inexistir litígio entre o outorgante e o advogado", o que não restou comprovado in casu.

Assim, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Desta forma, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

## **EMENTA**

### **PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. DESTACAMENTO EM SEDE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A r. decisão agravada aplicou corretamente a orientação do C. STJ no sentido de que "a reserva dos honorários contratuais a favor dos patronos, nos mesmos autos da execução, é permitida mediante juntada do contrato de prestação de serviços profissionais antes de se expedir o mandato de levantamento ou precatório, desde que inexistir litígio entre o outorgante e o advogado", o que não restou comprovado in casu.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo interno desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013898-06.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: FRANCO & FRANCO TURISMO LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: UMBELINA ZANOTTI - PR21006

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímense.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0017082-92.1999.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: SADOKIN ELETRO ELETRONICALTDA

Advogado do(a) APELANTE: URSULINO DOS SANTOS ISIDORO - SP19068

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímense.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004580-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO VIGARI VENTO, CARLOS ALBERTO VIGARI VENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004580-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO VIGARI VENTO, CARLOS ALBERTO VIGARI VENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de agravo interno interposto por JOSÉ ANTONIO VIGARI VENTO e CARLOS ALBERTO VIGARI VENTO com fulcro no artigo 1021 do CPC, em face da decisão monocrática (ID 134808467) que negou provimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, ao acolher a exceção de pre-executividade reconhecendo a ilegitimidade para figurarem no polo passivo da execução, condenou a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios com base no § 8º do art. 85 do CPC/2015.

Pleiteia o agravante que a r. decisão seja reconsiderada, visto que, como não houve justa causa para deflagração da execução fiscal em desfavor dos recorrentes, o proveito econômico é o próprio valor das execuções, tendo em vista o potencial danoso que o feito executivo causaria. Aduz que o valor dos honorários fixados em R\$ 500,00 são claramente insuficientes para remunerar dignamente o trabalho profissional do advogado. Alega que não se justifica a incidência do § 8º, do artigo 85, do Código de Processo Civil, tendo em vista que o conteúdo econômico da presente execução e o valor atribuído à causa não são irrisórios, tampouco inestimáveis, devendo a verba honorária ser fixada de acordo com as diretrizes emanadas do 85, § 3º do Código de Processo Civil.

Contrarrazões (ID 139553042).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004580-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO VIGARI VENTO, CARLOS ALBERTO VIGARI VENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1021 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS A CARGO DA EXEQUENTE. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A r. decisão agravada aplicou corretamente a orientação do C. STJ no sentido de que "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pre-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002", o que se verificou in casu.

3. A extrema singeleza da causa, implicando em baixa complexidade do trabalho dos patronos dos excipientes e reduzida quantidade de tempo para realizá-lo, bem assim a ausência de pretensão resistida, com a pronta aquiescência da União ao pedido, sem restrições, a par do valor da execução, justificam o arbitramento da verba honorária no montante fixado pela decisão agravada e sua manutenção, em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aplicados mediante apreciação equitativa, cabendo inclusive a interpretação extensiva do § 8º do art. 85 do CPC/2015, em ordem a evitar o enriquecimento sem causa dos beneficiários da referida verba e a oneração excessiva da Fazenda.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

5. Agravo interno desprovido.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso, in verbis:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ANTONIO VIGARI VENTO e CARLOS ALBERTO VIGARI VENTO contra decisão proferida em sede de execução fiscal, que, ao acolher exceção de pre-executividade reconhecendo a ilegitimidade para figurarem no polo passivo da execução, condenou a exequente (Fazenda Nacional) em honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Sustentam os agravantes, em síntese, ser cabível a condenação da exequente em verba honorária nos termos do art. 85, § 3º, do NCPC. Aduzem não caber a aplicação do § 8º do art. 85 do CPC/2015 ante o seu caráter excepcional, somente utilizado nas causas de pequeno valor, irrisório ou inestimável o proveito econômico experimentado, o que seguramente não é o caso dos autos, que versa sobre execução fiscal da ordem de R\$ 53.965,80.

Requerem o provimento do agravo de instrumento, a fim de que sejam majorados os honorários advocatícios fixados em primeiro grau, nos moldes do § 3º, do artigo 85 do CPC.

Contraminuta (ID 127854729).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Stimula 568/STJ, aplicada por analogia).

Consoante se observa dos autos, os agravantes opuseram exceção de pre-executividade alegando sua ilegitimidade passiva, a qual foi acolhida "uma vez que a Exequente admite a ilegitimidade de parte arguida, concordando com a exclusão do polo passivo da presente execução". Condenou-se, no entanto, a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (ID 125517131 - fls. 23/24).

Inicialmente, ressalte-se não ser caso de suspensão do feito com base na determinação vertida no REsp nº 1.358.837/SP (Tema nº 961), relativo à possibilidade da fixação de honorários advocatícios em exceção de pre-executividade quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, posto tratar-se de discussão diversa, que não se refere à possibilidade da fixação dos honorários, mas tão somente da majoração destes.

A despeito disso, e contrariamente à pretensão dos agravantes, observo ser duvidosa, no caso em tela, a própria possibilidade da condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a indefinição da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça a respeito dessa questão, afetada à sistemática dos recursos repetitivos no mencionado REsp nº 1.358.837/SP, que trata de hipótese em tudo análoga e ainda tem seu mérito pendente de apreciação.

Ademais, milita também contra tal possibilidade o disposto no art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002, que desonera a Fazenda Nacional do pagamento de honorários advocatícios quando, citada para resposta, reconhecer a procedência do pedido do contribuinte, inclusive em exceção de pre-executividade.

A esse respeito, já sem discrepâncias a orientação da jurisprudência mais recente, conforme julgados a seguir:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO. DESCABIMENTO. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002 (COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 12.844/2013). APLICABILIDADE.**

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002" (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018).

4. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1544450/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 19, §1º, DA LEI 10.522/2002. SÚMULA 83/STJ.**

1. "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002". (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/11/2018).

2. Recurso Especial não provido."

(REsp 1826361/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2019, DJe 18/11/2019)

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PELA FAZENDA NACIONAL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002, COM A REDAÇÃO DA LEI 12.844/2003. NÃO CABIMENTO DA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. O acórdão recorrido consignou: "Primeiramente, observo que foi o executado quem deu causa ao processo, em razão do inadimplemento das suas obrigações tributárias, não tendo a Fazenda feito mais do que cumprir a sua obrigação legal ao ajuizar a execução fiscal. Ademais, a alegação de prescrição intercorrente foi imediatamente reconhecida pela exequente, de forma que não houve qualquer litígio a justificar a condenação em honorários advocatícios. Assim, deve ser negado provimento à apelação" (fl. 377, e-STJ).

2. O Tribunal de origem, confirmando a sentença, excluiu o arbitramento da verba honorária porque verificou que, em resposta à Exceção de Pré-Executividade, a Fazenda Nacional expressamente reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente.

3. Não merece acolhida a pretensão veiculada (arbitramento de honorários advocatícios no contexto específico em que ocorreu a extinção da Execução Fiscal).

4. Desde quando entrou em vigor a Lei 12.844/2003, se a Fazenda Nacional, ao responder à Exceção de Pré-Executividade, expressamente manifestar concordância com a tese do executado/excipiente, não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes do STJ.

5. A sentença extintiva do feito foi proferida em 15.2.2018 (fls. 327-332, e-STJ), quando já estava em vigor a norma do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, com a redação da Lei 12.844/2013.

6. O recurso repetitivo foi julgado em 2010, quando era materialmente impossível a solução do caso ser feita com a interpretação do regime jurídico específico, que só veio a ser implementado em 2013 (Lei 12.844/2013, modificando a redação do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002).

7. No julgamento do recurso repetitivo constou expressamente que "embora possível a condenação em honorários, deve ser observado, em cada caso, o princípio da causalidade, conforme já pacificado no STJ no julgamento do REsp 1.111.002/SP".

8. Essa circunstância foi respeitada no caso concreto, em que o Tribunal de origem expressamente invocou o referido princípio para afastar o arbitramento da verba honorária.

9. Recurso Especial não provido."

(REsp 1838973/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 05/11/2019)

No entanto, a União, ao concordar com o pedido dos excipientes, deixou de recorrer da decisão que a determinou, de sorte que, à míngua de impugnação da exequente, a única questão a ser dirimida nestes autos é efetivamente a possibilidade de majoração da verba honorária arbitrada.

Nesse passo, observo que a extrema singeleza da causa, implicando em baixa complexidade do trabalho dos patronos dos excipientes e reduzida quantidade de tempo para realizá-lo, bem assim a ausência de pretensão resistida, com a pronta aquiescência da União ao pedido, sem restrições, a par do valor da execução, justificam o arbitramento da verba honorária no montante fixado pela decisão agravada e sua manutenção, em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aplicados mediante apreciação equitativa, cabendo inclusive a interpretação extensiva do § 8º do art. 85 do CPC/2015, em ordem a evitar o enriquecimento sem causa dos beneficiários da referida verba e a oneração excessiva da Fazenda.

Nesse sentido, precedentes desta Corte, que trago à colação:

**"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ART. 85, §8º, DO ATUAL CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

1. A norma processual possui aplicação imediata, respeitando apenas as situações jurídicas consolidadas no curso da lei antiga (artigo 14 do CPC de 2015).

2. O ajuizamento e o julgamento da exceção de executividade que resultaram na declaração de ilegitimidade passiva do sócio ocorreu na vigência do novo CPC, justificando a adoção dos critérios por ele previstos.

3. Tanto no Código de Processo Civil de 1973 como no novo CPC, o legislador objetivou estabelecer critérios para fixação dos honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. É o que está previsto no artigo 85, § 2º, IV, do Novo CPC e artigo 20, § 3º, "c", do CPC/1973.

4. Ainda que o citado artigo 85 determine a aplicação dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º, nas causas em que a Fazenda Nacional for vencida, é evidente que o intuito do legislador é permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa.

5. Por essa razão, deve ser dada interpretação extensiva ao disposto no § 8º referido, para evitar, além do enriquecimento sem causa, a onerosidade excessiva para a parte contrária.

6. No caso, o valor atualizado do débito tributário objeto da execução fiscal, conforme a Tabela de Correção Monetária dos Débitos Judiciais do Conselho da Justiça Federal, é de R\$ 109.831.558,04 (cento e nove milhões, oitocentos e trinta e um mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e quatro centavos).

7. Nesse aspecto, em atenção também aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tenho que a condenação da União Federal nos percentuais fixados no § 3º do art. 85 mostra-se exagerada.

8. A simplicidade da reação do devedor, a duração de menos de dois anos do incidente, e o montante do débito, autorizam a fixação da verba honorária nos termos em que fixada pelo juiz de primeiro grau.

9. Agravo de instrumento desprovido."

(AI 5020464-08.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, Terceira Turma, j. 23/03/2019, e-DJF3 27/03/2019)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. NÃO RECONSIDERAÇÃO. HONORÁRIOS RAZOÁVEIS. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

1. A sentença acolheu a exceção de pré-executividade para excluir o sócio-excipiente do polo passivo da demanda e, conseqüentemente, julgou extinta a execução fiscal em virtude da ocorrência da prescrição do crédito tributário, oportunidade em que condenou a exequente ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 500,00.

2. O valor arbitrado é razoável, levando-se em consideração a complexidade da causa e o trabalho do advogado e o STJ já decidiu no sentido de que devem ser observadas a proporcionalidade e a razoabilidade na fixação dos honorários advocatícios.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(Ap 0004936-92.2018.4.03.9999, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 25/04/2019, e-DJF3 03/05/2019)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento ao agravo de instrumento.**"

Verifica-se que a r. decisão agravada aplicou corretamente a orientação do C. STJ no sentido de que "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002", o que se verificou in casu.

Restou claro, ainda, que a extrema singeleza da causa, implicando em baixa complexidade do trabalho dos patronos dos excipientes e reduzida quantidade de tempo para realizá-lo, bem assim a ausência de pretensão resistida, com a pronta aquiescência da União ao pedido, sem restrições, a par do valor da execução, justificam o arbitramento da verba honorária no montante fixado pela decisão agravada e sua manutenção, em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aplicados mediante apreciação equitativa, cabendo inclusive a interpretação extensiva do § 8º do art. 85 do CPC/2015, em ordem a evitar o enriquecimento sem causa dos beneficiários da referida verba e a oneração excessiva da Fazenda.

Assim, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Desta forma, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1021 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS A CARGO DA EXEQUENTE. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A r. decisão agravada aplicou corretamente a orientação do C. STJ no sentido de que "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002", o que se verificou in casu.

3. A extrema singeleza da causa, implicando em baixa complexidade do trabalho dos patronos dos excipientes e reduzida quantidade de tempo para realizá-lo, bem assim a ausência de pretensão resistida, com a pronta aquiescência da União ao pedido, sem restrições, a par do valor da execução, justificam o arbitramento da verba honorária no montante fixado pela decisão agravada e sua manutenção, em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aplicados mediante apreciação equitativa, cabendo inclusive a interpretação extensiva do § 8º do art. 85 do CPC/2015, em ordem a evitar o enriquecimento sem causa dos beneficiários da referida verba e a oneração excessiva da Fazenda.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

5. Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0056206-29.1992.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: LABORATORIOS PFIZER LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CUSTODIO DA PIEDADE UBALDINO MIRANDA - SP22122

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006520-50.2015.4.03.6104

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: FEAT TRANSPORTES INTERNACIONAIS E ARMAZEM GERAL LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FABIO DO CARMO GENTIL - SP208756-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.



São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009953-16.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: DATASIST INFORMATICA S/C LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO FRANCISCO RAPOSO SOARES - SP221390-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: GIZA HELENA COELHO - SP166349-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímense.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007402-84.2012.4.03.6114

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: JOSE MAURO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS PARUSSOLO MININI - SP286387

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímense.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5027573-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: COMERCIAL COMPRE MELHOR DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Agravo de instrumento tirado de Mandado de Segurança proposto com o objetivo de que seja concedida a segurança para, declarando incidentalmente a inconstitucionalidade das contribuições ao SEBRAE, SESC, SENAC e ao INCRA e ao FNDE (Salário-Educação), afastar em definitivo a sua cobrança. Decisão indeferitória contrastada neste recurso.

DECIDO.

Não há inconstitucionalidade na cobrança das contribuições aos SEBRAE, SESC, SENAC e ao INCRA e ao FNDE (Salário-Educação).

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020. Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

Bem por isso, como foi dito alhures com a precisão no r. parecer ministerial firmado pela culta Procuradora Regional da República drª Marcela Moraes Peixoto e que este Relator sempre replica em homenagem a S. Exª, "...está pacificado perante os Tribunais Regionais Federais o entendimento de que as contribuições destinadas ao SEBRAE e INCRA, inclusive após o advento da EC 33/2001, são exigíveis. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. A nova redação constitucional trazida pelo inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a base de cálculo "folha de salários".

A **Tese 495** (repercussão geral: *referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie 'contribuição de intervenção no domínio econômico' prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade - de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Com relação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-08 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso **não é exigida uma relação direta** entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Recentemente a constitucionalidade dessa contribuição foi destacada no **RE 886.789/ED**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018.

Ainda de acordo com o artigo 149 da Constituição já multicitado, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI e Sesi), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico. Relativamente à Emenda Constitucional nº 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).

Quanto ao SEBRAE e as contribuições à APEX e ABDI, é descabida a pretensão da parte, na medida em que o **Tema 325 (RE 603.624)**, rel. Min.ª Rosa Weber, rel. para acórdão Min. Alexandre de Moraes) foi decidido pelo STF em 23/9/2020 em desfavor dos contribuintes, tendo a maioria do plenário da Corte Suprema afirmado a recepção da Lei nº 8.029/90 pela Emenda Constitucional nº 33/2001, de tal modo que é plenamente válida e constitucional a exigência de contribuições para o SEBRAE, a APEX e a ABDI. Texto da tese: "As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001" (*verbis*).

Fim de discussão.

A propósito, a contribuição ao SEBRAE já fora declarada **constitucional** pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004) e, mais recentemente, no RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014.

Importa sempre considerar que o **STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema "S" como um todo**, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 - RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

Quanto ao chamado salário-educação recolhido em favor do FNDE, essa contribuição tem matriz constitucional própria (art. 212, § 5º, CF), de forma que a superveniência da Emenda Constitucional nº 33/01 em nada alterou sua exigibilidade, já amplamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 732: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".

Nesse sentido: "O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário - educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário - educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária" (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 368298 - 0001990- 46.2016.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSON DI SALVO, julgado em 20/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/07/2017)

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDEl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019). Aliás, "No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas" (RE 883.399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018).

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025522-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: SUPERMERCADOS CAVICCHIOLLI LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: IGOR SAGILLE WOLKOFF - SP223085

AGRAVADO: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUPERMERCADOS CAVICCHIOLLI LTDA., contra decisão que indeferiu o pedido liminar nos autos da ação ordinária que visa à suspensão da exigibilidade da multa decorrente do auto de infração nº 3038728, aplicado no processo administrativo nº 52613.021803/2018-21 SP, bem como não se realize a inscrição do débito na dívida ativa do INMETRO, não haja o ajuizamento de execução fiscal, não se realize a inscrição do débito na Dívida Ativa (CADIN) e não haja encaminhamento do título ao Cartório de Títulos e Protestos até o trânsito em julgado da ação.

Sustenta a agravante que a atuação se baseou em premissas legais e fáticas equivocadas, tendo em vista que "a verificação feita pelo agente fiscalizador no que tange à suposta comercialização de produtos com conteúdo nominal desigual – praticamente zero – se relaciona exclusivamente por ocasião do acondicionamento do produto na respectiva embalagem por parte de seu fabricante".

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedede que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "ho vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 foi suficientemente demonstrada, em parte.

O intento último do autor/gravante é a anulação do crédito tributário regular e definitivamente constituído, requerendo, em sede de antecipação de tutela, a suspensão de sua exigibilidade, bem como a não inscrição do título no CADIN nemo seu protesto.

Sucedede que agravante realizou o depósito do montante integral da dívida (ID 143777181), sendo possível a suspensão da exigibilidade, porque incide a *lex specialis* do art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, que determina que tal efeito depende do depósito integral do *quantum* da exação questionada.

Com efeito, o art. 38 da Lei 6.830/80 textualmente estabelece que "a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos"; esse discurso vem significando há décadas (STF: RE 105.552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985) que o contribuinte que ajuíza ação anulatória de débito fiscal pode pretender a suspensão da exigibilidade dele enquanto discutido nessa espécie de ação desde que sob o depósito em dinheiro do montante do débito.

No sentido do exposto: "...o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor; para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)..." (REsp 962.838/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009).

Se a dívida exequenda está garantida, porque o executado efetuou o depósito integral do montante cobrado, não temo menor sentido que o devedor possa ser inserido no CADIN ou ter seu título protestado.

De outro lado, não há que se obstar a inscrição em dívida ativa porque isso importaria em provocar a decadência.

Para se evitar agruras ao devedor, basta que se reconheça a suspensão da exigibilidade do crédito: a autarquia não poderia executá-lo, inscrevê-lo em cadastros de inadimplentes e protestar a CDA. Mas não é possível colaborar para que ocorra a decadência, pois a demanda originária pode - em tese - ser considerada improcedente e assim o crédito será exigível.

Pelo exposto, **deiro** EM PARTE o efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008126-23.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ZIM DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLA CASTRO REVOREDO - SP198398-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ZIM DO BRASIL LTDA (ID 129669060) em face de decisão unipessoal deste Relator (ID 128145803) que negou provimento ao seu apelo.

Aduz a embargante que a r. decisão incorre em erro material ao tratar sua condição como se fosse agente de carga, quando se trata de agente marítimo. Pugna pela correção do julgado, com a procedência de seu apelo.

Manifestação da parte contrária (ID 136524978).

É o relatório.

**Decido.**

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no caso.

Como bem julgado na decisão embargada, a parte autora detém responsabilidade por equiparação, na forma do art. 31, § 2º, do Decreto nº 6.759/09. **Não se trata, portanto, de mera atuação como agente marítimo, mas de agente de carga, razão pela qual é responsável pela infração cometida.**

Neste sentido, colhe-se da jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. SISCOMEX. PRESTAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE INFORMAÇÕES. MULTA. AGENTE DE CARGA X AGENTE MARÍTIMO. ART. 37, IV, E, DL N. 37/66. (...) VII - Na hipótese dos autos, trata-se de equiparação do agente marítimo ao agente de carga, a teor da previsão contida no art. 37, § 1º, do Decreto-Lei n. 37/1966. VIII - Conforme observado no acórdão recorrido, a responsabilidade da ora parte requerente advém da interpretação da legislação pertinente, a indicar, em conjunto com as circunstâncias factuais da infração, a alteração da imputação administrativa, trazendo a legitimidade do agente marítimo para responder pela atuação fiscal. IX - Agravo interno improvido. (AgInt no TP 1.719/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)*

*DIREITO ADUANEIRO. INFRAÇÃO PREVISTA NO ART. 107, IV, "E", DO DL N.º 37/66. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES TEMPESTIVAS POR AGENTE MARÍTIMO. APLICAÇÃO DE MULTA. LEGALIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Cinge-se a controvérsia à legalidade de imposição de pena de multa à parte autora prevista no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei n.º 37/66. 2. Não procedem as alegações da parte autora, ora apelada, no sentido de que, por se tratar de agente marítimo, não teria responsabilidade pela infração em exame. O §1º do art. 37 expressamente atribui a responsabilidade pela prestação de informações ao agente que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, exatamente a situação da parte autora. 3. A finalidade da norma é responsabilizar não apenas os principais atuantes no comércio exterior (importador e exportador) pela prestação informações imprescindíveis ao exercício do poder de polícia sobre essa atividade, mas também os demais intervenientes na cadeia de logística, tais quais transportadores, agentes e operadores portuários. (...) (ApCiv 0014560-96.2016.4.03.6100, Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)*

O julgado embargado, portanto, tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas neste recurso, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o mero intuito de rediscutir o caso, sob argumento diverso, imputando ao relator omissão e erro que o mesmo não praticou, o que torna imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer um **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 Agr-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 Agr-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.024, § 2º, do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017276-80.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOAO ZEFERINO DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO BARBOSA ZAGO - SP327259-A, JOAO BATISTA ROSA - SP124590-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de **cumprimento de sentença** proferida em ação de repetição de indébito ajuizada por **João Zeferino de Lima** em face da **União Federal**.

Vísou o particular à anulação do lançamento fiscal nº 2011/165824248828377 e à restituição de valores retidos na fonte a título de imposto de renda para o exercício de 2011.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar nulo o crédito constante da notificação do lançamento mencionado e determinar que a tributação dos valores atrasados pagos pelo INSS seja realizada conforme o mês a que se refere cada parcela recebida acumuladamente, com recálculo do IRPF do exercício de 2011 e eventual devolução do valor retido na fonte, após cálculo do efetivo imposto devido, sem exclusão do que teria sido pago a título de honorários advocatícios (id 133734842, págs. 81/92).

Após apelo de ambas as partes, esta Corte, em decisão de minha relatoria (id 133734842, págs. 122/129), deu parcial provimento ao recurso do autor e negou seguimento ao da União. Foi determinada a aplicação do regime de competência, com retroação à época em que deveria ter sido paga cada parcela da aposentadoria, apurando-se o imposto devido com as alíquotas e tabelas próprias, reconhecido o direito ao desconto dos valores referentes aos honorários advocatícios. Foi fixada a sucumbência da ré em 10% da condenação. Essa decisão transitou em julgado em 19.07.2016 (id 133734842).

Iniciado o cumprimento de sentença, divergiram as partes sobre os cálculos apresentados, inicialmente pelo particular/exequente, que pleiteia a restituição de R\$ 3.979,87 e honorários advocatícios no valor de 10% sobre o crédito tributário desconstituído (R\$ 197.836,94) (id 133734842, págs. 177/181).

A União, por sua vez, em impugnação, aduz que com o recálculo do imposto de renda, há saldo devedor do autor no montante de R\$ 65.209,82. Defende que não há honorários advocatícios a serem pagos (ids 1337348549 e 33734850, págs. 1/6).

Após manifestação do exequente o Juízo *a quo* proferiu decisão que **acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença para homologar os cálculos da Receita Federal** quanto à revisão do lançamento tributário, porquanto de acordo com o julgado. Determinou o prosseguimento da execução quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais, de 10% sobre a diferença na retificação do lançamento.

Arbitrou honorários para essa fase processual, ante a sucumbência recíproca. Condenou o autor ao pagamento de honorários correspondentes a 10% do saldo devedor do tributo, cumulado com o valor positivo que pretendia executar, observada a suspensão da execução, por ser beneficiário da justiça gratuita. Condenou a União em 10% do valor que deve pagar a título de honorários advocatícios na fase de conhecimento.

Essa **decisão** (id 133734856) foi objeto de **apelação** por parte da União Federal, bem como de **agravo de instrumento** por parte do particular.

Em seu **apelo** (id 133734858), pugnou a União a reforma do *decisum* quanto aos honorários advocatícios, pois entende que inexistindo valores a serem restituídos, não há base de cálculo para a incidência da verba honorária no processo de conhecimento.

Por outro lado, defende a impossibilidade de fixação de honorários em fase de execução. Cita precedentes.

Foram apresentadas **contrarrazões** (id 133734871), em que alega a parte, preliminarmente, o não cabimento de apelação, porquanto não houve a extinção da execução.

No **agravo de instrumento nº 5003100-52.2020.4.03.0000, de decisão de minha relatoria (id 133734871) deu parcial provimento ao agravo para acolher a pretensão recursal e determinar a produção de prova pericial contábil e que seja proferida nova decisão a respeito da impugnação ao cumprimento de sentença, oportunizada a manifestação das partes.** Prejudicada a análise do agravo quanto à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que **nova decisão deverá ser proferida.**

A decisão proferida no agravo de instrumento transitou em julgado em 29.07.2020.

Intimadas as partes a se manifestarem, tendo em vista o julgamento do agravo referido (id 135156277), a União consignou que mantém o interesse no julgamento de seu apelo, que requer seja conhecido e provido (id 139538076). Não houve manifestação do particular.

É o relatório.

Transcrevo a decisão que acolheu parcialmente o agravo de instrumento interposto pela parte autora:

“O caso comporta julgamento unipessoal em atenção ao princípio da celeridade e da razoável duração do processo, como entende esta Sexta Turma.

O título executivo transitado em julgado, assegurou à parte autora ora agravante o direito ao recálculo do imposto de renda adotando-se o regime de competência mediante a aplicação das tabelas e alíquotas vigentes à época em que efetivamente devidos os valores tributados, destacando-se que o encontro de contas deverá abranger **toda a renda** percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.

Ou seja, foi reconhecido o direito do contribuinte a uma **nova apuração definitiva** do tributo devido mediante a **apuração completa de tributação**, aplicando-se a legislação de regência sem impedir qualquer atividade verificatória da Receita Federal.

Foi ainda garantido o direito à dedução integral das despesas atreladas à ação judicial ajuizada para o recebimento dos rendimentos, notadamente os honorários advocatícios, **da base de cálculo do imposto de renda** (ID 12646235, págs. 127/129).

Anulado assim o lançamento original (R\$ 197.836,44), a União Federal apresentou cálculos elaborados pela Secretaria da Receita Federal apontando a existência de **saldo devedor** (imposto a pagar pelo autor) no valor de R\$ 65.209,82 (atualizado para outubro de 2016).

Esclareceu a União Federal que o débito encontrado decorre do fato do contribuinte ter apresentado outros rendimentos no período, aos quais foram acrescidos os valores relativos às parcelas em atraso **conforme previu o título executivo**, resultando em aumento do imposto que deveria ter sido pago no período, mesmo considerada a dedução das despesas judiciais.

De sua parte, o autor defende que possui valor a restituir (R\$ 3.979,87), olvidando, em sua conta, de oferecer à tributação toda a renda percebida – **como contou expressamente do título executivo** para refazimento das declarações.

Assim, como bem colocou o MM Juízo, não procede o cálculo em separado dos valores de aposentadoria, tal como apresentado pelo autor/exequente, nem tampouco se cogita de prescrição ou decadência, já que o início do prazo é o momento do pagamento dos valores recebidos acumuladamente, e não de quando deveriam ter sido pagos.

Neste sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. É defeso alterar, em sede de impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pelo manto da coisa julgada material. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 559.047/RS, Rel. Ministro RAULARA ÚJO, QUARTA*

*TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 23/10/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA.*

*1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo.*

*2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 598.544/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE,*

*TERCEIRA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 22/04/2015)*

Por semelhante modo, o **cálculo da União também não observou a coisa julgada** em um aspecto: ao elaborar sua conta, a agravada efetuou a dedução das despesas judiciais relativas ao recebimentos dos atrasados (honorários advocatícios no importe de R\$ 113.251,02) sobre os juros e correção monetária, enquanto o título executivo ordenou a dedução destas despesas da base de cálculo do imposto a pagar.

Esta informação consta expressamente da planilha apresentada pela Secretaria da Receita Federal, conforme documento ID 12646235, pág. 144 (fs. 118 verso) dos autos originais.

Tal circunstância pode, em tese, repercutir na apuração do valor do imposto devido, o que justifica a requisição do auxílio especializado do Contador junto à Vara de origem para dirimir tal questão, sem prejuízo da revisão da apuração completa de tributação, à vista da equidistância e da neutralidade que a Contadoria - órgão auxiliar do Juiz - ostenta.

Assim, a melhor solução, por ora, é acolher em parte a pretensão recursal apenas para determinar a produção de prova pericial contábil e que seja proferida nova decisão a respeito da impugnação ao cumprimento de sentença, oportunizada a manifestação das partes.

Prejudicada a análise do recurso quanto à condenação ao pagamento de honorários, uma vez que nova decisão deverá ser proferida pelo MM. Juízo "a quo".

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Como trânsito, dê-se a baixa.

Int.”

Conforme relatado, verifica-se que a decisão proferida no agravo de instrumento nº 5003100-52.2020.4.03.0000 determinou que **nova decisão homologatória dos cálculos seja proferida**, após a produção de prova pericial contábil. Seu trânsito em julgado ocorreu em 29.07.2020

Dessa forma, tendo em vista que a decisão objeto do recurso de apelação deve ser substituída, verifica-se a perda superveniente do interesse de agir da União, cujo recurso perdeu seu objeto

Nesse sentido são os julgados desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO. FALTA DE INTERESSE. ART. 267, VI, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com este último. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exurgindo a ausência de interesse processual do autor (art. 267, VI, CPC).*

*2. Com o julgamento simultâneo da ação principal, consistente na AC 0010449-02.1998.4.03.6100 (2007.03.99.005818-2), restou configurada a perda do objeto da presente cautelar.*

*3. Em razão do caráter instrumental da cautelar, não é possível a ocorrência de cumulação de verba honorária na ação principal e na ação cautelar.*

*4. Remessa oficial provida, para extinguir o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, CPC. Apelação prejudicada.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 708423 - 0006489-38.1998.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)*

PROCESSO CIVIL. TUTELA PROVISÓRIA. GARANTIA ANTECIPADA DOS DÉBITOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. VERBA HONORÁRIA INDEVIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- Tendo em vista que o propósito exclusivo da presente ação era antecipar a garantia do crédito fiscal, que agora é objeto da execução de execução fiscal, verifica-se, de fato, a ausência superveniente do interesse de agir, pela perda do objeto da ação.

- Conforme pacificado em reiterada jurisprudência, medida cautelar não comporta fixação de sucumbência, tendo em vista seu caráter instrumental, além da inexistência de conflito a ser resolvido, o qual será solucionado na ação principal. Precedentes.

- Não há que se falar em sucumbência de nenhuma das partes, não sendo o caso de condenação em honorários advocatícios, ou aplicação do princípio da causalidade.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010089-60.2017.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 01/09/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/09/2020)

Dessa forma, devemos os autos retomar à origem para o cumprimento do determinado no julgamento do agravo de instrumento.

Deixo de fixar honorários advocatícios, tendo em vista que nova decisão homologatória deve ser proferida.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o apelo da União Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027659-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: EDITORA MELHORAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA – SESI e SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL – SENAI em face de decisão que **deferiu parcialmente a liminar** em mandado de segurança, para suspender a exigibilidade da contribuição ao SEBRAE, INCRA, Sistema “S” (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT), e Salário-Educação sobre o que exceder a base de cálculo de vinte salários mínimos.

A interlocutória agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico e publicada em 15.09.2020.

Assim, na singularidade, o prazo recursal de 15 dias úteis se esgotou em 06.10.2020.

O agravo de instrumento foi protocolizado apenas em 07.10.2020.

Trata-se, portanto, de recurso inadmissível ante a sua manifesta intempestividade.

Pelo exposto, **não conheço** do agravo de instrumento nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000131-16.2020.4.03.6127

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: LUIS CARLOS DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Reexame necessário em mandado de segurança por meio do qual requer o impetrante seja proferida decisão que obrigue a Autoridade Coatora encaminhar a junta de recursos as diligências que lhe foram incumbidas e cumpridas. Sentença de procedência. Sem apelação voluntária. Subiram os autos pela remessa oficial. O Ministério Público Federal deixa de opinar e se manifesta pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

Sentença correta porque aplicou a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, bem como destacar o prazo previsto no artigo 59, § 1º, para decisões de recurso administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o “decisum”, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (art. 37, CF). Deveras, é nesse sentido a jurisprudência tranquila desta Corte Regional (4ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5007593-19.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 17/07/2019, Intimação via sistema em 22/07/2019; 6ª Turma, ApelRemNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5004757-41.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal FÁBIO PRIETO, julgado em 05/06/2020, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

INT.

À baixa como o trânsito.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006877-06.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: BCN - DROGARIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença que denegou a segurança julgando o feito com resolução de mérito, a teor do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Indevidos honorários advocatícios, a teor do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 521/STF e 105/STJ.

A impetrante interpôs apelação visando a reforma da sentença a fim de reconhecer o direito líquido e certo de apurar e recolher o PIS e a COFINS sem a inclusão dos mesmos em suas próprias bases de cálculo (cálculo por dentro), e (ii) reconhecer o direito líquido e certo ao ressarcimento dos valores que foram indevidamente extintos por compensação nos últimos anos, respeitando-se o termo prescricional e a aplicação de parcelas de correção através da SELIC, na forma como deduzido o pedido na petição inicial.

Com contrarrazões. O MPF opinou pelo prosseguimento.

É o relatório.

DECIDO.

Quanto ao assunto *sub judice* esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

A incidência do PIS/COFINS na sua própria base de cálculo foi admitida desde a instituição dos tributos pelas Leis nºs 9.718/1998, 10.637/2002 e 10.833/2003; é regra expressa no ordenamento positivo nacional por força do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977. A constitucionalidade do “cálculo por dentro”, isto é, em que um tributo tem a si mesmo na sua base de cálculo, já foi resolvida definitivamente pela Suprema Corte, no julgamento do RE 212.209/RS (Redator para o acórdão o Ministro NELSON JOBIM, julgado 23.6.1999; DJ de 14.02.2003). Na oportunidade, o plenário do STF decidiu que não há nenhuma inconstitucionalidade na inclusão do valor do tributo na base de cálculo de tributo. Cuidava-se, na espécie, do tema da inclusão do ICMS na base de cálculo do próprio ICMS – “o ICMS por dentro”.

O assunto nada tem a ver com o Tema 69 do STF, que apreciou tributação diversa; o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecera a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Trata-se de tributação direta, em que o contribuinte não é mero depositário de valores alheios que apenas “circulam”.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027381-76.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 02/01/2020 - 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018353-84.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 27/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5010042-07.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022502-56.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 06/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001796-07.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 07/11/2019, Intimação via sistema DATA: 11/11/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014800-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 25/09/2019.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005480-79.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: TITO AQUELINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: AMAL IBRAHIM NASRALLAH - SP87360-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.  
Intimem-se.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0016974-04.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: J.N. TRANSPORTADORA TURISTICALTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO JORGE ALEXANDRE - SP205714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.  
Intimem-se.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020001-97.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: OLIVIA FERREIRA RAZABONI - SP220952-A

APELADO: SUPORTE SERVICOS DE SEGURANCA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALAN CAMPOS GOMES - SP285897-A

OUTROS PARTICIPANTES:



**DESPACHO**

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.  
Intímem-se.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000378-37.2004.4.03.6000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: CONPAVENGENHARIA LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: JANE RESINA FERNANDES DE OLIVEIRA - MS4504-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIELZE DE OLIVEIRA LANDGRAF - MS5082-B

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.  
Intímem-se.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001202-68.2006.4.03.6115

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) APELANTE: LAURO TEIXEIRA COTRIM - SP107701-A

APELADO: CERQUEIRA CESAR CONSTRUTORA LTDA

Advogado do(a) APELADO: FABIANA RODRIGUES DE CERQUEIRA CESAR - SP278251-B

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias.  
Intímem-se.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020688-45.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A

APELADO: SAO GONCALO EIRELI - ME

Advogado do(a) APELADO: FABIO SPRINGMANN BECHARA - SP228034-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004589-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO VIGARI VENTO, JOSE ANTONIO VIGARI VENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004589-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO VIGARI VENTO, JOSE ANTONIO VIGARI VENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo interno interposto por JOSÉ ANTONIO VIGARI VENTO e CARLOS ALBERTO VIGARI VENTO com fulcro no artigo 1021 do CPC, em face da decisão monocrática (ID 134808441) que negou provimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, ao acolher a exceção de pre-executividade reconhecendo a ilegitimidade para figurar em polo passivo da execução, condenou a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios com base no § 8º do art. 85 do CPC/2015.

Pleiteia o agravante que a r. decisão seja reconsiderada, visto que, como não houve justa causa para deflagração da execução fiscal em desfavor dos recorrentes, o proveito econômico é o próprio valor das execuções, tendo em vista o potencial danoso que o feito executivo causaria. Aduz que o valor dos honorários fixados em R\$ 500,00 são claramente insuficientes para remunerar dignamente o trabalho profissional do advogado. Alega que não se justifica a incidência do § 8º, do artigo 85, do Código de Processo Civil, tendo em vista que o conteúdo econômico da presente execução e o valor atribuído à causa não são irrisórios, tampouco inestimáveis, devendo a verba honorária ser fixada de acordo com as diretrizes emanadas do 85, § 3º do Código de Processo Civil.

Contrarrazões (ID 13953045).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004589-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO VIGARI VENTO, JOSE ANTONIO VIGARI VENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1021 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS A CARGO DA EXEQUENTE. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A r. decisão agravada aplicou corretamente a orientação do C. STJ no sentido de que "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002", o que se verificou in casu.

3. A extrema singeleza da causa, implicando em baixa complexidade do trabalho dos patronos dos excipientes e reduzida quantidade de tempo para realizá-lo, bem assim a ausência de pretensão resistida, com a pronta aquiescência da União ao pedido, sem restrições, a par do valor da execução, justificam o arbitramento da verba honorária no montante fixado pela decisão agravada e sua manutenção, em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aplicados mediante apreciação equitativa, cabendo inclusive a interpretação extensiva do § 8º do art. 85 do CPC/2015, em ordem a evitar o enriquecimento sem causa dos beneficiários da referida verba e a oneração excessiva da Fazenda.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

5. Agravo interno desprovido.

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso, *in verbis*:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ANTONIO VIGARI VENTO e CARLOS ALBERTO VIGARI VENTO contra decisão proferida em sede de execução fiscal, que, ao acolher exceção de pré-executividade reconhecendo suas ilegitimidades para figurarem no polo passivo da execução, condenou a exequente (Fazenda Nacional) em honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).*

*Sustentam os agravantes, em síntese, ser cabível a condenação da exequente em verba honorária nos termos do art. 85, § 3º, do NCPC. Aduzem não caber a aplicação do § 8º do art. 85 do CPC/2015 ante o seu caráter excepcional, somente utilizado nas causas de pequeno valor, irrisório ou inestimável o proveito econômico experimentado, o que seguramente não é o caso dos autos, que versa sobre execução fiscal da ordem de R\$ 135.815,50.*

*Requerem o provimento do agravo de instrumento, a fim de que sejam majorados os honorários advocatícios fixados em primeiro grau, nos moldes do § 3º, do artigo 85 do CPC.*

Contraminuta (ID 129649659).

É o relatório.

**Decido.**

*Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).*

*Consoante se observa dos autos, os agravantes opuseram exceção de pré-executividade alegando sua ilegitimidade passiva, a qual foi acolhida "uma vez que a Exequente admite a ilegitimidade de parte arguida, concordando com a exclusão do polo passivo da presente execução". Condenou-se, no entanto, a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (ID 125517678 – fls. 22/23).*

*Inicialmente, ressalte-se não ser caso de suspensão do feito com base na determinação vertida no REsp nº 1.358.837/SP (Tema nº 961), relativo à possibilidade da fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, posto tratar-se de discussão diversa, que não se refere à possibilidade da fixação dos honorários, mas tão somente da majoração destes.*

*A despeito disso, e contrariamente à pretensão dos agravantes, observo ser duvidosa, no caso em tela, a própria possibilidade da condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a indefinição da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça a respeito dessa questão, afetada à sistemática dos recursos repetitivos no mencionado REsp nº 1.358.837/SP, que trata de hipótese em tudo análoga e ainda tem seu mérito pendente de apreciação.*

*Ademais, milita também contra tal possibilidade o disposto no art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002, que desonerou a Fazenda Nacional do pagamento de honorários advocatícios quando, citada para resposta, reconhecer a procedência do pedido do contribuinte, inclusive em exceção de pré-executividade.*

*A esse respeito, já sem discrepâncias a orientação da jurisprudência mais recente, conforme julgados a seguir:*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. QUESTÃO ATRELADA AO REXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. CONDENÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO. DESCABIMENTO. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002 (COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 12.844/2013). APLICABILIDADE.**

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002" (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018).

4. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1544450/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENÇÃO DA FAZENDA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002. SÚMULA 83/STJ.**

1. "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002". (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/11/2018).

2. Recurso Especial não provido."

(REsp 1826361/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2019, DJe 18/11/2019)

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PELA FAZENDA NACIONAL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002, COM A REDAÇÃO DA LEI 12.844/2003. NÃO CABIMENTO DA CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. O acórdão recorrido consignou: "Primeiramente, observo que foi o executado quem deu causa ao processo, em razão do inadimplemento das suas obrigações tributárias, não tendo a Fazenda feito mais do que cumprir a sua obrigação legal ao ajuizar a execução fiscal. Ademais, a alegação de prescrição intercorrente foi imediatamente reconhecida pela exequente, de forma que não houve qualquer litígio a justificar a condenação em honorários advocatícios. Assim, deve ser negado provimento à apelação" (fl. 377, e-STJ).

2. O Tribunal de origem, confirmando a sentença, excluiu o arbitramento da verba honorária porque verificou que, em resposta à Exceção de Pré-Executividade, a Fazenda Nacional expressamente reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente.

3. Não merece acolhida a pretensão veiculada (arbitramento de honorários advocatícios no contexto específico em que ocorreu a extinção da Execução Fiscal).

4. Desde quando entrou em vigor a Lei 12.844/2003, se a Fazenda Nacional, ao responder à Exceção de Pré-Executividade, expressamente manifestar concordância com a tese do executado/excipiente, não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes do STJ.

5. A sentença extintiva do feito foi proferida em 15.2.2018 (fls. 327-332, e-STJ), quando já estava em vigor a norma do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, com a redação da Lei 12.844/2013.

6. O recurso repetitivo foi julgado em 2010, quando era materialmente impossível a solução do caso ser feita com a interpretação do regime jurídico específico, que só veio a ser implementado em 2013 (Lei 12.844/2013, modificando a redação do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002).

7. No julgamento do recurso repetitivo constou expressamente que "embora possível a condenação em honorários, deve ser observado, em cada caso, o princípio da causalidade, conforme já pacificado no STJ no julgamento do REsp 1.111.002/SP".

8. Essa circunstância foi respeitada no caso concreto, em que o Tribunal de origem expressamente invocou o referido princípio para afastar o arbitramento da verba honorária.

9. Recurso Especial não provido."

(REsp 1838973/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 05/11/2019)

No entanto, a União, ao concordar com o pedido dos excipientes, deixou de recorrer da decisão que a determinou, de sorte que, à míngua de impugnação da exequente, a única questão a ser dirimida nestes autos é efetivamente a concernente à possibilidade da majoração da verba honorária arbitrada.

Nesse passo, observo que a extrema singeleza da causa, implicando em baixa complexidade do trabalho dos patronos dos excipientes e reduzida quantidade de tempo para realizá-lo, bem assim a ausência de pretensão resistida, com a pronta aquiescência da União ao pedido, sem restrições, a par do valor da execução, justificam o arbitramento da verba honorária no montante fixado pela decisão agravada e sua manutenção, em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aplicados mediante apreciação equitativa, cabendo inclusive a interpretação extensiva do § 8º do art. 85 do CPC/2015, em ordem a evitar o enriquecimento sem causa dos beneficiários da referida verba e a oneração excessiva da Fazenda.

Nesse sentido, precedentes desta Corte, que trago à colação:

**“PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ART. 85, §8º, DO ATUAL CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

1. A norma processual possui aplicação imediata, respeitando apenas as situações jurídicas consolidadas no curso da lei antiga (artigo 14 do CPC de 2015).
2. O ajustamento e o julgamento da exceção de executividade que resultaram na declaração de ilegitimidade passiva do sócio ocorreu na vigência do novo CPC, justificando a adoção dos critérios por ele previstos.
3. Tanto no Código de Processo Civil de 1973 como no novo CPC, o legislador objetivou estabelecer critérios para fixação dos honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. É o que está previsto no artigo 85, § 2º, IV, do Novo CPC e artigo 20, § 3º, “c”, do CPC/1973.
4. Ainda que o citado artigo 85 determine a aplicação dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º, nas causas em que a Fazenda Nacional for vencida, é evidente que o intuito do legislador é permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa.
5. Por essa razão, deve ser dada interpretação extensiva ao disposto no § 8º referido, para evitar, além do enriquecimento sem causa, a onerosidade excessiva para a parte contrária.
6. No caso, o valor atualizado do débito tributário objeto da execução fiscal, conforme a Tabela de Correção Monetária dos Débitos Judiciais do Conselho da Justiça Federal, é de R\$ 109.831.558,04 (cento e nove milhões, oitocentos e trinta e um mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e quatro centavos).
7. Nesse aspecto, em atenção também aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tenho que a condenação da União Federal nos percentuais fixados no § 3º do art. 85 mostra-se exagerada.
8. A simplicidade da reação do devedor, a duração de menos de dois anos do incidente, e o montante do débito, autorizam a fixação da verba honorária nos termos em que fixada pelo juiz de primeiro grau.
9. Agravo de instrumento desprovido.”

(AI 5020464-08.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, Terceira Turma, j. 23/03/2019, e - DJF3 27/03/2019)

**“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. NÃO RECONSIDERAÇÃO. HONORÁRIOS RAZOÁVEIS. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

1. A sentença acolheu a exceção de pré-executividade para excluir o sócio-empresário do polo passivo da demanda e, conseqüentemente, julgou extinta a execução fiscal em virtude da ocorrência da prescrição do crédito tributário, oportunidade em que condenou a exequente ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 500,00.
2. O valor arbitrado é razoável, levando-se em consideração a complexidade da causa e o trabalho do advogado e o STJ já decidiu no sentido de que devem ser observadas a proporcionalidade e a razoabilidade na fixação dos honorários advocatícios.
3. Agravo interno a que se nega provimento.”

(Ap 0004936-92.2018.4.03.9999, Relator Desembargador Federal JOHNSOMDI SALVO, Sexta Turma, j. 25/04/2019, e-DJF3 03/05/2019)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento.”

Verifica-se que a r. decisão agravada aplicou corretamente a orientação do C. STJ no sentido de que “De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002”, o que se verificou in casu.

Restou claro, ainda, que a extrema singeleza da causa, implicando em baixa complexidade do trabalho dos patronos dos excipientes e reduzida quantidade de tempo para realizá-lo, bem assim a ausência de pretensão resistida, com a pronta aquiescência da União ao pedido, sem restrições, a par do valor da execução, justificam o arbitramento da verba honorária no montante fixado pela decisão agravada e sua manutenção, em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aplicados mediante apreciação equitativa, cabendo inclusive a interpretação extensiva do § 8º do art. 85 do CPC/2015, em ordem a evitar o enriquecimento sem causa dos beneficiários da referida verba e a oneração excessiva da Fazenda.

Assim, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Desta forma, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

---

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1021 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS A CARGO DA EXEQUENTE. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. A r. decisão agravada aplicou corretamente a orientação do C. STJ no sentido de que “De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002”, o que se verificou in casu.
3. A extrema singeleza da causa, implicando em baixa complexidade do trabalho dos patronos dos excipientes e reduzida quantidade de tempo para realizá-lo, bem assim a ausência de pretensão resistida, com a pronta aquiescência da União ao pedido, sem restrições, a par do valor da execução, justificam o arbitramento da verba honorária no montante fixado pela decisão agravada e sua manutenção, em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aplicados mediante apreciação equitativa, cabendo inclusive a interpretação extensiva do § 8º do art. 85 do CPC/2015, em ordem a evitar o enriquecimento sem causa dos beneficiários da referida verba e a oneração excessiva da Fazenda.
4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
5. Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012638-95.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO S/A

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA LORENA PEIXOTO HOLANDA - SP280721-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5012638-95.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA LORENA PEIXOTO HOLANDA - SP280721-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de agravos internos interpostos pela UNIÃO e por TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO S/A., em face da decisão monocrática proferida (ID 133046863) que, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação do autor, tão somente para reduzir a verba honorária aplicada, mantendo, no entanto, a r. sentença que julgou improcedente o pedido de reconhecimento da inexigibilidade da contribuição ao INCRA e ao SEBRAE.

Agrava a União impugnando a redução da verba honorária. Aduz que a fixação dos honorários advocatícios deve se dar em estrita obediência ao disposto no artigo 85, §2º do Código de Processo Civil de 2015.

Agrava também o autor aduzindo que as contribuições de intervenção sobre o domínio econômico que possuem a folha de pagamento como base de cálculo não foram recepcionadas pela Constituição Federal após a alteração promovida pela EC nº 33/2001, diante da taxatividade do rol previsto no artigo 149, §2º, III, "a" da Constituição Federal. Pleiteia seu direito ao indébito tributário, com atualização pela Selic.

Requerema reconsideração da decisão agravada ou, caso não seja este o entendimento, pleiteiam a submissão do presente ao julgamento da E. Turma.

Contrarrazões (ID 136130275 e 137093923).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5012638-95.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA LORENA PEIXOTO HOLANDA - SP280721-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. INCRA E SEBRAE CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVOS INTERNOS DESPROVIDOS.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

3. A Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o INCRA e SEBRAE.

4. Conforme entendimento do C. STJ "o juízo equitativo é aplicável tanto na hipótese em que a verba honorária se revela ínfima como excessiva, à luz dos parâmetros do art. 20, § 3º, do CPC/1973 (atual art. 85, § 2º, do CPC/2015), ou seja, deve ser feita interpretação conjunta do art. 85, §§ 3º e 8º, do CPC, a fim de evitar enriquecimento ilícito ou desproporcional".

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravos internos desprovidos.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Não são providos os agravos.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Supremo Tribunal Federal e pelo C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso, *in verbis*:

"Trata-se de apelação interposta por TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A. em face da r. sentença proferida em ação ordinária ajuizada contra a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição ao INCRA e ao SEBRAE, com direito à repetição de indébito dos valores já recolhidos.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de reconhecimento da inexigibilidade da cobrança das contribuições, nos termos do art. 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil. Condenou a autora, ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 3º do novo Código de Processo Civil.

Apela a autora requerendo a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que, apesar de legítimas quanto a sua instituição, as contribuições de intervenção sobre o domínio econômico que possuem a folha de pagamento como base de cálculo não foram recepcionadas pela Constituição Federal após a alteração promovida pela EC nº 33/2001, diante da taxatividade do rol previsto no art. 149, §2º, III, "a". Aduz, ainda, que o objeto da presente ação foi afetado pelo regime de repercussão geral pelo Egrégio STF e estão pendentes de julgamento. Por fim, não sendo esse o entendimento, pleiteia a redução dos honorários advocatícios, devendo ser fixados com base no § 8º, do artigo 85, do CPC.

Com contrarrazões (ID 126063532), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem. Confira-se:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

Destarte, a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a serem devidas as contribuições para o INCR e para o SEBRAE.

Frise-se que, muito embora a matéria seja objeto de apreciação pelo C. STF no RE 603624 e 630898 com repercussão geral, não houve a determinação de sobrestamento dos feitos pendentes.

Nesse sentido se verifica o entendimento desta E. Sexta Turma, in verbis:

**“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SEBRAE E INCR. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades (INCR e SEBRAE) tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, “a”, da Constituição Federal.

2. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem.

3. A Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

4. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. Precedentes desta E. Corte.

5. Apelação desprovida.”

(ApCiv 5003893-29.2017.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, Sexta Turma, j. 07/05/2020, p. 09/05/2020)

**“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCR, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à agravante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCR, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-Agr 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCR; inclusive após o advento da EC 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo interno não provido.”

(AI 5000647-84.2020.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, Sexta Turma, j. 24/04/2020, p. 28/04/2020)

**“AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO EMMANDANDO DE SEGURANÇA. SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da CF.

2. Considerando sua natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, em entendimento sedimentado pelos Tribunais Superiores, a contribuição ao SEBRAE fica sujeita à disciplina do art. 149 da CF, não subsistindo, porém, a tese de que seria necessária lei complementar para tal.

3. No tocante à incompatibilidade entre o art. 8º da Lei 8.029/90 e suas alterações, com a nova redação dada ao art. 149 da CF pela EC 33/2001, muito embora a matéria seja objeto de apreciação pelo C. STF, nos RE 603624 e 630898, com repercussão geral, não houve a determinação de sobrestamento dos feitos pendentes.

4. Mantido o entendimento pela inexistência da referida incompatibilidade, não tendo havido revogação expressa das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Nesse mesmo sentido, já houve prolação de decisão monocrática terminativa, no âmbito do C. STJ RESP (1.687.146/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 29/09/2017, DJ 04/10/2017).

5. As manifestações reproduzidas nas razões deste agravo interno não pontuam qualquer circunstância que demonstrem eventual equívoco da decisão agravada ou que ela se fundamente em precedentes dissociados da matéria ora em debate. Ademais, a legitimidade das exações em cobrança, sob os aspectos de constitucionalidade e legalidade, foi bem delineada na decisão recorrida. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo Interno improvido.”

(ApCiv 5001320-31.2017.4.03.6128/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 21/02/2020, p. 02/03/2020)

No que tange à contribuição ao INCR, observa-se a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015:

“A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCR (Decreto-Lei 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido de que “a parcela de 0,2% (zero virgula dois por cento) - destinada ao Incr não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91”. In verbis:

**“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCR. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.**

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada vontade constitucional, cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incr e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.
6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).
7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Fimrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.
8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.
9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) destinada ao Incra não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.
10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.
11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.
12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos."

(REsp 977058/RS, Relator Ministro LUIZ FUX (1122), PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/10/2008, DJe 10/11/2008)

Cabe lembrar, ainda, que o C. Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas (AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011).

Quanto à contribuição ao SEBRAE – contribuições do Sistema S – observa-se que o C. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou quanto à constitucionalidade da cobrança, in verbis:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC/SENAC. QUESTÃO CONSTITUCIONAL. RECEPÇÃO PELO ART. 240 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES.**

1. A controvérsia não demanda a análise da legislação infraconstitucional. Não incidência da Súmula nº 636/STF.
2. As contribuições destinadas ao chamado Sistema S foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, conforme decidido pela Corte.
3. Agravo regimental não provido."

(AI 610247 AgR/SP, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, j. 04/06/2013, DJe 15/08/2013)

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º.**

I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684.

II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F.

III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003.

IV. - R.E. conhecido, mas improvido."

(RE 396266/SC, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, j. 26/11/2003, DJ 27/02/2004)

Quanto aos honorários advocatícios, o C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que o juízo equitativo é aplicável tanto na hipótese em que a verba honorária se revela ínfima como excessiva, à luz dos parâmetros do art. 20, § 3º, do CPC/1973 (atual art. 85, § 2º, do CPC/2015), ou seja, deve ser feita interpretação conjunta do art. 85, §§3º e 8º, do CPC, a fim de evitar enriquecimento ilícito ou desproporcional, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARBITRAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INTERPRETAÇÃO CONJUNTA DO ART. 85, §§3º E 8º DO CPC/2015, DESTINADA A EVITAR O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO OU DESPROPORCIONAL. POSSIBILIDADE.**

1. No regime do CPC/1973, o arbitramento da verba honorária devida pelos entes públicos era feito sempre pelo critério da equidade, tendo sido consolidado o entendimento jurisprudencial de que o órgão julgador não estava adstrito ao piso de 10% estabelecido no art. 20, § 3º, do CPC/1973.

2. A leitura do caput e parágrafos do art. 85 do CPC/2015 revela que, atualmente, nas causas envolvendo a Fazenda Pública, o órgão julgador arbitrará a verba honorária atento às seguintes circunstâncias: a) liquidez ou não da sentença: na primeira hipótese, passará o juízo a fixar, imediatamente, os honorários conforme os critérios do art. 85, § 3º, do CPC/2015; caso ilíquida, a definição do percentual a ser aplicado somente ocorrerá após a liquidação de sentença; b) a base de cálculo dos honorários é o valor da condenação ou o proveito econômico obtido pela parte vencedora; em caráter residual, isto é, quando inexistente condenação ou não for possível identificar o proveito econômico, a base de cálculo corresponderá ao valor atualizado da causa; c) segundo disposição expressa no § 6º, os limites e critérios do § 3º serão observados independentemente do conteúdo da decisão judicial (podem ser aplicados até nos casos de sentença sem resolução de mérito ou de improcedência); e d) o juízo puramente equitativo para arbitramento da verba honorária - ou seja, desvinculado dos critérios acima -, teria ficado reservado para situações de caráter excepcionalíssimo, quando "inestimável" ou "irrisório" o proveito econômico, ou quando o valor da causa se revelar "muito baixo".

3. No caso concreto, a sucumbência do ente público foi gerada pelo acolhimento da singela Exceção de Pré-Executividade, na qual apenas se informou que o débito foi pago na época adequada.

4. O Tribunal de origem fixou honorários advocatícios abaixo do valor mínimo estabelecido no art. 85, § 3º, do CPC, almejado pela recorrente, porque "o legislador pretendeu que a apreciação equitativa do Magistrado (§ 8º do art. 85) ocorresse em hipóteses tanto de proveito econômico extremamente alto ou baixo, ou inestimável" e porque "entendimento diverso implicaria ofensa aos princípios da vedação do enriquecimento sem causa, razoabilidade e proporcionalidade" (fls. 108-109, e-STJ).

5. A regra do art. 85, § 3º, do atual CPC - como qualquer norma, reconheça-se - não comporta interpretação exclusivamente pelo método literal. Por mais claro que possa parecer seu conteúdo, é juridicamente vedada técnica hermenêutica que posicione a norma inserida em dispositivo legal em situação de desarmonia com a integridade do ordenamento jurídico.

6. Assim, o referido dispositivo legal (art. 85, § 8º, do CPC/2015) deve ser interpretado de acordo com a reiterada jurisprudência do STJ, que havia consolidado o entendimento de que o juízo equitativo é aplicável tanto na hipótese em que a verba honorária se revela ínfima como excessiva, à luz dos parâmetros do art. 20, § 3º, do CPC/1973 (atual art. 85, § 2º, do CPC/2015).

7. Conforme bem apreendido no acórdão hostilizado, justifica-se a incidência do juízo equitativo tanto na hipótese do valor inestimável ou irrisório, de um lado, como no caso da quantia exorbitante, de outro. Isso porque, observa-se, o princípio da boa-fé processual deve ser adotado não somente como vetor na aplicação das normas processuais, pela autoridade judicial, como também no próprio processo de criação das leis processuais, pelo legislador, evitando-se, assim, que este último utilize o poder de criar normas com a finalidade, deliberada ou não, de superar a orientação jurisprudencial que se consolidou a respeito de determinado tema.

8. A linha de raciocínio acima, diga-se de passagem, é a única que confere efetividade aos princípios constitucionais da independência dos poderes e da isonomia entre as partes - com efeito, é totalmente absurdo conceber que somente a parte exequente tenha de suportar a majoração dos honorários, quando a base de cálculo dessa verba se revelar ínfima, não existindo, em contrapartida, semelhante raciocínio na hipótese em que a verba honorária se mostrar excessiva ou viabilizar enriquecimento injustificável à luz da complexidade e relevância da matéria controvertida, bem como do trabalho realizado pelo advogado.

9. A prevalecer o indevido entendimento de que, no regime do novo CPC, o juízo equitativo somente pode ser utilizado contra uma das partes, ou seja, para majorar honorários irrisórios, o próprio termo "equitativo" será em si mesmo contraditório.

10. Recurso Especial não provido."

(REsp 1789913/DF, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 11/03/2019)

No mesmo sentido, segue julgado desta C. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ART. 85, §8º, DO ATUAL CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

1. A norma processual possui aplicação imediata, respeitando apenas as situações jurídicas consolidadas no curso da lei antiga (artigo 14 do CPC de 2015).
2. O ajuizamento e o julgamento da exceção de executividade que resultaram na declaração de ilegitimidade passiva do sócio ocorreu na vigência do novo CPC, justificando a adoção dos critérios por ele previstos.
3. Tanto no Código de Processo Civil de 1973 como no novo CPC, o legislador objetivou estabelecer critérios para fixação dos honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. É o que está previsto no artigo 85, § 2º, IV, do Novo CPC e artigo 20, § 3º, "c", do CPC/1973.
4. Ainda que o citado artigo 85 determine a aplicação dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º, nas causas em que a Fazenda Nacional for vencida, é evidente que o intuito do legislador é permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa.
5. **Por essa razão, deve ser dada interpretação extensiva ao disposto no § 8º referido, para evitar, além do enriquecimento sem causa, a onerosidade excessiva para a parte contrária.**
6. No caso, o valor atualizado do débito tributário objeto da execução fiscal, conforme a Tabela de Correção Monetária dos Débitos Judiciais do Conselho da Justiça Federal, é de R\$ 109.831.558,04 (cento e nove milhões, oitocentos e trinta e um mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e quatro centavos).
7. Nesse aspecto, em atenção também aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tenho que a condenação da União Federal nos percentuais fixados no § 3º do art. 85 mostra-se exagerada.
8. A simplicidade da reação do devedor, a duração de menos de dois anos do incidente, e o montante do débito, autorizam a fixação da verba honorária nos termos em que fixada pelo juiz de primeiro grau.
9. Agravo de instrumento desprovido."

(AI 5020464-08.2018.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, Terceira Turma, e - DJF3 27/03/2019)

In casu, considerando-se o elevado valor da causa (R\$ 3.399.241,54), é possível concluir que a fixação dos honorários, ainda que nos patamares mínimos previstos no art. 85, §3º do CPC, perfaz valor exorbitante, mormente tendo em conta a natureza e o grau de complexidade da demanda.

Assim, em atenção à interpretação conjunta do artigo 85, §§ 3º e 8º, do Código de Processo Civil, e aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução da verba honorária, pelo que fixo em (R\$ 30.000,00), montante que se mostra compatível a remunerar o trabalho realizado no curso do processo.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor, tão somente para reduzir a verba honoraria nos termos acima consignados.**"

Conforme prolatado na r. decisão agravada, o § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

Nesse diapasão, perfeitamente aplicável o enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal.

Assim, em vista de que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuam a ser devidas as contribuições para o INCRA e para o SEBRAE.

Restou, ainda, devidamente aplicado o entendimento do C. STJ no sentido de que "o juízo equitativo é aplicável tanto na hipótese em que a verba honorária se revela ínfima como excessiva, à luz dos parâmetros do art. 20, § 3º, do CPC/1973 (atual art. 85, § 2º, do CPC/2015), ou seja, deve ser feita interpretação conjunta do art. 85, §§3º e 8º, do CPC, a fim de evitar enriquecimento ilícito ou desproporcional".

Dessa forma, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Destarte, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** aos agravos internos.

É como voto.

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. INCRA E SEBRAE CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVOS INTERNOS DESPROVIDOS.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.
3. A Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o INCRA e SEBRAE.
4. Conforme entendimento do C. STJ "o juízo equitativo é aplicável tanto na hipótese em que a verba honorária se revela ínfima como excessiva, à luz dos parâmetros do art. 20, § 3º, do CPC/1973 (atual art. 85, § 2º, do CPC/2015), ou seja, deve ser feita interpretação conjunta do art. 85, §§3º e 8º, do CPC, a fim de evitar enriquecimento ilícito ou desproporcional".
5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
6. Agravos internos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos agravos internos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000338-45.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EXPANDER MANUTENCAO LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIO RODRIGO TRALDI - SP148389-A, JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EXPANDER MANUTENCAO LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) APELADO: FABIO RODRIGO TRALDI - SP148389-A, JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000338-45.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EXPANDER MANUTENCAO LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



Advogados do(a) APELANTE: FABIO RODRIGO TRALDI - SP148389-A, JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EXPANDER MANUTENCAO LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) APELADO: FABIO RODRIGO TRALDI - SP148389-A, JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática (ID 135275702) que, nos termos do art. 932 do CPC negou provimento à remessa necessária e à apelação da impetrante e conheceu em parte da apelação da ora agravante para, na parte conhecida, negar provimento ao recurso, para manter a r. sentença que concedeu em parte a segurança para assegurar à ora agravada o direito de apurar as contribuições previdenciárias patronais, inclusive SAT/RAT e aquelas devidas às entidades terceiras (salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESI e SENAI), sem considerar nas respectivas bases de cálculo os pagamentos efetuados a seus empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinze primeiros dias que antecedem os benefícios previdenciários decorrente de doença ou acidente de trabalho, bem como para autorizar a compensação do valores indevidamente recolhidos nos cinco anos que antecederam a impetração com outros créditos tributários da mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do art. 66, §1º da Lei nº 8.383/91, alterado pela Lei nº 9.069/95, devidamente atualizados.

Sustenta a agravante, em síntese, que o E. STF, no julgamento do RE nº 565.160, com repercussão geral reconhecida (tema 20), definiu o sentido e o alcance da expressão "folha de salários" contida no art. 195, I, "a", da CF como sendo aquilo que é pago habitualmente a empregado, estando superada a orientação firmada pelo E. STJ no recurso especial repetitivo nº 1.230.957/RS. Aduz que a exigência de contribuição previdenciária sobre folha de salários está prevista no art. 195, I, "a", da CF, devendo incidir sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, nos termos do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, salvo quanto às exceções taxativamente previstas no art. 28, § 9º, dentre as quais não se encontram verbas remuneratórias questionadas na presente impetração. Argumenta que as contribuições a entidades terceiras possui natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, com contornos e destinações diversos das contribuições previdenciárias, devendo ser calculadas sobre o total da remuneração paga aos empregados e trabalhadores avulsos, indistintamente da qualificação da verba como remuneratória ou indenizatória. No tocante ao terço constitucional sobre férias, aduz tratar-se de verba paga com habitualidade, de natureza salarial e remuneratória, sendo legítima a incidência das contribuições sobre referida parcela. Quanto ao aviso prévio indenizado, alega que a verba possui natureza claramente remuneratória e que não está elencada nas exceções do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária.

Requer a retratação da decisão agravada ou, caso não seja este o entendimento, pleiteia a submissão do presente ao julgamento da E. Turma (ID 137923455).

A agravada apresentou contrarrazões alegando que o E. STF, no julgamento do RE 565.160 (tema 20 de repercussão geral), não abordou nenhuma das rubricas pagas aos empregados, do que se extrai que a questão acerca da natureza das verbas, se indenizatória ou remuneratória, é de cunho infraconstitucional. Aduz que o art. 195 da CF é uma norma constitucional de eficácia limitada, regulamentada pela Lei nº 8.212/91, cujo art. 22, I, prevê que o fato gerador da contribuição social da empresa é o pagamento de remuneração aos empregados em retribuição ao trabalho efetivamente prestado, o que leva à conclusão de que "todos os pagamentos que não corresponderem a uma contraprestação de serviços paga ao trabalhador pelo Empregador, não se enquadram na previsão legal que conceitua a base de cálculo da contribuição". Afirma que o rol previsto no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, não é taxativo, tanto que a MP nº 905/2019 prevê outras verbas que não integram o salário-de-contribuição que serve de base para o cálculo das contribuições previdenciárias. Em relação às contribuições destinadas a terceiros, argumenta que possuem identidade de bases de cálculo em relação às contribuições previdenciárias, "de modo que assim como decidido em relação às primeiras deve ser decidido em relação às segundas". Requer o desprovemento do recurso, coma manutenção da r. decisão agravada (ID 139952471).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000338-45.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EXPANDER MANUTENCAO LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIO RODRIGO TRALDI - SP148389-A, JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EXPANDER MANUTENCAO LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) APELADO: FABIO RODRIGO TRALDI - SP148389-A, JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### "EMENTA"

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS E DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS. SAT/RAT. SALÁRIO EDUCAÇÃO. INCRA. SEBRAE. SESI. SENAI. VERBAS NÃO REMUNERATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE OU DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. A questão vertida nos presentes autos cinge-se à incidência das contribuições previdenciárias patronais, inclusive SAT/RAT e aquelas devidas às entidades terceiras (salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESI e SENAI), sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinquena que antecede a concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente.
3. O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1230957/RS, na sistemática dos recursos repetitivos prevista no artigo 543-C do CPC/73 (Temas 478, 479, 737, 738, 739 e 740), consolidou entendimento no sentido de que as contribuições previdenciárias não incidem sobre verbas que não possuem natureza remuneratória, dentre as quais o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado e os quinze primeiros dias de afastamento pela concessão de auxílio-doença.
4. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas às entidades terceiras, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
5. O precedente firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 565.160/SC, tema nº 20 de repercussão geral, não supera o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso especial repetitivo nº 1.230.957/RS, por ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência do tributo (RE 967.780-AgRE, Relator Ministro Roberto Barroso, 1ª T., pub. 08.08.2017).
6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
7. Agravo interno desprovido.

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à incidência das contribuições previdenciárias patronais, inclusive SAT/RAT e aquelas devidas às entidades terceiras (salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESI e SENAI), sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1230957/RS, na sistemática dos recursos repetitivos prevista no artigo 543-C do CPC/73 (Temas 478, 479, 737, 738, 739 e 740), consolidou entendimento no sentido de que as contribuições previdenciárias não incidem sobre verbas que não possuem natureza remuneratória, dentre as quais o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado e os quinze primeiros dias de afastamento pela concessão de auxílio-doença. Veja-se:

**“PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDE O AUXÍLIO-DOENÇA.**

1. Recurso especial de **HIDRO JETE EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

(...)

### 1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

(...)

### 3. Conclusão.

Recurso especial de **HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA** parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas às entidades terceiras, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

De outra parte, o precedente firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 565.160/SC, tema nº 20 de repercussão geral, não supera o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso especial repetitivo nº 1.230.957/RS, por ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência do tributo (RE 967.780-AgRE, Relator Ministro Roberto Barroso, 1ª T., pub. 08.08.2017).

As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS E DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS. SAT/RAT. SALÁRIO EDUCAÇÃO. INCRA. SEBRAE. SESI. SENAI. VERBAS NÃO REMUNERATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE OU DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A questão vertida nos presentes autos cinge-se à incidência das contribuições previdenciárias patronais, inclusive SAT/RAT e aquelas devidas às entidades terceiras (salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESI e SENAI), sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente.

3. O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1230957/RS, na sistemática dos recursos repetitivos prevista no artigo 543-C do CPC/73 (Temas 478, 479, 737, 738, 739 e 740), consolidou entendimento no sentido de que as contribuições previdenciárias não incidem sobre verbas que não possuem natureza remuneratória, dentre as quais o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado e os quinze primeiros dias de afastamento pela concessão de auxílio-doença.

4. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas às entidades terceiras, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

5. O precedente firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 565.160/SC, tema nº 20 de repercussão geral, não supera o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso especial repetitivo nº 1.230.957/RS, por ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência do tributo (RE 967.780-AgRE, Relator Ministro Roberto Barroso, 1ª T., pub. 08.08.2017).

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001797-26.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: KION SOUTH AMERICA FABRICACAO DE EQUIPAMENTOS PARA ARMAZENAGEM LTDA

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001797-26.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: KION SOUTH AMERICA FABRICACAO DE EQUIPAMENTOS PARA ARMAZENAGEM LTDA

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de agravo interno interposto por KION SOUTH AMERICA FABRICAÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA ARMAZENAGEM LTDA, com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática objeto do ID 134535642 que, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, negou provimento à apelação para manter a r. sentença que denegou a segurança postulada com objetivo de desobrigar a ora agravante do recolhimento do adicional de alíquota da COFINS-Importação quando da importação de bens originados de países signatários do GATT e de membros da OMC e do MERCOSUL ou, subsidiariamente, assegurar o direito ao creditamento integral da COFINS-Importação, incluindo o adicional de 1%, sem prejuízo do direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a tal título nos cinco anos anteriores à impetração.

Sustenta a agravante, em síntese, que a Lei nº 10.865/2004 viola os tratados internacionais ao impor tratamento tributário mais gravoso aos produtos de procedência estrangeira decorrente do adicional de alíquota da COFINS-Importação, posto que o GATT/OMS, do qual o Brasil é signatário, é expresso ao garantir aos produtos importados tratamento não menos favorável que aquele concedido a produtos similares de origem nacional. Argumenta que, estabelecido o regime da não-cumulatividade para a COFINS-Importação, o direito de crédito deve ser alcançar a totalidade do tributo exigido, incluindo eventual majoração de alíquota, nos termos do art. 195, §12, da CF, sob pena de restar configurada a instituição de tributo novo. Afirma que o § 9º do art. 195 da CF autoriza a cobrança de contribuição social com alíquotas ou base de cálculo diferenciadas com base na atividade econômica apenas em relação às hipóteses mencionadas no inciso I do referido dispositivo constitucional, não alcançando a contribuição exigida dos importadores, prevista no inciso IV. Argumenta que a vedação ao creditamento do adicional de alíquota da COFINS-Importação distorce a sistemática constitucional da não-cumulatividade, vez que não subsiste ao legislador ordinário qualquer liberdade para indicar os bens ou serviços que terão assegurados o direito ao crédito. Por fim, anta que a impetração tempor objetiva a declaração do direito à compensação do indébito tributário, nos termos da Súmula STJ nº 213.

Requer seja dado provimento ao recurso para que seja reformada a decisão agravada, com a consequente concessão da segurança postulada (ID 136525832).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que a matéria objeto da controvérsia foi devidamente analisada e decidida, com aplicação esmerada da legislação incidente, além de colocar-se em perfeita harmonia com a autorizada jurisprudência, limitando-se a agravante a reiterar os argumentos já apreciados. Requer o desprovisionamento do recurso (ID 137310852).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001797-26.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: KION SOUTH AMERICA FABRICACAO DE EQUIPAMENTOS PARA ARMAZENAGEM LTDA

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**"EMENTA"**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO CÍVEL. COFINS-IMPORTAÇÃO. ADICIONAL DE ALÍQUOTA. LEI Nº 10.865/2004. EXIGIBILIDADE. GATT E MERCOSUL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CREDITAMENTO. NÃO-CUMULATIVIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A questão vertida nos autos cinge-se à exigibilidade do adicional de alíquota da COFINS-Importação instituído Lei nº 10.865/2004 em relação a bens adquiridos de países signatários do GATT e do MERCOSUL, bem como à constitucionalidade da vedação ao creditamento do referido adicional quando da apuração da COFINS pelo regime da não-cumulatividade.
2. Em conformidade com a orientação jurisprudencial consolidada no RE 559.937-RS (Tema nº 1 da repercussão geral), o C. Supremo Tribunal Federal vem reiterando que a majoração de alíquota e a vedação de creditamento integral da COFINS-Importação independe de edição de lei complementar e que as alterações introduzidas na Lei nº 10.865/2004 pela Lei nº 12.715/2012 não violam o princípio da isonomia nem o art. 195 da Constituição Federal, e que não cabe ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para criar hipótese de creditamento não consagrada em lei.
3. De outra parte, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a cláusula do GATT que veda tratamento tributário desigual ao produto de origem estrangeira em relação ao produto nacional não se aplica às contribuições do PIS e da COFINS sobre importações.
4. Inexiste vedação constitucional à instituição de alíquotas diferenciadas de COFINS sobre produtos importados, assim como não evidenciada violação ao GATT, porquanto o adicional de alíquota da COFINS-Importação foi instituído com objetivo de adequar a carga tributária incidente sobre a importação em relação àquela imposta a determinados seguimentos da economia, decorrente da substituição da contribuição previdenciária sobre folha de salários pela contribuição previdenciária sobre faturamento, conforme exposição de motivos da MP nº 540/2011.
5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
6. Agravo interno desprovido.

**ASENHORADESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada na jurisprudência dos Tribunais Superiores acerca da matéria.

A questão vertida nos autos cinge-se à exigibilidade do adicional de alíquota da COFINS-Importação instituído Lei nº 10.865/2004 em relação a bens adquiridos de países signatários do GATT e do MERCOSUL, bem como à constitucionalidade da vedação ao creditamento do referido adicional quando da apuração da COFINS pelo regime da não-cumulatividade.

Em conformidade com a orientação jurisprudencial consolidada no RE 559.937-RS (Tema nº 1 da repercussão geral), o C. Supremo Tribunal Federal vem reiterando que a majoração de alíquota e a vedação de creditamento integral da COFINS-Importação independe de edição de lei complementar e que as alterações introduzidas na Lei nº 10.865/2004 pela Lei nº 12.715/2012 não violam o princípio da isonomia nem o art. 195 da Constituição Federal, e que não cabe ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para criar hipótese de creditamento não consagrada em lei. Veja-se:

**"Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. COFINS-Importação. Majoração da alíquota em 1%. Lei nº 12.715/2012. Lei Complementar. Desnecessidade. Princípio da Isonomia. Ausência de afronta. Orientação jurisprudencial consolidada no RE nº 559.937/RS, com repercussão geral reconhecida. Não cumulatividade. Créditos. Ausência de previsão legal. Impossibilidade de atuação do Judiciário como legislador positivo.**

1. A instituição do adicional de 1% da COFINS-Importação, perpetrada pelo art. 8º, § 21, da Lei nº 10.865/2004, com a redação dada pelo art. 53 da Lei nº 12.715/2012, direcionada a determinados setores da economia prescindida de lei complementar, na esteira do que decidido no RE nº 559.937/RS, com repercussão geral reconhecida. Plenamente constitucional a majoração da alíquota da contribuição por meio de lei ordinária.
2. A majoração da alíquota da COFINS-Importação para alguns produtos importados não caracteriza, por si só, violação do princípio da isonomia nem do art. 195, § 9º, CF. É possível o tratamento diferenciado quando presente política tributária de extrafiscalidade devidamente justificada.
3. No caso dos autos, a ausência de previsão legal para a apuração do crédito tão somente em razão da majoração da alíquota da COFINS-Importação para alguns produtos importados não caracteriza, por si só, a afronta ao art. 195, § 12, da Constituição. Impossibilidade de o Poder Judiciário atuar como legislador positivo.
4. Agravo regimental não provido. Não é o caso de se majorarem os honorários advocatícios na forma do art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve manifestação da parte contrária.

(AgReg no RE nº 1004104 - Segunda Turma - Rel. Min. Dias Toffoli - j. 07/04/2017 - DJe 27/04/2017)

No voto condutor do acórdão, assim se manifestou o e. Min. Dias Toffoli:

**"Com efeito, os fundamentos da decisão agravada no sentido da desnecessidade de lei complementar na instituição do PIS/COFINS-Importação se aplica, às inteiras, ao adicional de 1% da COFINS-Importação perpetrado pelo art. 8º, § 21, da Lei nº 10.865/2004, com a redação dada pelo art. 53 da Lei nº 12.715/2012, objeto de insurgência no recurso extraordinário. Se as contribuições PIS/COFINS incidentes na importação, foram validamente instituídas por lei ordinária, tendo em vista a prévia autorização constitucional constante do art. 195 da Constituição, de igual modo, a majoração da alíquota da COFINS para determinados setores da economia prescindida de lei complementar, na esteira do que decidido no RE nº 559.937/RS, com repercussão geral reconhecida.**

Ademais, reitero que a majoração da alíquota da COFINS-Importação para alguns produtos importados não caracteriza, por si só, violação ao princípio da isonomia, tampouco afronta à norma do art. 195, § 9º, da Constituição.

(...)

Esse entendimento também está conforme com o RE nº 559.937, de relatoria da Ministra Ellen Gracie. Na ocasião, em voto vista que proferi, destaquei a possibilidade de tratamento diferenciado quando presente política tributária de extrafiscalidade devidamente justificada, como ocorreu no caso dos autos:

**"Por fim, quanto ao princípio maior da isonomia, observo que esse foi invocado, já na exposição de motivos da Medida Provisória nº 164, que originou a lei em discussão, como fundamento de validade à tributação em causa, a qual buscava equalizar, mediante tratamento tributário isonômico, a tributação dos bens produzidos no país com os importados de residentes e domiciliados no exterior, sob pena de prejudicar a produção nacional, favorecendo as importações pela vantagem comparativa proporcionada pela não incidência hoje, existente, prejudicando o nível de emprego e a geração de renda no País.**

No entanto, também entendo que o gravame das operações de importação dá-se como medida de política tributária de extrafiscalidade, visando equilibrar a balança comercial e evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País e não como concretização do princípio da isonomia, como, aliás, bem lembrou a ilustre Relatora."

No mesmo sentido: RE nº 940.612/SC, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 12/2/16 e RE nº 927.154/PR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 19/11/15."

De outra parte, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a cláusula do GATT que veda tratamento tributário desigual ao produto de origem estrangeira em relação ao produto nacional não se aplica às contribuições do PIS e da COFINS sobre importações, conforme se depreende *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. COFINS-IMPORTAÇÃO. AERONAVE. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA EM 1% § 21 DO ART. 8º DA LEI Nº 10.865/04. LEGALIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 98 DO CTN. CLÁUSULA DE TRATAMENTO NACIONAL. ART. III DO GATT. NÃO APLICABILIDADE EM RELAÇÃO AO PIS/COFINS-IMPORTAÇÃO. ENTENDIMENTO ADOTADO PELA SEGUNDA TURMA DESTA CORTE NOS AUTOS DO RESP 1.437.172/RS.**

1. A Segunda Turma desta Corte já se manifestou no sentido de ser devida a COFINS-Importação sobre a importação de aeronave classificada na posição 88.02 da NCM, à alíquota de 1%, conforme previsão no § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004. Nesse sentido: REsp 1.660.652/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 31/10/2017.
2. Em relação à alegada violação do art. 98 do CTN, pela quebra do princípio da não discriminação tributária prevista no acordo GATT, observa-se que essa matéria já foi apreciada na Segunda Turma desta Corte, nos autos do REsp nº 1.437.172/RS, Relator para acórdão Min. Herman Benjamin, chegando a colenda Turma ao entendimento de que "a Obrigação de Tratamento Nacional" não se aplica ao PIS/COFINS-Importação".
3. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1732627/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 11/06/2018)

Na esteira do entendimento emanado das Cortes Superiores, assente a jurisprudência deste E. Tribunal no sentido de inexistir vedação constitucional à instituição de alíquotas diferenciadas de COFINS sobre produtos importados, assim como não evidenciada violação ao GATT, porquanto o adicional de alíquota da COFINS-Importação foi instituído com objetivo de adequar a carga tributária incidente sobre a importação em relação àquela imposta a determinados seguimentos da economia, decorrente da substituição da contribuição previdenciária sobre folha de salários pela contribuição previdenciária sobre faturamento, conforme exposição de motivos da MP nº 540/2011.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. COFINS-IMPORTAÇÃO. ALÍQUOTA. LEI Nº 10.865/2004, ART. 15, §1-A. ART. 8º, § 21. REVOGAÇÃO DA POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO PERCENTUAL INTEGRAL. ADICIONAL DE IMPORTAÇÃO. LEGITIMIDADE.**

1. As alterações promovidas pela MP nº 563/2012, convertida na Lei nº 12.715/2012 e posteriores (MP nº 612/2013, convertida na Lei nº 12.844/2013), assim como as alterações da MP nº 540/2011, convertida na Lei nº 12.546/2011, objetivavam a simetria tributária entre os produtos nacionais e os importados. Ressalte-se que o adicional em questão também tem natureza extrafiscal, visando evitar que a entrada de produtos estrangeiros desonerados tenha efeitos predatórios sobre aqueles produzidos no país, razão pela qual passível a adoção de alíquotas diferenciadas para manter a igualdade de tratamento tributário entre os produtos importados e os nacionais sem que haja qualquer violação ao princípio constitucional da igualdade e aos tratados internacionais de comércio.

2. Não há óbice para a exigência do adicional de alíquota da COFINS- importação, independentemente de regulamentação, isto porque não havia dispositivos legais referentes ao mencionado adicional que exigissem regulamentação.

3. Não ofende a Constituição Federal o tratamento dado pela legislação ordinária para a não cumulatividade do PIS e da COFINS, com regras de deduções e estornos próprios, limitando ou condicionando o benefício a certos eventos. 4. Embora o § 9º do art. 195 da Constituição Federal nada tenha referido a respeito do inc. IV, tal fato não obsta a redução ou o aumento da alíquota da COFINS - importação, uma vez que tal dispositivo constitucional não é uma norma imperativa ou cogente, representando uma faculdade para que as legislações das contribuições da seguridade social possam, se assim desejar o legislador, trazer alíquotas e bases de cálculo diferenciadas, tendo como alguns dos critérios, para essa discriminação, a função da atividade econômica do contribuinte ou a utilização intensiva da mão de obra.

4. Ausente qualquer ilegalidade na opção feita pelo legislador quando da inclusão do §21, no art. 8º, da Lei nº 10.865/04, pela Lei nº 12.715/12, que instituiu a majoração da alíquota da COFINS-Importação sem o reconhecimento do direito de crédito do contribuinte, tampouco da revogação do direito a creditamento do adicional incidente sobre a alíquota, consoante previsto no §1º-A no art. 15 da Lei nº 10865/04, incluso por força das disposições inseridas na Lei nº 13.137/15, em observância às razões políticas, fiscais e econômicas, não vislumbrando qualquer ofensa aos princípios da isonomia ou da não-cumulatividade.

5. Não pode o Poder Judiciário, que atua como legislador negativo, criar, à revelia de autorização legal, outra hipótese de creditamento, sob pena de exercer, indevidamente, função típica de outro poder, o que lhe é vedado expressamente pela Carta Constitucional, tendo em vista o princípio da separação dos poderes. Precedentes

6. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368002 - 0026314-69.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 16/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COFINS-IMPORTAÇÃO. ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO. LEI Nº 10.865/2004, ARTIGO 8º, § 21. LEGITIMIDADE. CREDITAMENTO PERCENTUAL INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.715/2013, ARTIGO 78, § 2º. REGULAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE. GATT. NÃO OFENSA AO ACORDO INTERNALIZADO PELO DECRETO Nº 1.355, DE 30/12/1994. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA.**

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

2. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado, mesmo a título de prequestionamento, e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

3. Acresça-se, a propósito, que a matéria acerca do pedido de reconhecimento do direito ao crédito decorrente da majoração da alíquota da COFINS- Importação em 1%, conferida pela Medida Provisória nº 563/2012, convertida na Lei nº 12.715/2012, no período compreendido entre janeiro/2012 a dezembro/2015, com a autorização da respectiva repetição/compensação foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde lá restou expressamente assentado que não se vislumbrava qualquer ilegalidade na majoração da alíquota da COFINS aqui guerreada, enfatizando-se que "conforme oportunamente anotado pelo MMª Julgadora de primeiro grau, em sua bem lançada sentença de fls. 405 e ss. dos presentes autos, a ausência de previsão legal para fins de creditamento demonstra a falta de fundamento do pleito ora em tela, não cabendo, nesse viés, ao Poder Judiciário substituir-se ao legislador e criar direitos não contemplados no texto normativo. Desse modo, deflui clara a conclusão de que tampouco há que se aventar em suposta existência de relação de subordinação entre normas que estabelecem alíquotas para cobrança e para fins de creditamento da contribuição social em exame, encontrando-se, antes, tal operação, dentro da competência do legislador, face ao contexto macroeconômico relativo à competitividade da indústria nacional no cotejo com as medidas atinentes à importação e exportação de produtos e serviços", bem como restou assinalado que "finalmente, e no mesmo compasso, falce, à míngua de fundamento legal, o pedido no sentido acerca do reconhecimento de pretensa violação aos princípios do GATT - Acordo Geral de Tarifas e Comércio, uma vez que as prescrições contidas no referido Acordo - internalizado pelo Decreto nº 1.355, de 30/12/1994 -, concernente ao imposto de importação para fins alfandegários, não conflitam com o valor aduaneiro fixado na legislação interna, notadamente no que se refere ao suplicado aumento de alíquota para fins de creditamento da COFINS".

4. Nesse exato sentido, TRF - 4ª Região, APEL/REEX 5010925-16.2013.404.7000/PR, Relatora Desembargadora Federal MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, Primeira Turma, j. 13/08/2014, D.E. 15/08/2014; AC 5008788-28.2013.404.7205/SC, Relator Desembargador Federal JORGE ANTÔNIO MAURIQUE, Primeira Turma, j. 26/06/2014, D.E. 01/07/2014; TRF - 3ª Região, AI 2013.03.00.022189-6/SP, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, decisão publicada em 12/02/2014; 2013.03.00.029960-5/SP, Relatora Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA, decisão publicada em 31/01/2014; AC 0000838-37.2013.4.03.6120/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, Quarta Turma, j. 13/11/2014, D.E. 25/11/2014; AC 2012.60.03.002120-1/MS, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, Quarta Turma, j. 18/11/2015, D.E. 14/12/2015; e ainda recentíssima decisão do Exmº Ministro ROBERTO BARROSO, no exame do RE 940.612/SC, de 02/02/2016, DJe 12/02/2016.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366897 - 0017559-41.2015.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2017)

**"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO: ADICIONAL DE 1% INCIDENTE NA COFINS-IMPORTAÇÃO, INSTITUÍDO PELA MP 563/12. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR, INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO À ISONOMIA FISCAL E DISPENSA DE REGULAMENTAÇÃO PELO PODER EXECUTIVO (SUFICIÊNCIA DA NORMA IMPOSITIVA). AUSÊNCIA DE QUALQUER DIREITO AO CREDITAMENTO, SEJA POR INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL, SEJA EM RESPEITO AO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO CONFERIDO NO MERCADO INTERNO, PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE REGIONAL, ABRANGENDO OS ASPECTOS DISCUTIDOS NA IMPETRAÇÃO, DE MODO DESFAVORÁVEL AO IMPETRANTE. VALIDADE DA EXAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO (DENEGAÇÃO DO WRIT MANTIDA).**

1. Apelação interposta por HUNTER DOUGLAS DO BRASIL LTDA contra sentença denegatória de seu pedido de segurança, feito para o reconhecimento da não incidência do adicional de 1% na alíquota da COFINS-IMPORTAÇÃO, e do direito de compensar os correspondentes indébitos: ou, alternativamente, pelo reconhecimento do direito de se creditar de crédito de COFINS no regime não cumulativo a partir da alíquota de 8,6%. Narra a impetrante sujeitar-se ao regime não cumulativo da COFINS, sendo incidentes sobre suas operações tanto a COFINS-IMPORTAÇÃO quanto a COFINS "interna". O art. 15 da Lei 10.865/04 permite a assunção de crédito referente à operação de importação, aplicando-se a alíquota de 7,6% (art. 15, § 3º). Não obstante, importa bens sujeitos à alíquota de 8,6% levando em consideração o adicional de 1%, conforme previsão do art. 8º, § 21, da Lei 10.685/04 introduzido pela MP 563/12, convertida na Lei 12.715/12. Afirma que o adicional é ilegal pois a Lei 12.715/12 somente produziria seus efeitos mediante regulamentação, na forma de seu art. 78, § 2º. O adicional importa ainda em tratamento diferenciado a produtos de origem importada, ofendendo aos Tratados Internacionais do GATT e do MERCOSUL. Admitida a legalidade da majoração, a impetrante argumenta que a limitação ao creditamento sob a alíquota de 7,6% incorreria em violação ao regime não cumulativo, previsto no art. 195, § 12, da CF. Sentença denegatória do writ.

2. Os efeitos do provimento jurisdicional eventualmente alcançado por este mandamus só poderiam mesmo abranger a circunscrição fiscal da autoridade apontada como coatora - o Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas - SP, afastando-se a tese de ilegitimidade passiva. A falta de assinatura da planilha de cálculos ofertada na impetração por perito contábil, é irrelevante para a apreciação do suposto direito líquido e certo deduzido pela impetração, vez que seu conteúdo resume-se à matéria de Direito - qual seja, a legalidade da majoração de 1% à COFINS-IMPORTAÇÃO e a suposta necessidade de equilíbrio do regime não cumulativo -, permitindo a apreciação do mérito.

3. Na espécie inexistente um critério material de incidência da alíquota majorada, diverso daquele previsto originalmente para a COFINS-Importação no art. 195, IV, da CF, para fim de caracterizar um tributo independente ("Cofins-Adicional"), mas, tão-somente, uma relação de continência quanto àqueles eventos que, subsomindo-se à hipótese de incidência da COFINS-Importação, sujeitam-se a majoração de alíquota. (Precedentes do STF).

4. Não há violação à isonomia fiscal, haja vista a opção de o contribuinte sujeitar-se ou não ao regime não cumulativo do PIS/COFINS, a partir da adoção do lucro presumido como critério para aferição do IRPJ. O suposto tratamento desigual imposto aos importadores também não encontra respaldo, porquanto o adicional teve por motivo a instituição de contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), prevista pela MP 540/11 convertida na Lei 12.546-11, tudo conforme exposição de motivos da referida MP. Ou seja, procurou-se adequar a carga tributária incidente sobre a importação àquela a qual começou a se sujeitar determinados setores da economia, em substituição a contribuição previdenciária sobre a folha de salários. Não há evidência, portanto, de violação aos Acordos Internacionais firmados pelo Brasil voltados ao livre comércio - GATT e Tratados no âmbito do MERCOSUL - a afastar a aplicação da norma ora guerreada.

5. O fato de o § 9º do art. 195 da CF facultar ao legislador a possibilidade de instituir alíquotas ou base de cálculo diferenciadas quanto às contribuições sociais incidentes sobre a receita ou o faturamento (inciso I do art. 195) a partir da atividade econômica exercida, da utilização intensiva de mão de obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho, não impede que a contribuição social incidente na importação preveja alíquotas diferenciadas. Ao contrário: a medida é plenamente constitucional porquanto atende a isonomia, adequando a carga tributária à capacidade contributiva suportada pelos setores da economia; atende também ao elemento extrafiscal presente na exação, que é vocacionado para o equilíbrio entre o mercado interno frente aos produtos e serviços oriundos do exterior: O STF já chancelou a possibilidade, conforme julgamento do RE 863.297-SC.

6. Desnecessidade de regulamentação pelo Executivo para incidência da verba questionada. A regra do art. 8º, § 21, da Lei 10.865/04, introduzida pelo art. 43 da MP 563/12, tinha por termo inicial de vigência o primeiro dia do quarto mês subsequente à publicação da MP, em 03.04.12 (art. 54, § 2º). Ou seja, quando da sua conversão na Lei 12.715/12, isso em 17.09.12, já estava vigente, trazendo em seu art. 53 a mesma norma, expressamente reputando sua vigência àquela determinada na MP (art. 78, § 2º). A menção à regulamentação não torna a norma dependente desta para produzir seus efeitos, sendo plenamente suficientes os termos indigitados pela lei para tanto. Precedentes.

7. O contribuinte somente tem direito ao creditamento nos limites impostos pela lei, sendo plenamente válida a não instituição de determinada hipótese de creditamento de acordo com a política tributária adotada. É vedada somente a revogação por completo do creditamento, pois isso sim inviabilizaria o regime não cumulativo. A vedação trazida pelo §1º-A do art. 15, não permitindo o creditamento apenas quanto ao adicional subsome-se a primeira hipótese, já que mantido o direito a creditamento quanto às demais alíquotas, preserva o sistema não cumulativo. Ressalta-se que a referida norma apenas exprimitiu o que a lacuna legislativa já apontava, não havendo que se falar que somente com sua inclusão, a partir da MP 668/15, obstar-se-ia a pretensão da impetrante.

8. O não creditamento tem sua razão de ser na ausência de previsão legal de creditamento quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), procurando assim evitar que a operação de importação se tornasse mais vantajosa economicamente do que aquela praticada no mercado nacional. Precedentes.

9. Enfim, o sistema não cumulativo de cobrança do PIS/COFINS obedece aos ditames de sua lei de regência, não cumprindo ao Judiciário instituir hipótese de creditamento não prevista em lei ou por ela expressamente vedada, em respeito ao Princípio da Separação dos Poderes e à vedação de transformar em legislador positivo. Com efeito, o § 12 do art. 195 da CF, incluído pela EC 42/03, dispõe que caberá a lei definir as hipóteses de incidência não cumulativa das contribuições sociais, cumprindo-lhe, consequentemente, definir como se dará a não-cumulatividade.

10. Apelo desprovido.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 364139 - 0014543-16.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 20/04/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:08/05/2017)

**“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS-IMPORTAÇÃO. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. ARTIGO 8º, § 21, DA LEI 10.865/2004, REDAÇÃO DADA PELA LEI 12.715/2012. LEI COMPLEMENTAR. REGULAMENTAÇÃO ULTERIOR. NÃO CUMULATIVIDADE. CREDITAMENTO. GATT E TRATADO DE ASSUNÇÃO. TRATAMENTO MAIS FAVORECIDO. IMPROCEDÊNCIA DAS ALEGAÇÕES DO CONTRIBUINTE. MULTA PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROTELAÇÃO INEXISTENTE. DIREITO REGULAR DE RECORRER.**

1. O Supremo Tribunal Federal, em decisões recentes, posicionou-se pela constitucionalidade da majoração da alíquota da COFINS-Importação, abrangendo todas as questões discutidas no presente feito, inclusive a dispensa de lei complementar para a instituição de contribuições previstas expressamente na Constituição e, portanto, assim igualmente, no tocante à mera majoração da alíquota.

2. A própria razão de ser da majoração da alíquota da COFINS-Importação é o adicional tributário imposto ao mercado interno por meio da contribuição instituída pela Lei 12.546/2011. Ampliada a extensão da incidência fiscal a mais segmentos do mercado interno, necessária a majoração da alíquota da COFINS-Importação aos setores correspondentes, sendo esta a regulamentação referida na lei. Assim, o fato de o Decreto 7.828/2012 não fazer menção à alíquota majorada apenas ratifica inexistir o que regulamentar neste tocante. Observe-se que, quando da inclusão do § 21 ao artigo 8º da Lei 10.865/2004, pela MP 540/2011, não havia qualquer referência à necessidade de regulamentação, do que se conclui ser posterior à instituição da majoração da alíquota e, portanto, não diz respeito à possibilidade de sua incidência.

3. É constitucional a majoração da alíquota da COFINS-Importação com fundamento extrafiscal, em razão do caráter idêntico visto em contribuições de custeio da Seguridade Social, autorizando, pois, a modulação de sua alíquota para a manutenção da externalidade que justificou a própria instituição do tributo (artigo 195, §§ 12 e 13, CF), restando inviável o creditamento do percentual adicional da alíquota da COFINS-Importação porque tornaria sem sentido a própria majoração, ao anular seus efeitos.

4. A perfeita simetria da tributação entre uma empresa produtora e outra importadora não é possível, projetando a impossibilidade de comparação entre COFINS-Importação e COFINS interna, pois são tributos com fatos geradores distintos (importar bens ou serviços e auferir faturamento ou receita bruta, respectivamente). A ordem de indagação lançada exigiria a avaliação da carga tributária total, que incidiu tanto no produto produzido no país como no importado e, quanto a este, pois, o exame do valor agregado ao preço do bem estrangeiro em função de sua tributação no país de origem. Quando menos, caberia a prova, inexistente nos autos, da desoneração fiscal de bens produzidos internamente, no setor econômico específico da autora, para aparelhar a argumentação fundada em isonomia, pois dados genéricos, referentes a produtos e produtores distintos, não se prestam a tal intento.

5. Assente a jurisprudência desta Corte no sentido de inexistir vedação constitucional à instituição de alíquotas diferenciadas às importadoras, assim como não evidenciada violação ao GATT ou ao Tratado de Assunção, pois não demonstrado tratamento menos favorável aos produtos, similares aos nacionais, importados pelo contribuinte. O GATT/1947 previu razoável número de exceções à cláusula de não discriminação, enquanto medidas de salvaguarda, previstas no respectivo artigo 19, decidindo o Superior Tribunal de Justiça não se aplicar tal cláusula na discussão acerca da validade da COFINS-Importação.

6. A oposição de embargos de declaração, no caso dos autos, não se revelou protelatória, revestida de má-fé ou deslealdade processual, a justificar a imposição de penalização, razão pela qual a multa deve ser afastada.

7. Apelação parcialmente provida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2108675 - 0020476-19.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 28/01/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:01/02/2016)

Destarte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO CÍVEL. COFINS-IMPORTAÇÃO. ADICIONAL DE ALÍQUOTA. LEI Nº 10.865/2004. EXIGIBILIDADE. GATT E MERCOSUL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CREDITAMENTO. NÃO-CUMULATIVIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A questão vertida nos autos cinge-se à exigibilidade do adicional de alíquota da COFINS-Importação instituído Lei nº 10.865/2004 em relação a bens adquiridos de países signatários do GATT e do MERCOSUL, bem como à constitucionalidade da vedação ao creditamento do referido adicional quando da apuração da COFINS pelo regime da não-cumulatividade.

2. Em conformidade com a orientação jurisprudencial consolidada no RE 559.937-RS (Tema nº 1 da repercussão geral), o C. Supremo Tribunal Federal vem reiterando que a majoração de alíquota e a vedação de creditamento integral da COFINS-Importação independe de edição de lei complementar e que as alterações introduzidas na Lei nº 10.865/2004 pela Lei nº 12.715/2012 não violam o princípio da isonomia nem o art. 195 da Constituição Federal, e que não cabe ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para criar hipótese de creditamento não consagrada em lei.

3. De outra parte, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a cláusula do GATT que veda tratamento tributário desigual ao produto de origem estrangeira em relação ao produto nacional não se aplica às contribuições do PIS e da COFINS sobre importações.

4. Inexiste vedação constitucional à instituição de alíquotas diferenciadas de COFINS sobre produtos importados, assim como não evidenciada violação ao GATT, porquanto o adicional de alíquota da COFINS-Importação foi instituído com objetivo de adequar a carga tributária incidente sobre a importação em relação àquela imposta a determinados segmentos da economia, decorrente da substituição da contribuição previdenciária sobre folha de salários pela contribuição previdenciária sobre faturamento, conforme exposição de motivos da MP nº 540/2011.

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo interno desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000738-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DA COSTA PESSARELLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000738-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DA COSTA PESSARELLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de agravo interno interposto por ANTÔNIO CARLOS PESSARELLO com fulcro no artigo 1.021, do CPC em face da decisão monocrática (ID 131980435) que negou provimento ao agravo de instrumento por não reconhecer a ocorrência de decadência para a cobrança de crédito tributário decorrente de imposto sobre a renda da pessoa física, dos anos calendários de 2000 a 2003, exercícios de 2001 a 2004, constantes da CDA nº 80.117.000015-99.

Alega o agravante a ocorrência da decadência parcial quanto aos valores cobrados do ano 2000 haja vista que o lançamento data do ano de 2006, portanto, após o transcurso do prazo de 05 (cinco) anos. Aduz que entre a data do vencimento do crédito (31/12/2000) e a data do despacho citatório do Agravante, ocorrido tão somente em meados do ano de 2017 transcorreram bem mais que cinco anos, nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, sendo de rigor a reforma da r. decisão agravada.

Contrarrazões (ID 137310351).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000738-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DA COSTA PESSARELLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

"EMENTA"

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁVEL. INOCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. A r. decisão agravada aplicou corretamente a orientação do C. STJ no sentido de que "o prazo decadencial do tributo sujeito a lançamento por homologação, inexistindo a declaração prévia do débito, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter sido realizado".
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo interno desprovido.

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso, in verbis:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTÔNIO CARLOS DA COSTA PESSARELLO contra decisão proferida em 28.11.2017 que, em autos de execução fiscal movida pela FAZENDA NACIONAL (UNIAO FEDERAL), rejeitou a exceção de pre-executividade que visava o reconhecimento da decadência para a cobrança de crédito tributário decorrente de imposto sobre a renda da pessoa física, dos anos calendários de 2000 a 2003, exercícios de 2001 a 2004, constantes da CDA nº 80.117.000015-99.

Sustenta a agravante, em síntese, a ocorrência da decadência parcial quanto aos valores cobrados do ano 2000 haja vista que o lançamento data do ano de 2006, portanto, após o transcurso do prazo de 05 (cinco) anos.

Contraminuta (ID 1956309).

É o relatório.

**Decida.**

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 973.733/SC, de relatoria do Min. Luiz Fux e sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C, do CPC), firmou entendimento no sentido de que, o prazo decadencial do tributo sujeito a lançamento por homologação, inexistindo a declaração prévia do débito, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter sido realizado, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994, e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 973.733/SC, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 12.08.2009, v.u., DJe 18.09.2009)

In casu, cuida-se de débito tributário referente ao imposto de renda ano-base 2000, exercício 2001, sem o devido pagamento do tributo. Desta forma, o prazo decadencial para a Fazenda Pública realizar o lançamento de ofício inicia-se em 01.01.2002, ou seja, no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter sido realizado.

Observa-se dos autos que a notificação do referido lançamento se deu em 14.06.2006 (ID 1599195), não se operando, portanto, a decadência, porquanto não decorrido mais de cinco anos entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e a constituição definitiva do crédito, conforme disposto no art. 173, I, do CPC.

No mesmo sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO A QUO. 1º DIA DO ANO SEGUINTE AO DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ART. 173, I, DO CTN. PRECEDENTES.**

1. É cediço nesta Corte que, quando da revisão da declaração de ajuste anual apresentada a Administração Fazendária constatar a omissão de rendimentos e, conseqüentemente, apurar existência de imposto de renda a pagar, o prazo decadencial inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia ter sido lançado o tributo, nos termos do art. 173, I, do CTN. Nesse sentido: EDcl no AgrRg no REsp 1.343.926/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/12/2012.

2. Em casos que tais, o lançamento somente poderia ter ocorrido no mesmo ano da entrega da declaração, após o termo final para entrega da referida obrigação acessória, ou seja, o crédito tributário relativo aos rendimentos apurados no ano de 1993 somente poderia ter sido constituído no ano 1994, após 30 de abril do referido ano (termo final para entrega da declaração), de modo que o prazo decadencial para lançamento do crédito teve início em 1º.1.1995 (primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia ter sido lançado o tributo), não havendo que se falar em decadência do lançamento realizado em 24/9/1999, dentro do quinquênio previsto no art. 173, I, do CTN.

3. Agravo interno não provido."

(AgInt nos EDcl no REsp 1660121/MG, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 16/08/2018, DJe 21/08/2018)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. AFIRMAÇÃO DE COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. SÚMULA 284/STF.**

1. "É assente nesta Corte que, quando da revisão da declaração de ajuste anual apresentada a Administração Fazendária constatar a omissão de rendimentos e, conseqüentemente, apurar existência de imposto de renda a pagar, o prazo decadencial inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia ter sido lançado o tributo, nos termos do art. 173, I, do CTN" (EDcl no AgrRg no REsp 1.343.926/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/12/2012).

2. Considerando que, quanto aos valores mais remotos (referentes a junho/dezembro 1997), o lançamento apenas poderia ter sido efetuado após 30 de abril de 1998, o termo inicial do prazo foi 1º/1/1999, pelo que não se verifica a fluência do prazo decadencial, uma vez que foi o contribuinte notificado do lançamento de ofício dos valores ainda em 3/4/2003.

3. Ademais, o recurso especial não mereceria sequer conhecimento, porquanto não impugnado, de maneira específica - com indicação do dispositivo de lei violado -, o fundamento do acórdão segundo o qual operou a coisa julgada sobre o tema da decadência, já que anteriormente decidido no bojo de ação mandamental. Incidência da Súmula 284/STF.

4. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1551707/PR, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 06/10/2016, DJe 14/10/2016)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento."

In casu, verifica-se que a r. decisão agravada aplicou corretamente a orientação do C. STJ no sentido de que "o prazo decadencial do tributo sujeito a lançamento por homologação, inexistindo a declaração prévia do débito, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter sido realizado" (in: REsp repetitivo 973.733/SC, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 12.08.2009, v.u., DJe 18.09.2009), afastando, assim, a ocorrência da decadência, visto que o prazo decadencial para a Fazenda Pública realizar o lançamento de ofício do débito tributário referente ao imposto de renda ano-base 2000, exercício 2001, sem o devido pagamento do tributo, iniciou-se em 01.01.2002, ou seja, no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter sido realizado. Assim, verificado que a notificação do referido lançamento se deu em 14.06.2006 (ID 1599195), não se operou, portanto, a decadência, conforme disposto no art. 173, I, do CPC.

Assim, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Desta forma, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁVEL. INOCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A r. decisão agravada aplicou corretamente a orientação do C. STJ no sentido de que "o prazo decadencial do tributo sujeito a lançamento por homologação, inexistindo a declaração prévia do débito, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter sido realizado".

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo interno desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0515465-56.1997.4.03.6182

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: JOSEPH TAWIL

Advogado do(a) APELANTE: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A

APELADO: FLASH LIGHTS INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000698-48.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: WAGNER JOSE TRAVAIN, DROGARIA POPULAR MINEIROS DO TIETE LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: CASSIO FEDATO SANTIL - SP212722-A  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO FEDATO SANTIL - SP212722-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: APARECIDA TERESA GASPARINO TRAVAIN

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CASSIO FEDATO SANTIL - SP212722-A

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000698-48.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: WAGNER JOSE TRAVAIN, DROGARIA POPULAR MINEIROS DO TIETE LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: CASSIO FEDATO SANTIL - SP212722-A  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO FEDATO SANTIL - SP212722-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: APARECIDA TERESA GASPARINO TRAVAIN

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CASSIO FEDATO SANTIL

#### RELATÓRIO

**A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Trata-se de apelação interposta por WAGNER JOSE TRAVAIN e DROGARIA POPULAR MINEIROS DO TIETE LTDA - ME, em face de sentença proferida nesta ação civil pública, contra eles promovida, com pedido de tutela de urgência, pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e pela qual se objetivou, em suma, fossem condenados nos termos do artigos 9º, 10 e 11 da Lei de Improbidade Administrativa, por apontadas fraudes empreendidas no programa governamental denominado "Farmácia Popular".

Decisão interlocutória reconheceu a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, bem como a legitimidade ativa do MPF e a legitimidade passiva dos correqueridos. Deferiu-se, ainda, tutela provisória de urgência, para decretar a indisponibilidade de bens e direitos economicamente apreciáveis (dinheiro, aplicações financeiras, imóveis, automóveis e outros), de titularidade dos demandados, até o limite de R\$ 192.892,52.

Após defesas e decisões de recebimento da exordial e saneadora, com o afastamento de preliminares e prejudiciais de mérito, houve instrução probatória, destacando-se, nesta, a realização de audiência para depoimento pessoal dos réus, oitiva de testemunhas e apresentação de alegações finais.

A sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, na seguinte conformidade: **i) improcedente** em relação à litisconsorte Aparecida Teresa Gasparino Travain; **ii) procedente** em relação a WAGNER JOSÉ TRAVAIN, para condená-lo como incurso nos arts. 9º, *caput* e inciso XI, 10, *caput* e inciso I, e 11, *caput* e inciso, I, todos da Lei nº 8.429/92, aplicando-lhe as sanções de ressarcimento integral do dano no montante de R\$192.892,52; pagamento de multa civil no valor de uma vez o acréscimo patrimonial, ou seja, o valor de R\$192.892,52; proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios, incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, no prazo de 10 anos e, finalmente; suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 8 anos; **iii) procedente** em relação ao requerido W.J. TRAVAIN & CIA LTDA. (DROGARIA POPULAR MINEIROS DO TIETÊ LTDA. ME), condenando-o como incurso nos arts. 9º, *caput* e inciso XI, 10, *caput* e inciso I, e 11, *caput* e inciso, I, todos da Lei nº 8.429/92, aplicando-lhe, solidariamente, as sanções de ressarcimento integral do dano no montante de R\$192.892,52 (cento e noventa e dois mil, oitocentos e noventa e dois reais e cinquenta e dois centavos) e pagamento de multa civil no valor de uma vez o acréscimo patrimonial, ou seja, o valor de R\$192.892,52; **iv)** determinar, na forma do art. 18 da Lei 8.429/92, que o pagamento do montante devido a título de reparação integral do dano e de multa civil será revertido em proveito da União, que é a pessoa jurídica de direito público interno lesada pelos atos ímprobos; **v)** fixar que, sobre os valores devidos a título de multa civil e de reparação por danos causados ao erário, incidirão juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, na forma do Artigo 406 do Código Civil, c/c Artigo 161, § 1º, "d", do Código Tributário Nacional, e correção monetária, conforme os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 267/2013, do Conselho da Justiça Federal; **vi)** determinar, com fundamento nos arts. 294, 297 e 301 do Código de Processo Civil, art. 12 da Lei 7.347/85 e art. 20 da Lei 8.429/92, a manutenção da decisão exarada no evento id. 10650970, estendendo seus efeitos antecipatórios, para que imediatamente suspensa a empresa requerida do Programa Farmácia Popular do Brasil (PFPPB), até ulterior decisão; **vii)** fixar custas *ex lege*, observando-se o disposto na Lei nº 9.289/96, sem honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, os recorrentes sustentam, em resumo: **a)** nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, dado **(a1)** o indeferimento de prova pericial, para que realizado o batimento, uma um, dos medicamentos vendidos, com o escopo de afastar a alegação de que as vendas dos medicamentos foram simuladas, bem como em razão do **(a2)** indeferimento da expedição de ofício à Caixa Econômica Federal, para que prestasse informações acerca da entrega anual de documentos referentes ao DENASUS, o que, inclusive, refletiria no valor final da suposta improbidade alegada pelo MPF; **b)** inadequação da via eleita, porque não se enquadraram no conceito de gestores públicos (art. 2º da Lei 8.429/92) e, portanto, são impassíveis de sofrerem sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa; **c)** em relação ao mérito propriamente dito, basicamente repisaram teses defensivas expostas em contestação e em alegações finais, no sentido da inexistência de prova segura acerca das irregularidades apontadas na petição inicial; **f)** afirmam, no tocante ao relatório de auditoria do SUS – DENASUS, que em relação à “Constatação 472953”, a prova oral produzida em audiência demonstrou que o estabelecimento comercial fornecia todas as cópias exigidas pelo ente federal, tanto que as enviava à Caixa Econômica Federal – CEF; **g)** que em relação à “Constatação 472954”, o alargamento enfrentado pela Drogaria acarretou o perecimento dos documentos fiscais e de caixas de medicamentos que eram armazenados; **h)** que todos os medicamentos adquiridos pelo estabelecimento junto a diferentes distribuidores foram efetivamente comercializados; **i)** que, no tocante à “Constatação 472956”, nunca houve qualquer tipo de treinamento ou informação acerca da proibição de comercialização de medicamentos, no âmbito do programa Farmácia Popular, a funcionários do estabelecimento; **j)** que, no que concerne à “Constatação 472957”, a dispensação de medicamento à pessoa falecida decorreu exclusivamente de má-fé de quem o adquiriu; **k)** que, segundo o regime jurídico do “Farmácia Popular”, os únicos documentos exigíveis dos paciente eram o número de inscrição no CPF e o respectivo receituário médico, sendo que os funcionários da Drogaria e os correqueiros adotavam todas as cautelas necessárias para realizar as vendas dos medicamentos inseridos nesse programa governamental; **l)** que a informação fornecida pela Sra. Alice Mercedes do Rio aos agentes de fiscalização do DENASUS é insuficiente para amparar condenação por improbidade, vez que lastreada em falsa premissa; **m)** não terem agido com dolo ou má-fé, dado que a normatização incidente sobre o programa “Farmácia Popular” é repleta de meandros, razão pela qual, se irregularidades existiram, não decorreram de ações deliberadas com intuito fraudulento; **n)** ser demasiada e desproporcional a condenação imposta pela sentença, que alcança cerca de quatro vezes o valor do dano.

Em contrarrazões, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, em síntese, reiterou seus argumentos acusatórios, no sentido de que as fraudes perpetradas pelos recorrentes no bojo do programa “Farmácia Popular” – consistentes, em essência, em vendas simuladas, caracterizadoras de enriquecimento ilícito, danos ao erário e violação dos princípios da administração pública –, restaram sobejamente demonstradas pela prova documental, mormente o relatório de auditoria SUS – DENASUS e pela averiguação deflagrada por Inquérito Civil, antecedente ao ajuizamento desta ACP. Requeru a manutenção da sentença.

Sobreveio a remessa dos autos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal comattribution nesta instância manifestou-se pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000698-48.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: WAGNER JOSE TRAVAIN, DROGARIA POPULAR MINEIROS DO TIETE LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: CASSIO FEDATO SANTIL - SP212722-A

Advogado do(a) APELANTE: CASSIO FEDATO SANTIL - SP212722-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: APARECIDA TERESA GASPARINO TRAVAIN

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CASSIO FEDATO SANTIL

#### VOTO

**EMENTA: APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINARES DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADAS. FRAUDE AO PROGRAMA SOCIAL “FARMÁCIA POPULAR”. SIMULAÇÃO DE VENDAS. PROVA CABAL. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DANO AO ERÁRIO. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONFIGURAÇÃO. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES. RETIFICAÇÃO. SOLIDARIEDADE. PARCIAL PROVIMENTO.**

1. Os apelantes, tendo aderido ao programa governamental “Farmácia Popular”, criado pela Lei 10.858/2004, celebraram vínculo com o poder público e dele passaram a receber subvenções, razão pela qual inserem-se no conceito de agentes públicos por equiparação passíveis de sujeição à Lei de Improbidade Administrativa, nos moldes dos seus artigos 1º e 2º. Precedente.
2. Não há falar-se, outrossim, em cerceamento de defesa pela não realização de prova pericial ou pela ausência de expedição de ofício à Caixa Econômica Federal.
3. No que diz respeito à perícia, só se mostraria imprescindível caso os réus tivessem apresentado documentos, ou outras provas, que infirmassem as irregularidades apontadas no relatório SUS – DENASUS, que baseou a presente ação civil pública por improbidade administrativa, o que não ocorreu.
4. Registre-se que a posterior análise amostral realizada pelo Ministério Público Federal em relação às notas fiscais de vendas encaminhadas pelos fornecedores mencionados na auditoria deu-se para verificação se, atendo-se ao princípio ativo dos medicamentos, ainda assim os indícios de irregularidades persistiriam, o que acabou se confirmando; logo, e contrariamente ao alegado pelos recorrentes, não há qualquer imprecisão acerca do valor do prejuízo apurado, o qual foi minuciosamente detalhado pelo DENASUS.
5. No que tange à pleiteada expedição de ofício à CEF, alegam os apelantes que seria imprescindível para que informem os documentos a ela encaminhados pela Drogaria nos anos de 2012 a 2015, em cumprimento às exigências do DENASUS.
6. Ocorre que, como bem assentado pelo MM. Juízo, trata-se de documentos cujas cópias, segundo o regime jurídico do “Farmácia Popular”, deveriam, obrigatoriamente, estar custodiados pelos recorrentes, seja diretamente, seja indiretamente por intermédio de escritório de contabilidade que lhe preste serviço.
7. Ademais, desde a notificação administrativa, os apelantes silenciaram quanto à apresentação de tais documentos, inexistindo qualquer indicio de oposição ao respectivo fornecimento pela CEF senão por intervenção judicial, razão pela qual forçoso concluir que os réus não se desincumbiram do seu ônus de provar as correspondentes alegações, segundo o art. 434 do CPC.
8. Quanto ao mérito, cuida-se de ACP promovida pelo Parquet Federal em face da recorrente pessoa jurídica, Drogaria Popular Mineiros do Tiete Ltda - ME, bem como contra seus representantes legais Wagner J. Travain e Aparecida T. G. Travain, cujo fundamento base é o relatório elaborado em abril de 2017 pelo DENASUS e no qual foram descritas diversas irregularidades na condução do programa governamental “Farmácia Popular”, no período de janeiro de 2012 a março de 2015.
9. A propósito, o “Farmácia Popular”, nos moldes da Lei 10.858/2004 e do Decreto Presidencial 5.090/2004, consiste, em suma, na disponibilização de medicamentos a baixo custo para a população necessitada, o que pode ser feito tanto em estabelecimentos próprios (“Farmácias Populares”) ou, mesmo, mediante celebração de convênios com drogarias e farmácias da iniciativa privada (“Aqui tem Farmácia Popular”), que, ao aderirem a esse programa governamental, acabam recebendo subvenções públicas, com o intuito de custeá-la.
10. Outrossim, nos termos da Portaria 3089/2009, do Ministério da Saúde, vigente à época dos fatos apontados como ilícitos, os estabelecimentos privados subvencionados pelo “Farmácia Popular” deveriam, para cada dispensação relacionada ao programa, exigir dos compradores documento com foto, número do CPF, receita médica constando inscrição do médico no CRM, assim como a respectiva assinatura em uma via do cupom fiscal representativo da venda.

11. Todavia, e consoante detalhado no Relatório de Auditoria 17531, elaborado pelo DENASUS, constatou-se, nesse período: 1) a ausência de documentação obrigatória para o credenciamento no Programa Farmácia Popular do Brasil; 2) a dispensação de medicamentos em quantidade superior ao disponível em estoque; 3) a venda de medicamentos em nome de pessoa falecida; 4) a dispensação de fármacos em nome de funcionários da Drograria e 5) falta das cópias dos cupons vinculados e fiscais, das respectivas prescrições médicas e de instrumentos públicos ou particulares de procuração.

12. Assim que, à vista dessas irregularidades, o DENASUS concluiu por um prejuízo de R\$ 126.206,27 ao erário, em função da não demonstração da higidez das aludidas dispensações, todas meticulosamente descritas no relatório.

13. Acerca da responsabilidade de Wagner J. Travain, a prova documental (contrato social e respectivas alterações), bem como os depoimentos testemunhais, apontam, com segurança, que a administração do estabelecimento farmacêutico era, de fato e de direito, por ele desempenhada no período das irregularidades, ou seja, de janeiro/2012 a março/2015. Não há provas de cometimento de irregularidades por Aparecida T. G. Travain, razão pela qual a sentença, acertadamente, julgou improcedente o pedido em relação a ela.

14. Também é de ser admitida a responsabilidade da Drograria, pessoa jurídica, eis que instrumentalizada para a concretização das improbidades, sendo que a jurisprudência do E. STJ é pacífica quanto ao entendimento de que as pessoas jurídicas podem figurar no polo passivo de uma demanda de improbidade.

15. Constatadas a inveracidade das dispensações de medicamentos realizadas e a ausência de documentos de guarda obrigatória (que poderiam, em tese, demonstrar que as vendas ocorreram de fato), não merece reparo a conclusão alcançada pelo MPF, acolhida pela sentença, no sentido de que essas vendas foram fictícias, registradas no intuito de fraude ao programa "Farmácia Popular" e que, portanto, caracterizaram improbidade administrativa nos termos da Lei 8.429/92 (enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário e violação a preceitos do poder público), passível de penalização nos termos do art. 12 da mesma Lei.

16. As teses defensivas não foram capazes de infirmar a prova coligida, toda no sentido da ocorrência da improbidade. Não há falar-se em condenação amparada em prova frágil ou unilateral.

17. O relatório DENASUS, que reuniu farta documentação, consubstancia documento oficial, dotado de presunção relativa de legitimidade e veracidade, e sendo assim, cabia aos réus o ônus da prova de eventuais erros ou inconsistências nele existentes, o que não ocorreu, ainda que amplamente oportunizada, na fase instrutória, a ampla defesa e o contraditório.

18. Também não restou provado o argumento segundo o qual a ocorrência chuvas torrenciais provocou alagamentos no estabelecimento comercial, acarretando destruição de medicamentos e documentos.

19. E nem tampouco prospera o argumento acerca de ausência de má-fé ou de dolo nas condutas.

20. Em primeiro lugar, não se afigura verossímil a alegação de que os muitos dos procedimentos do "Farmácia Popular" são complexos ou ininteligíveis. Ao contrário, eles consistem, basicamente, em utilização de sistema informatizado e solicitação, conferência e guarda de documentos comuns; isso não bastasse, segundo a normatização incidente, os interessados, no ato de adesão a esse programa social, declaram ciência de todos os seus termos e se comprometem a cumprir todos os deveres dele decorrentes.

21. Em segundo lugar, a natureza das irregularidades verificadas, que essencialmente consistiram na venda simulada de medicamentos, demonstra intenção e voluntariedade nos atos, o que incompatível com a tese de que ocorreram por simples desconhecimento dos procedimentos do "Farmácia Popular".

22. Já em relação à dosimetria das sanções por improbidade arbitradas pela sentença, há que se fazer um esclarecimento.

23. Contrariamente ao alegado pelos recorrentes, a medida de ressarcimento ao erário no valor de R\$192.892,52, bem como a fixação da pena de multa civil no importe de uma vez esse prejuízo (ou seja, também R\$192.892,52) não consubstanciam demasia ou desproporcionalidade, eis que fixadas nos termos e limites do art. 12, I, da Lei 8.429/92.

24. Todavia, a imposição dessas medidas de forma individualizada a cada corréu, como indicam a fundamentação e o dispositivo da sentença, representa sim irrazoabilidade, uma vez que, somadas, totalizariam cerca de R\$ 800.000,00, valor que, na prática, seria suportado pelo corréu pessoa física, eis que administrador e sócio majoritário da corré pessoa jurídica, uma Drograria de pequeno porte.

25. Logo, merece retificação a forma como a dosimetria das penas foi estabelecida, para que tanto a medida de ressarcimento ao erário como a sanção de multa civil incidam uma única vez cada, de forma solidária entre os apelantes.

26. Dá-se parcial provimento ao recurso de apelação, unicamente para fixar que a medida de ressarcimento ao erário no valor de R\$ 192.892,52 e a sanção de multa civil, também no montante de R\$ 192.892,52, incidirão uma única vez cada e deverão ser arcadas pelos apelantes de forma solidária, mantidos, no mais, todos os termos da sentença condenatória por improbidade administrativa".

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** Inicialmente, afasta-se a preliminar de inadequação da via eleita.

Com efeito, os apelantes, tendo aderido ao programa governamental "Farmácia Popular", criado pela Lei 10.858/2004, celebraram vínculo com o poder público e dele passaram a receber subvenções, razão pela qual inserem-se no conceito de agentes públicos por equiparação passíveis de sujeição à Lei de Improbidade Administrativa, nos moldes do seus artigos 1º e 2º, verbis:

"Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

**Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior".**

Nesse sentido, há precedente desta E. Corte Regional:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PESSOA JURÍDICA. CONCEITO DE AGENTE PÚBLICO NA LEI 8.429/1992. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS RÉUS. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. O art. 3º da Lei 8.429/92 é claro no sentido da aplicação "aquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta." Não há diferenciação ou exclusão da pessoa jurídica. Sendo também responsabilizada pela improbidade, através de atos a ela imputados, deve responder tal qual o particular pessoa física. Somente se mostram incompatíveis com a natureza jurídica de tais pessoas a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos, aplicando-se-lhes as demais penalidades previstas na Lei de Improbidade Administrativa e no art. 37, §4º da CF/1988. 2. A mens legis da disposição inserida no artigo 2º da Lei 8.429/1992 é a de conferir maior abrangência possível ao conceito, alcançando qualquer indivíduo que exerça, mesmo que transitoriamente ou sem vínculo com a Administração, mandato, cargo, emprego ou função, e no desempenho deste mister incida em atos tipificados como de improbidade. Não se pretende apenas punir os responsáveis pelo ato improbo que sejam servidores públicos stricto sensu, mas também afastar do serviço público quaisquer pessoas que não tenham o necessário apeço às leis vigentes e seja desprovido de lealdade e boa-fé. 3. É patente a legitimidade passiva do réu, administrador da farmácia habilitada a participar do Programa Farmácia Popular do Brasil – PFPB, e que, nesta condição, geriu verbas públicas aplicadas na política farmacêutica federal, imiscuindo-se na função típica de atendimento farmacêutico à população. Como assinalado pela 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF, agindo assim, funcionou como verdadeiro executor da coisa pública, exercendo papel inerente ao detentor de função. Não há necessidade de cargo, mandato ou emprego para que o réu eventualmente seja responsabilizado pelos indigitados atos de improbidade. 4. A via utilizada revela-se adequada para a apuração da efetiva existência e extensão da responsabilidade do agente público e da pessoa jurídica envolvida e não logrando os requeridos infirmar cabalmente, nas defesas preliminares apresentadas, os atos de improbidade que lhe foram imputados, afigura-se de rigor o recebimento da inicial, com o regular prosseguimento e instrução do feito. 5. Agravo de instrumento desprovido". (TRF 3ª Região, 3ª Turma, A1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019758-59.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 05/04/2018, Intimação via sistema DATA: 09/04/2018)

**Não há falar-se, outrossim, emerceamento de defesa pela não realização de prova pericial ou pela ausência de expedição de ofício à Caixa Econômica Federal.**

No que diz respeito à perícia, esta só se mostraria imprescindível caso os réus tivessem apresentado documentos, ou outras provas, que infirmassem as irregularidades apontadas no relatório SUS – DENASUS, que baseou a presente ação civil pública por improbidade administrativa, o que não ocorreu.

Registre-se que a posterior análise amostral realizada pelo MPF em relação às notas fiscais de vendas encaminhadas pelos fornecedores mencionados na auditoria deu-se para verificação se, atendo-se ao princípio ativo dos medicamentos, ainda assim os indícios de irregularidades persistiriam, o que acabou se confirmando. Logo, e contrariamente ao alegado pelos recorrentes, não há qualquer imprecisão acerca do valor do prejuízo apurado, o qual foi minuciosamente detalhado pelo DENASUS.

No que tange à pleiteada expedição de ofício à CEF, alegam os apelantes que seria imprescindível para que informemos documentos a ela encaminhados pela Drograria nos anos de 2012 a 2015, em cumprimento às exigências do DENASUS.

Ocorre que, como bem assentado pelo MM. Juízo a quo tanto na sentença como em decisão saneadora, tratam-se de documentos cujas cópias, segundo o regime jurídico do "Farmácia Popular", deveriam, obrigatoriamente, estar custodiados pelos recorrentes, seja diretamente, seja indiretamente por intermédio de escritório de contabilidade que lhe preste serviço.

Ademais, desde a notificação administrativa, os apelantes silenciaram quanto à apresentação de tais documentos, inexistindo qualquer indício de oposição ao respectivo fornecimento pela CEF senão por intervenção judicial, razão pela qual forçoso concluir que os réus não se desincumbiram do seu ônus de provar as correspondentes alegações, segundo o art. 434, caput, Código de Processo Civil.

**O mérito.**

Cuida-se de ação civil pública promovida pelo Parquet Federal em face da recorrente pessoa jurídica, de nome DROGARIA POPULAR MINEIROS DO TIETE LTDA - ME, bem como contra seus representantes legais WAGNER JOSE TRAVAIN e APARECIDA TERESA GASPARINO TRAVAIN, cujo fundamento base é o relatório elaborado em abril de 2017 pelo DENASUS - DEPARTAMENTO NACIONAL DE AUDITORIA DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE e no qual foram descritas diversas irregularidades na condução, pelos réus, do programa governamental "Farmácia Popular", no período de janeiro de 2012 a março de 2015.

A propósito, o programa "Farmácia Popular", nos moldes da Lei 10.858/2004 e do Decreto Presidencial 5.090/2004, consiste, em suma, na disponibilização de medicamentos a baixo custo para a população necessitada, o que pode ser feito tanto em estabelecimentos próprios ("Farmácias Populares") ou, mesmo, mediante celebração de convênios com drogarias e farmácias da iniciativa privada ("Aqui tem Farmácia Popular"), que, ao aderirem esse programa governamental, acabam recebendo subvenções públicas, como o intuito de custeá-la.

Outrossim, nos termos da Portaria 3089/2009, do Ministério da Saúde, vigente à época dos fatos apontados como ilícitos, os estabelecimentos privados subvencionados pelo "Farmácia Popular" deveriam, para cada dispensação relacionada ao programa, exigir dos compradores um documento com foto, número do CPF, receita médica constando número de inscrição do médico no CRM, assim como a respectiva assinatura em uma via do cupom fiscal representativo da venda.

Todavia, e consoante detalhado no Relatório de Auditoria 17531, elaborado pelo DENASUS, constatou-se: 1) a ausência de documentação obrigatória para o credenciamento no Programa Farmácia Popular do Brasil; 2) a dispensação de medicamentos em quantidade superior ao disponível em estoque; 3) a venda de medicamentos em nome de pessoa falecida; 4) a dispensação de fármacos em nome de funcionários da Drogaria e 5) falta das cópias dos cupons vinculados e fiscais, das respectivas prescrições médicas e de instrumentos públicos ou particulares de procuração.

Assim que, à vista dessas irregularidades, o DENASUS concluiu por um prejuízo de R\$ 126.206,27 ao erário, em função da não demonstração da honestidade das aludidas dispensações, todas meticulosamente descritas no relatório.

Acerca da responsabilidade de WAGNER JOSE TRAVAIN, a prova documental (contrato social e respectivas alterações), bem como os depoimentos testemunhais, apontam, com segurança, que a administração do estabelecimento farmacêutico era, de fato e de direito, por ele desempenhada no período das irregularidades, ou seja, de janeiro de 2012 a março de 2015.

Também é de ser admitida a responsabilidade da Drogaria, pessoa jurídica, eis que instrumentalizada para a concretização das improbidades, sendo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto ao entendimento de que as pessoas jurídicas podem figurar no polo passivo de uma demanda de improbidade (AgInt no AREsp 826.883/RJ, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe: 09/08/2018; REsp 970.393/CE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21.6.2012, DJe: 29/06/2012).

Logo, constatadas a inveracidade das dispensações de medicamentos realizadas e a ausência de documentos de guarda obrigatória (que poderiam, em tese, demonstrar que as vendas ocorreram de fato), não merece reparo a conclusão alcançada pelo Ministério Público Federal, acolhida pela sentença, no sentido de que essas vendas foram fictícias, registradas no intuito de fraude ao programa "Farmácia Popular" e que, portanto, caracterizaram improbidade administrativa nos termos da Lei 8.429/92 (enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário e violação a preceitos do poder público), passível de penalização nos termos do art. 12 da mesma Lei.

Nessa linha, as teses defensivas não foram capazes de infirmar a prova coligida, toda no sentido da ocorrência da improbidade.

Não há falar-se em condenação amparada em prova frágil ou unilateral.

O relatório DENASUS, que reuniu farta documentação, consubstancia documento oficial, dotado de presunção relativa de legitimidade e veracidade, e sendo assim, cabia aos réus o ônus da prova de eventuais erros ou inconsistências nele existentes, o que não ocorreu, ainda que amplamente oportunizada, na fase instrutória, a ampla defesa e o contraditório.

Também não merece guarda o argumento segundo o qual a ocorrência de chuvas torrenciais provocou alargamentos no estabelecimento comercial, acarretando destruição de medicamentos e documentos, sendo fisicamente impossível apresentar os cupons, instrumentos de procuração e receituários médicos exigidos pela auditoria.

No ponto, adotam-se as bem lançadas conclusões registradas na sentença, na seguinte conformidade (id. 90625388, *verbis*):

*"[...] Somente a partir de 05/12/2013 que o estabelecimento comercial foi deslocado para o imóvel situado na Rua Dr. Salvador Mercadante, nº 749, Centro, Município de Mineiros do Tietê/SP. Os fatos repousam também a período pretérito (janeiro de 2012). Ademais, não é crível que o Município de Mineiros do Tietê/SP, região integrante da sede desta Subseção Judiciária Federal, se depare, diversamente da cidade de Jauá/SP, com tanta frequência e intensidade de chuvas torrenciais que provocaram, em mais de uma ocasião, o alagamento do imóvel da sede social da empresa. Estranha-se, ainda, que, mesmo após inúmeros infortúnios que se alega terem vivenciado, causando irreparáveis prejuízos à drogaria (avaria de medicamentos, documentos, câmaras e computadores), não tenha se buscado uma solução eficaz, já que, se se mantivesse tais situações, seria economicamente inviável a manutenção da atividade econômica. A par dessas observações, os requeridos não se desincumbiram do ônus probatório na forma do art. 373, inciso I, do CPC, na medida em que não exibiram, em juízo ou na via administrativa, qualquer início razoável de prova material hábil a indicar prejuízos sofridos pelo estabelecimento comercial em razão das avarias, registros das inundações do imóvel locado, avisos de sinistro ao locador do imóvel, recibos de prestação de serviço ou comprovantes de pagamento a terceiro para executar os consertos. As fotografias juntadas no evento ID 19257672 não comprovam os fatos alegados pelos requeridos. Diversamente, demonstram a fachada externa e parcela da porção interna do imóvel sem qualquer indicativo de problemas estruturais, infiltrações, destelhamento ou fissuras. De mais a mais, os arts. 27, §2º; 43 e 44, inciso I, da Portaria GM/MS nº 184/2011, e o art. 23, §2º, da Portaria GM/MS nº 971/2012, prescrevem que, para a comercialização e a dispensação dos medicamentos e/ou correlatos no âmbito do PFPB, as farmácias e drogarias devem obrigatoriamente observar, dentre outras condições, a guarda pelo prazo de 5 (cinco) anos das notas fiscais de aquisição dos medicamentos e/ou correlatos do PFPB sempre que for solicitado [...]".*

E nem tampouco prospera o argumento acerca de ausência de má-fé ou de dolo nas condutas.

Em primeiro lugar, não se afigura verossímil a alegação de que os muitos dos procedimentos do "Farmácia Popular" são complexos ou ininteligíveis, uma vez que consistem, basicamente, em utilização de sistema informatizado e solicitação, conferência e guarda de documentos comuns. Isso não bastasse, segundo a normatização incidente, os interessados, no ato de adesão a esse programa social, declaram ciência de todos os seus termos e se comprometem a cumprir todos os deveres dele decorrentes.

Em segundo lugar, a natureza das irregularidades verificadas, que essencialmente consistiram na venda simulada de medicamentos, demonstra intenção e voluntariedade nos atos, o que incompatível com a tese de que ocorreram por simples desconhecimento dos procedimentos do "Farmácia Popular".

Já em relação à **dosimetria** das sanções por improbidade arbitradas pela sentença, há que se fazer um esclarecimento.

Contrariamente ao alegado pelos recorrentes, a medida de ressarcimento ao erário no valor de R\$192.892,52, bem como a fixação da pena de multa civil no importe de uma vez esse prejuízo (ou seja, também R\$192.892,52) não consubstanciam demasia ou desproporcionalidade, eis que fixadas nos termos e limites do art. 12, I, da Lei 8.429/92.

Todavia, a imposição dessas medidas de forma individualizada a cada corréu, como indicam a fundamentação e o dispositivo da sentença, representa sim irrazoabilidade, uma vez que, somadas, totalizariam cerca de R\$ 800.000,00, valor, que na prática, seria suportado pelo corréu pessoa física, eis que administrador e sócio majoritário da corré pessoa jurídica, uma Drogaria de pequeno porte.

Logo, merece retificação a forma como a dosimetria das penas foi estabelecida, para que tanto a medida de ressarcimento ao erário como a sanção de multa civil incidam uma única vez cada, de forma solidária entre os apelantes.

Portanto, a não ser pela retificação supraexposta, deve ser mantida a sentença, também pelos respectivos e apropriados fundamentos, acolhido o parecer da D. Procuradoria Regional da República da 3ª Região.

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento** ao recurso de apelação, unicamente para fixar que a medida de ressarcimento ao erário no valor de R\$ 192.892,52 e a sanção de multa civil, também no montante de R\$ 192.892,52, incidirão uma única vez cada e deverão ser arcadas pelos apelantes de forma solidária, mantidos, no mais, todos os termos da sentença condenatória por improbidade administrativa.

É como voto.

**APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINARES DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADAS. FRAUDE AO PROGRAMA SOCIAL "FARMÁCIA POPULAR". SIMULAÇÃO DE VENDAS. PROVA CABAL. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DANO AO ERÁRIO. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONFIGURAÇÃO. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES. RETIFICAÇÃO. SOLIDARIEDADE. PARCIAL PROVIMENTO.**

1. Os apelantes, tendo aderido ao programa governamental "Farmácia Popular", criado pela Lei 10.858/2004, celebraram vínculo com o poder público e dele passaram a receber subvenções, razão pela qual inserem-se no conceito de agentes públicos por equiparação passíveis de sujeição à Lei de Improbidade Administrativa, nos moldes do seus artigos 1º e 2º. Precedente.
2. Não há falar-se, outrossim, em cerceamento de defesa pela não realização de prova pericial ou pela ausência de expedição de ofício à Caixa Econômica Federal.
3. No que diz respeito à perícia, só se mostraria imprescindível caso os réus tivessem apresentado documentos, ou outras provas, que infirmassem as irregularidades apontadas no relatório SUS – DENASUS, que baseou a presente ação civil pública por improbidade administrativa, o que não ocorreu.
4. Registre-se que a posterior análise amostral realizada pelo Ministério Público Federal em relação às notas fiscais de vendas encaminhadas pelos fornecedores mencionados na auditoria deu-se para verificação se, atendo-se ao princípio ativo dos medicamentos, ainda assim os indícios de irregularidades persistiriam, o que acabou se confirmando; logo, e contrariamente ao alegado pelos recorrentes, não há qualquer imprecisão acerca do valor do prejuízo apurado, o qual foi minuciosamente detalhado pelo DENASUS.
5. No que tange à pleiteada expedição de ofício à CEF, alegam os apelantes que seria imprescindível para que informem os documentos a ela encaminhados pela Drogaria nos anos de 2012 a 2015, em cumprimento às exigências do DENASUS.
6. Ocorre que, como bem assentado pelo MM. Juízo, trata-se de documentos cujas cópias, segundo o regime jurídico do "Farmácia Popular", deveriam, obrigatoriamente, estar custodiados pelos recorrentes, seja diretamente, seja indiretamente por intermédio de escritório de contabilidade que lhe preste serviço.
7. Ademais, desde a notificação administrativa, os apelantes silenciaram quanto à apresentação de tais documentos, inexistindo qualquer indicio de oposição ao respectivo fornecimento pela CEF senão por intervenção judicial, razão pela qual forçoso concluir que os réus não se desincumbiram do seu ônus de provar as correspondentes alegações, segundo o art. 434 do CPC.
8. Quanto ao mérito, cuida-se de ACP promovida pelo Parquet Federal em face da recorrente pessoa jurídica, Drogaria Popular Mineiros do Tiete Ltda - ME, bem como contra seus representantes legais Wagner J. Travain e Aparecida T. G. Travain, cujo fundamento base é o relatório elaborado em abril de 2017 pelo DENASUS e no qual foram descritas diversas irregularidades na condução do programa governamental "Farmácia Popular", no período de janeiro de 2012 a março de 2015.
9. A propósito, o "Farmácia Popular", nos moldes da Lei 10.858/2004 e do Decreto Presidencial 5.090/2004, consiste, em suma, na disponibilização de medicamentos a baixo custo para a população necessitada, o que pode ser feito tanto em estabelecimentos próprios ("Farmácias Populares") ou, mesmo, mediante celebração de convênios com drogarias e farmácias da iniciativa privada ("Aqui tem Farmácia Popular"), que, ao aderirem a esse programa governamental, acabam recebendo subvenções públicas, com o intuito de custeá-la.
10. Outrossim, nos termos da Portaria 3089/2009, do Ministério da Saúde, vigente à época dos fatos apontados como ilícitos, os estabelecimentos privados subvencionados pelo "Farmácia Popular" deveriam, para cada dispensação relacionada ao programa, exigir dos compradores documento com foto, número do CPF, receita médica constando inscrição do médico no CRM, assim como a respectiva assinatura um uma via do cupom fiscal representativo da venda.
11. Todavia, e consoante detalhado no Relatório de Auditoria 17531, elaborado pelo DENASUS, constatou-se, nesse período: 1) a ausência de documentação obrigatória para o credenciamento no Programa Farmácia Popular do Brasil; 2) a dispensação de medicamentos em quantidade superior ao disponível em estoque; 3) a venda de medicamentos em nome de pessoa falecida; 4) a dispensação de fármacos em nome de funcionários da Drogaria e 5) falta das cópias dos cupons vinculados e fiscais, das respectivas prescrições médicas e de instrumentos públicos ou particulares de procauração.
12. Assim que, à vista dessas irregularidades, o DENASUS concluiu por um prejuízo de R\$ 126.206,27 ao erário, em função da não demonstração da higidez das aludidas dispensações, todas meticulosamente descritas no relatório.
13. Acerca da responsabilidade de Wagner J. Travain, a prova documental (contrato social e respectivas alterações), bem como os depoimentos testemunhais, apontam, com segurança, que a administração do estabelecimento farmacêutico era, de fato e de direito, por ele desempenhada no período das irregularidades, ou seja, de janeiro/2012 a março/2015. Não há provas de cometimento de irregularidades por Aparecida T. G. Travain, razão pela qual a sentença, acertadamente, julgou improcedente o pedido em relação a ela.
14. Também é de ser admitida a responsabilidade da Drogaria, pessoa jurídica, eis que instrumentalizada para a concretização das improbidades, sendo que a jurisprudência do E. STJ é pacífica quanto ao entendimento de que as pessoas jurídicas podem figurar no polo passivo de uma demanda de improbidade.
15. Constatadas a inveracidade das dispensações de medicamentos realizadas e a ausência de documentos de guarda obrigatória (que poderiam, em tese, demonstrar que as vendas ocorreram de fato), não merece reparo a conclusão alcançada pelo MPF, acolhida pela sentença, no sentido de que essas vendas foram fictícias, registradas no intuito de fraude ao programa "Farmácia Popular" e que, portanto, caracterizaram improbidade administrativa nos termos da Lei 8.429/92 (enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário e violação a preceitos do poder público), passível de penalização nos termos do art. 12 da mesma Lei.
16. As teses defensivas não foram capazes de infirmar a prova coligida, toda no sentido da ocorrência da improbidade. Não há falar-se em condenação amparada em prova frágil ou unilateral.
17. O relatório DENASUS, que reuniu farta documentação, consubstancia documento oficial, dotado de presunção relativa de legitimidade e veracidade, e sendo assim, cabia aos réus o ônus da prova de eventuais erros ou inconsistências nele existentes, o que não ocorreu, ainda que amplamente oportunizada, na fase instrutória, a ampla defesa e o contraditório.
18. Também não restou provado o argumento segundo o qual a ocorrência chuvas torrenciais provocou alagamentos no estabelecimento comercial, acarretando destruição de medicamentos e documentos.
19. E nem tampouco prospera o argumento acerca de ausência de má-fé ou de dolo nas condutas.
20. Em primeiro lugar, não se afigura verossímil a alegação de que os muitos dos procedimentos do "Farmácia Popular" são complexos ou ininteligíveis. Ao contrário, eles consistem, basicamente, em utilização de sistema informatizado e solicitação, conferência e guarda de documentos comuns; isso não bastasse, segundo a normatização incidente, os interessados, no ato de adesão a esse programa social, declaram ciência de todos os seus termos e se comprometem a cumprir todos os deveres dele decorrentes.
21. Em segundo lugar, a natureza das irregularidades verificadas, que essencialmente consistiram na venda simulada de medicamentos, demonstra intenção e voluntariedade nos atos, o que incompatível com a tese de que ocorreram por simples desconhecimento dos procedimentos do "Farmácia Popular".
22. Já em relação à dosimetria das sanções por improbidade arbitradas pela sentença, há que se fazer um esclarecimento.
23. Contrariamente ao alegado pelos recorrentes, a medida de ressarcimento ao erário no valor de R\$192.892,52, bem como a fixação da pena de multa civil no importe de uma vez esse prejuízo (ou seja, também R\$192.892,52) não consubstanciam demasia ou desproporcionalidade, eis que fixadas nos termos e limites do art. 12, I, da Lei 8.429/92.
24. Todavia, a imposição dessas medidas de forma individualizada a cada corréu, como indicam a fundamentação e o dispositivo da sentença, representa sim irrazoabilidade, uma vez que, somadas, totalizariam cerca de R\$ 800.000,00, valor que, na prática, seria suportado pelo corréu pessoa física, eis que administrador e sócio majoritário da corréu pessoa jurídica, uma Drogaria de pequeno porte.
25. Logo, merece retificação a forma como a dosimetria das penas foi estabelecida, para que tanto a medida de ressarcimento ao erário como a sanção de multa civil incidam uma única vez cada, de forma solidária entre os apelantes.
26. Dá-se parcial provimento ao recurso de apelação, unicamente para fixar que a medida de ressarcimento ao erário no valor de R\$ 192.892,52 e a sanção de multa civil, também no montante de R\$ 192.892,52, incidirão uma única vez cada e deverão ser arcadas pelos apelantes de forma solidária, mantidos, no mais, todos os termos da sentença condenatória por improbidade administrativa.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030570-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: AMARO SERGIO DA SILVA MELLO, RONALDO ARMANDO ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AFONSO PONTES - SP178036-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AFONSO PONTES - SP178036-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030570-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: AMARO SERGIO DA SILVA MELLO, RONALDO ARMANDO ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AFONSO PONTES - SP178036-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AFONSO PONTES - SP178036-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI RELATORA):** - Trata-se de agravo interno nos termos do art. 1.021, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil de 2015, interposto por AMARO SERGIO DA SILVA MELLO E OUTROS em face da r. decisão monocrática de ID 134220141 que, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento, mantendo a r. decisão *a quo* que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta alegando ilegitimidade passiva do sócio e prescrição intercorrente.

Sustentamos agravantes, em síntese, a nulidade da decisão agravada, por deferir a inclusão dos sócios agravantes no pólo passivo da execução, sem a necessária instauração do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica (IDPJ); que os Agravantes não constaram na CDA, tampouco o redirecionamento está sendo feito com base nos arts. 134 ou 135 do CTN, motivo pelo qual entendem ser imprescindível a instauração do IDPJ; que não se admite a desconsideração da personalidade jurídica e/ou o redirecionamento da execução, sem que o requerente demonstre o preenchimento dos pressupostos legais específicos (art. 134, §4º, CPC/2015) previstos na legislação material que justifiquem a desconsideração, sob pena de inépcia da petição inicial por lhe faltar a causa de pedir (art. 330, §1º, inc. I, CPC/2015); ser de rigo a aplicação in casu dos artigos 9º, caput, e 10, da Lei nº 13.105/2015; que se operou a decadência do direito da exequente cobrar o crédito tributário em face dos sócios, visto que o auto de infração foi lavrado em 04.02.2004 e a inscrição em dívida ativa ocorreu em 18.08.2015 e somente em 23.07.2019 a exequente requereu o redirecionamento da execução aos sócios; que se operou a prescrição intercorrente, considerando-se a constituição definitiva do crédito, segundo entendimento do juízo *a quo* em 05/02/2014, e o pedido de redirecionamento do feito em 23/07/2019 (ID 19673851 - Pág. 1). Alegam ainda que a requerente tomou ciência da dissolução irregular em 06.06.2007, quando houve o cancelamento do registro da empresa junto à exequente, transcorrendo mais de cinco anos entre esta data e o pedido de redirecionamento. Sustentam ainda a impossibilidade de responsabilização dos sócios por não haver prova de que tenham praticado as condutas descritas no art. 135 do CTN, ressaltando que o simples inadimplemento não autoriza o redirecionamento da execução aos sócios (Súmula nº 430, do E. STJ); e que para que seja possibilitada a desconsideração da personalidade jurídica, deve restar comprovada a ocorrência de abuso de personalidade, via desvio de finalidade ou confusão patrimonial (com a conceituação exposta na lei), o que não se verifica no caso concreto.

Requer a retratação da decisão agravada ou, caso assim não se entenda, que seja o presente feito levado ao julgamento colegiado, a fim de dar provimento ao agravo interno, julgando-se procedente o agravo de instrumento para: (i) extinguir a execução em relação aos Agravantes, dada a ocorrência da prescrição e decadência e/ou a impossibilidade de responsabilização pessoal pelos atos da empresa devedora; (ii) anular a r. decisão agravada de piso, assegurando-se a necessária instauração do IDPJ, ou, ao menos, suspender o feito executivo até o advento da decisão final por parte deste E. Tribunal no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 00176109720164030000.

Em contrarrazões ao agravo interno (ID 138092741), a ANS pugna pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030570-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: AMARO SERGIO DA SILVA MELLO, RONALDO ARMANDO ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AFONSO PONTES - SP178036-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AFONSO PONTES - SP178036-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### "EMENTA"

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA Nº 435, STJ. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IRDR. INAPLICABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. Consoante o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, "evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Precedentes.

3. Esclareça-se ainda que, quando há posterior constatação de hipótese que enseja a imputação de responsabilidade pelo débito tributário aos sócios gerentes e administradores da pessoa jurídica executada, nos termos do art. 135 do CTN, embora não sejam considerados contribuintes à época dos fatos geradores das obrigações tributárias e seus nomes não constem da CDA, podem ser incluídos no polo passivo da execução fiscal, porquanto o crédito tributário já está constituído em face da devedora originária, não havendo que se falar em decadência em relação ao sócio, cuja responsabilidade é subsidiária.

4. A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário.

5. Sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

6. Ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da "actio nata." Precedente do C. STJ.

7. A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.201.993-SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 12.12.2019, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no tocante ao termo inicial do prazo prescricional para o redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador da pessoa jurídica executada, com fundamento na dissolução irregular desta, fixou a seguinte tese jurídica: "(i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustru que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional."

8. In casu, restou demonstrado nos autos que a exequente promoveu o impulso processual em busca da satisfação do crédito tributário, tendo promovido diversas diligências a fim de garantir de forma suficiente o juízo da execução fiscal, não se verificando a paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, não havendo que se falar em prescrição intercorrente.

9. Em relação à alegação de ilegitimidade passiva dos sócios, ponderou-se que a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.101.728/SP, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009), sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

10. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário (Recurso Especial nº 1.371.128/RS, recurso repetitivo).

11. No caso concreto, restou comprovado nos autos da execução fiscal a dissolução irregular da empresa executada, devidamente certificada pelo Oficial de Justiça (certidão de ID 107414260, pg. 41.), fazendo incidir a responsabilização do administrador com fundamento na Súmula 435 do C. STJ.

12. Os sócios AMARO SÉRGIO DA SILVA MELLO e RONALDO ARMANDO ALVES figuram no quadro social da empresa executada como sócios administradores, assinando pela empresa, tanto à época dos fatores geradores quanto no momento em que constatada a dissolução irregular.

13. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

14. Agravo interno desprovido.

**ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):** - Não é de ser provido o agravo interno.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

No tocante à necessidade de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, reitera-se que, nos autos do IDR nº 00176109720164030000, determinou-se tão somente a suspensão dos Incidentes de Desconsideração da Personalidade Jurídica "em tramitação" na Justiça Federal da 3ª Região, o que não se aplica ao presente caso, porquanto não há incidente já instaurado a ser sobrestado; tampouco faz-se indispensável sua instauração na hipótese destes autos.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem pacificado o entendimento no sentido de que **há verdadeira incompatibilidade entre a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica e o regime jurídico da execução fiscal, considerando que deve ser afastada a aplicação da lei geral, - Código de Processo Civil -, considerando que o regime jurídico da lei especial, - Lei de Execução Fiscal -, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015**, in verbis:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE AOS ARTS. 133 E SEQUINTE DO CPC/2015. ACÓRDÃO RECORRIDO ESTÁ EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 151, VI, DO CTN. DEFICIÊNCIA RECURSAL. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS N. 283 E 284 DA SÚMULA DO STF. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 1º DO DECRETO-LEI N. 1.025/1969. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.**

I - Na origem, trata-se de embargos à execução fiscal opostos em decorrência de redirecionamento determinado com fundamento nos arts. 124, I, 128 e 135, III, do CTN c/c arts. 50 e 187 do CC. Na sentença, os embargos foram julgados improcedentes. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida.

II - Sobre a apontada ofensa aos arts. 133 e seguintes do CPC/2015, o recurso não comporta provimento.

III - O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, que tem pacificado o entendimento no sentido de que há verdadeira incompatibilidade entre a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica e o regime jurídico da execução fiscal, considerando que deve ser afastada a aplicação da lei geral, - Código de Processo Civil -, considerando que o regime jurídico da lei especial, - Lei de Execução Fiscal -, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. A propósito, confira-se: REsp n. 1.786.311/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 9/5/2019, DJe 14/5/2019.

IV - Sobre a alegada violação do art. 151, VI, do CTN, o recurso não comporta seguimento. O Tribunal de origem adotou como fundamento o fato de que (i) o caso gira em torno da configuração de grupo econômico de fato e há diversas execuções visando à satisfação de outros créditos; (ii) o parcelamento, assim, não abrange todos os créditos tributários do grupo econômico de fato; bem como que (iii) a propositura da medida cautelar fiscal (e a própria decretação da indisponibilidade de bens) ocorreu em momento anterior ao parcelamento dos débitos do devedor originário, não cabendo o desfazimento das medidas cauteladoras.

V - O reexame do acórdão recorrido, em confronto com as razões do recurso especial, revela que esse fundamento decisório, acima mencionado, é suficiente para manter o acórdão proferido pelo Tribunal a quo, mas não foi rebatido no recurso especial, o que atrai os óbices dos Enunciados n. 283 e 284, ambos da Súmula do STF.

VI - Sobre a alegada ofensa ao art. 1º do Decreto-Lei n. 1.025/1969, o recurso não comporta provimento. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido da legalidade de aplicação do encargo legal de 20%, previsto no Decreto-Lei n. 1.025/1969, em substituição à condenação em honorários advocatícios, nos embargos à execução, assim como da aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1995, como índice adequado para a cobrança de tributos federais. Nesse panorama, destacam-se: AgRg no REsp 1.574.610/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 8/3/2016, DJe 14/3/2016; REsp 1.650.073/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/4/2017, DJe 25/4/2017; REsp 1.574.582/PB, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 27/10/2016. VII - No tocante à parcela recursal referente ao art. 105, III, c, da Constituição Federal, verifica-se que o recorrente não efetivou o necessário cotejo analítico da divergência entre os acórdãos em confronto, o que impede o conhecimento do recurso com base nessa alínea do permissivo constitucional.

VIII - Conforme a previsão do art. 255 do RISTJ, é de rigor a caracterização das circunstâncias que identifiquem os casos confrontados, cabendo a quem recorre demonstrar tais circunstâncias, com indicação da similitude fática e jurídica entre os julgados, apontando o dispositivo legal interpretado nos arestos em cotejo, com a transcrição dos trechos necessários para tal demonstração. Em face de tal deficiência recursal, aplica-se o constante da Súmula n. 284 do STF.

IX - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1759512/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 18/10/2019)

Ademais, consoante o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, **"evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial"**, in verbis:

**REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.**

I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.

II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.

III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, ataindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de descon sideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).

V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exigi-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em descon sideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.

VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

(REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)

**REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.**

I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.

II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão, em via de execução fiscal, em que foram reconhecidos fortes indícios de formação de grupo econômico, constituído por pessoas físicas e jurídicas, e sucessão tributária ocorrida em relação ao Jornal do Brasil S.A. e demais empresas do "Grupo JB", determinando, assim, o redirecionamento do feito executivo.

III - Verificada, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico de fato com confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, ataindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de descon sideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a ocorrência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções que, diversamente da lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26/6/2014). V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124 e 133, do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exigi-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em descon sideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.

Precedente: REsp n. 1.786.311/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJe 14/5/2019.

VI - Agravo conhecido para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar provimento.

(AREsp 1455240/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 23/08/2019)

Esclareça-se ainda que, quando há posterior constatação de hipótese que enseja a imputação de responsabilidade pelo débito tributário aos sócios gerentes e administradores da pessoa jurídica executada, nos termos do art. 135 do CTN, embora não sejam considerados contribuintes à época dos fatos geradores das obrigações tributárias e seus nomes não constem da CDA, podem ser incluídos no polo passivo da execução fiscal, porquanto o crédito tributário já está constituído em face da devedora originária, não havendo que se falar em decadência em relação ao sócio, cuja responsabilidade é subsidiária.

Ademais, a teor do disposto na Súmula nº 435 do C. STJ, está autorizado o redirecionamento da execução fiscal para o sócio gerente quando há indícios de que a empresa executada foi dissolvida irregularmente, o que configura infração à lei, apta a ensejar a responsabilização do administrador, *in verbis*: "**Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio gerente**".

Assim, o termo *a quo* do prazo prescricional, nesta hipótese, é o momento a partir do qual a exequente tomou ciência, **nos autos da execução fiscal**, acerca da dissolução irregular da empresa executada.

No tocante à prescrição intercorrente, conforme já assinalado na r. decisão ora atacada, a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário.

Acerca da questão, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente (REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil).

Esclareça-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da "actio nata" (AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010).

Assinalou-se, ademais, que a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.201.993-SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 12.12.2019, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no tocante ao termo inicial do prazo prescricional para o redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador da pessoa jurídica executada, com fundamento na dissolução irregular desta, fixou a seguinte tese jurídica: "(i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustru que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional."

No presente caso, relatou-se na r. decisão ora agravada:

"Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 08.09.2015; determinada a citação da empresa executada, o Aviso de Recebimento da carta de citação postal retornou negativo (ID 107414260 - Pág. 11); as diligências realizadas em na persecução do crédito exequendo restaram infrutíferas (107414260 - Pág. 16); requerida a constatação de funcionamento da executada, o Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa executada (certidão de 19.02.2018, ID 107414260 - Pág. 41), ensejando o pedido de redirecionamento do feito aos sócios, pela exequente, em 23.07.2019 (ID 107414260 - Pág. 55/56).

Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos consecutivos, por inércia exclusiva da exequente, sendo diligente na busca por bens penhoráveis pertencentes à empresa executada; além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a constatação da dissolução irregular da empresa executada, em 19.02.2018 (ID Num. 107414260 - Pág. 41) e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos administradores, formulado em 23.07.2019 (ID 107414260 - Pág. 55/56), razão pela qual não se operou a prescrição intercorrente."

Conforme orientação firmada no recurso repetitivo representativo da controvérsia acima citado, "*em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustru que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa*).

*In casu*, restou demonstrado nos autos que a exequente promoveu o impulso processual em busca da satisfação do seu crédito, tendo promovido diversas diligências a fim de garantir de forma suficiente o juízo da execução fiscal, não se verificando a paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva do credor, não havendo que se falar em prescrição intercorrente.

Em relação à alegação de ilegitimidade passiva dos sócios, ponderou-se que a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.101.728/SP, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009), sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

Assinalou-se, outrossim, que a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário (Recurso Especial nº 1.371.128/RS, recurso repetitivo).



No caso concreto, restou comprovado nos autos da execução fiscal a dissolução irregular da empresa executada, devidamente certificada pelo Oficial de Justiça (certidão de ID 107414260, pg. 41.), fazendo incidir a responsabilização do administrador com fundamento na Súmula 435 do C. STJ, segundo a qual: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Frisa-se que os sócios AMARO SÉRGIO DA SILVA MELLO e RONALDO ARMANDO ALVES figuram no quadro social da empresa executada como sócios administradores, assinando pela empresa, tanto à época dos fatores geradores quanto no momento em que constatada a dissolução irregular (conf. Contrato Social, ID 107414260 - Pág. 61 e ID 107414260 - Pág. 121; e pesquisa na Receita Federal ID 107414260 - Pág. 126), restando demonstrado o atendimento aos requisitos previstos no art. 135, III, do CTN, a justificar a inclusão dos sócios no polo passivo da ação.

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

---

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento, mantendo a rejeição da exceção de pré-executividade.

A AANS, ora agravada, promove execução judicial contra sociedade empresária.

No curso da execução fiscal, requereu a responsabilização patrimonial pessoal da sócia e administradora, porque a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal (certidão de ID 107414260, pg. 41).

A Relatora apresentou voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Divirjo, sempre respeitosamente, pelas razões expostas a seguir.

**"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa",** diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer **norma ou interpretação de norma** deve preservar o **postulado constitucional da livre iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que "*a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal*".

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

*"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.*

*Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.*

*Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.*

(...)

*A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.*

*É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.*

*A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.*

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bancos, etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5.º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positivamente ou negativamente, mas a 'função' só pode ser na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da Lei 8.620/93 também se ressentiria de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

**Dissolução, liquidação e extinção da empresa** são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "a **gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com a anotação de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fechamos portas, porque não podemos cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrito social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal** -, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

**Não** há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrito social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexistência de formalização do distrito social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

**A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.**

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal. **Trata-se de fato neutro**, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

A ANS, credora, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A ANS tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo interno.

É o voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA Nº 435, STJ. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IRDR. INAPLICABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. Consoante o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, "evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Precedentes.

3. Esclareça-se ainda que, quando há posterior constatação de hipótese que enseja a imputação de responsabilidade pelo débito tributário aos sócios gerentes e administradores da pessoa jurídica executada, nos termos do art. 135 do CTN, embora não sejam considerados contribuintes à época dos fatos geradores das obrigações tributárias e seus nomes não constem da CDA, podem ser incluídos no polo passivo da execução fiscal, porquanto o crédito tributário já está constituído em face da devedora originária, não havendo que se falar em decadência em relação ao sócio, cuja responsabilidade é subsidiária.

4. A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário.

5. Sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

6. Ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da "actio nata." Precedente do C. STJ.

7. A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.201.993-SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 12.12.2019, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no tocante ao termo inicial do prazo prescricional para o redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador da pessoa jurídica executada, com fundamento na dissolução irregular desta, fixou a seguinte tese jurídica: "(i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional."

8. In casu, restou demonstrado nos autos que a exequente promoveu o impulso processual em busca da satisfação do crédito tributário, tendo promovido diversas diligências a fim de garantir de forma suficiente o juízo da execução fiscal, não se verificando a paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, não havendo que se falar em prescrição intercorrente.

9. Em relação à alegação de ilegitimidade passiva dos sócios, ponderou-se que a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.101.728/SP, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009), sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa, independentemente da natureza do débito, é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

10. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário (Recurso Especial nº 1.371.128/RS, recurso repetitivo).

11. *No caso concreto, restou comprovado nos autos da execução fiscal a dissolução irregular da empresa executada, devidamente certificada pelo Oficial de Justiça (certidão de ID 107414260, pg. 41.), fazendo incidir a responsabilização do administrador com fundamento na Súmula 435 do C. STJ.*

12. *Os sócios AMARO SÉRGIO DA SILVA MELLO e RONALDO ARMANDO ALVES figuram no quadro social da empresa executada como sócios administradores, assinando pela empresa, tanto à época dos fatores geradores quanto no momento em que constatada a dissolução irregular.*

13. *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

14. *Agravo interno desprovido.*

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal Johanson di Salvo, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que lhe dava provimento. Lavrará o acórdão a Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004649-02.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SERGIO RODOLFO MENDEZ

Advogados do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA ANDRADE MACHIONI PEREIRA DOS SANTOS - SP149284-A, JARBAS ANDRADE MACHIONI - SP61762-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004649-02.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SERGIO RODOLFO MENDEZ

Advogados do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA ANDRADE MACHIONI PEREIRA DOS SANTOS - SP149284-A, JARBAS ANDRADE MACHIONI - SP61762-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson di Salvo, Relator:**

Trata-se de embargos de declaração opostos por SERGIO RODOLFO MENDEZ em face de acórdão que negou provimento aos agravos internos.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto, encontra-se assim ementado:

*AGRAVOS INTERNOS. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AUTO DE INFRAÇÃO. OMISSÃO DE RECEITAS. HONORÁRIOS. AGRAVOS INTERNOS IMPROVIDOS.*

*A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).*

*No caso, o autor foi autuado pelo Fisco em razão de diferenças no recolhimento do IRPF dos anos-calendário 1998, 1999, 2000 e 2001, em face da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada em suas contas correntes no período em análise.*

*Foi iniciada ação fiscal em face do autor na qual foram obtidos os extratos bancários de sua movimentação financeira, cuja quebra de sigilo bancário foi devidamente autorizada no Procedimento Criminal Diverso nº 2002.61.81.00040-2, que tramitou perante a 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo.*

*Após a apresentação dos extratos de movimentação financeira, o autor foi intimado a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, coincidente com data e valores, as fontes de recursos que deram origem aos depósitos bancários em seu nome, conforme os Termos de Intimação Fiscal expedidos em 22/12/2002 e 16/04/2003, devidamente recebidos em 27/01/2003 e 28/04/2003, respectivamente. Todavia, devidamente intimado a comprovar a origem dos recursos, o autor quedou-se inerte, razão pela qual foi realizado o lançamento de ofício, com fundamento no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996.*

*Na singularidade, o autor não logrou comprovar a origem dos recursos em suas contas mantidas junto a instituições financeiras, seja na via administrativa, seja na presente ação.*

*De fato, a alegação de que desenvolve atividade econômica de natureza comercial e utiliza as suas contas correntes para movimentar os valores referentes a tais atividades, não é suficiente para comprovar a origem dos depósitos, eis que a própria lei exige a apresentação de "documentação hábil e idônea".*

*Deste modo, diante da ocorrência do fato gerador, cabível a lavratura do auto de infração, tal como procedeu a autoridade administrativa, restando afastadas as alegações de ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, eis que se trata de atividade vinculada, conforme disposto no artigo 142 do Código Tributário Nacional.*

*A multa de 75% que foi aplicada com base no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996, tem caráter punitivo, objetivando, além de reprimir a conduta infratora, desestimular a evasão fiscal, o que impõe que o seu montante seja alto o suficiente para incentivar os contribuintes a cumprirem suas obrigações tributárias, não havendo que se cogitar, diante da finalidade da multa de ofício, em efeito confiscatório.*

*Em atenção aos princípios da proporcionalidade, equidade e razoabilidade, leva-se em consideração que não houve qualquer desforço profissional mais acendrado, de tal sorte que os honorários devem ser mantidos em R\$ 2.000,00 para que se evite o enriquecimento sem causa, se observe a proporcionalidade e a fim de preservar o princípio da "não surpresa".*

Requer sejam conhecidos e providos os presentes embargos de declaração a fim de sanar omissões identificadas no acórdão na apreciação da matéria de prova e quanto aos trechos invocados e não apreciados, sob o prisma do artigo 932, I, II, III e IV do CPC e do artigo 148 do CTN. Recurso respondido.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004649-02.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SERGIO RODOLFO MENDEZ

Advogados do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA ANDRADE MACHIONI PEREIRA DOS SANTOS - SP149284-A, JARBAS ANDRADE MACHIONI - SP61762-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em omissão; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego dos recursos, que no ponto são de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando as partes recorrentes - a pretexto de esclarecerem uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg, nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderação e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "à calhar" para cancelar sua causa de pedir. Aláís, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 0,2% sobre o valor corrigido da causa originária – R\$ 4.477.515,71, conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaquei):

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTELATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando inócorrentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando inócorrentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)*

A respeito da mesma situação aqui visualizada – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

“Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rcl24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,2% sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em omissão; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compeli-la Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art.1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

6. Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para cancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ:EDcl no AgRg no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa fixada em 0,2% sobre o valor da causa originária. Nesse sentido: STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005760-11.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005760-11.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto, encontra-se assim ementado:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA VISANDO ASSEGURAR O DIREITO DO IMPETRANTE DE APRESENTAR A PER/DCOMP PARA QUITAÇÃO DE DÉBITOS DE ESTIMATIVA DE IRPJ/CSLL (APURADOS NO ANO-CALENDÁRIO DE 2018). AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão (art. 74 da Lei nº 9.430/96). Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, os débitos relativos ao recolhimento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) apurados na forma do art. 2º dessa mesma lei. Essa é a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 13.670, de 2018, ora combatida pela empresa que vinha se valendo da compensação de seus créditos como forma de quitação do IRPJ/CSLL - estimativa.

Por primeiro, a opção pelo regime tributário é feita no início do ano e diante dela a empresa "se programa" em matéria econômica e tributária, sendo lícito o planejamento tributário com vistas a economicidade empresarial. Feita a escolha, ela se torna irretroativa, ou seja, a empresa vincula-se à opção feita ainda que, porventura, ela se torne inconveniente ao longo do período anual.

Parece ilógico que, nesse cenário em que uma atitude do contribuinte é tida como válida numa expectativa "sine die", o Poder Público legislador venha a mudar a regra fiscal abruptamente, de modo a quebrar-lhe o planejamento tributário e empresarial.

O princípio da segurança assumiu apreciável vigor no panorama do direito brasileiro, graças à recente alteração da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, eis que no seu art. 30 há um chamado das autoridades públicas "para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas...", sendo certo que a Lei nº 13.670 é posterior a esse comando normativo.

Não se trata, neste momento e grau de jurisdição, de decretar a inconstitucionalidade da norma, mas sim de conferir-lhe um tratamento ético, que prestigie a boa-fé e a segurança jurídica, de sorte que o novel regime de compensação, no que tem de restritivo em relação à matéria aqui tratada, respeite o regime eleito pelo contribuinte para o ano de 2018, como lhe era permitido fazer, para, assim, poder operar no âmbito econômico sem surpresas.

Agravo ínterno improvido.

Aléga a embargante que o v. acórdão apresenta omissão "quanto a ponto central da tese fazendária: O que é Irretroativa é a opção pelos regimes trimestral (art. 1º da Lei nº 9.430/1996) ou mensal (art. 2º da mesma Lei) de recolhimento. E, em momento algum a Lei nº 13.670/18 afeta a opção do contribuinte pelo regime de apuração mensal. Por sua vez, a compensação nunca foi um direito inato ao pagamento por estimativa. A alteração introduzida diz respeito ao regime jurídico da compensação. E a compensação, como é cediço, não está sujeita à anterioridade e muito menos constitui direito adquirido. A entender o acórdão que o contribuinte teria direito a compensar os débitos apurados mensalmente por estimativa no ano de 2018, não permitindo que a respectiva declaração de compensação cujo objeto sejam aqueles débitos seja indeferida por força da restrição introduzida pela Lei 13.670/18, o acórdão se omitiu em relação ao que determina o art. 170, do CTN." Recurso respondido.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005760-11.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em omissão; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego dos recursos, que no ponto são de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDeI no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDeI no AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando as partes recorrentes - a pretexto de esclarecerem uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).



É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STJ, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Ademais, a Constituição não exige do Judiciário modernidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para cancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária – R\$ 200.000,00, conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaque):

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTETATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incoerentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando incoerentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)*

A respeito da mesma situação aqui visualizada – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

"Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rcl 24786 ED-AgR-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 2,00% sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em omissão; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a inpropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

6. Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para cancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ:EDcl no AgRg no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa fixada em 2% sobre o valor da causa originária. Nesse sentido: STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038463-52.2010.4.03.6301

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARCIO AURELIO CUSTODIO

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANTANA - SP266742-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intím-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007774-12.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: NEWTIME SERVICOS TEMPORARIOS LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: ERMINIO ALVES DE LIMA NETO - SP383499, ANTONIO GAVA JUNIOR - SP234186

APELADO:EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELADO: MAURY IZIDORO - SP135372-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013380-55.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: GALI CENTER CONVENIENCIALTDA. - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GUATELLI RIBEIRO - SP217211-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA DE OLIVEIRA STIVANIN - SP157460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009127-51.2006.4.03.6104

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: MANOEL DA SILVA BARROS FILHO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BORGES BLAS RODRIGUES - SP153037-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intimem-se.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005776-20.2009.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: LOCAR GUINDASTES E TRANSPORTES INTERMODAIS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CALIL COSTA - SP163721-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímense.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023093-15.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PANAMBRA TECNICA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS NOVELLI VAZ - SP71345-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PANAMBRA TECNICA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS NOVELLI VAZ - SP71345-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímense.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013237-90.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: CRAW COMERCIO DE EQUIPAMENTOS E SERVICOS DE MANUTENCAO DE ELETRONICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EUGENIO DE LOSSIO E SEIBLITZ FILHO - RJ118606-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Às partes para conferência da digitalização dos autos, nos termos da Resolução 278/2019, da Egrégia Presidência desta Corte, pelo prazo de 15 (quinze) dias. Intímense.

**São Paulo, 13 de julho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027785-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ALVORADA PRODUTOS DE MANDIOCA LTDA, ANTONIO PASSARELI FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO BARBOSA FERRAZ - SP105113-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO BARBOSA FERRAZ - SP105113-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Agravo de instrumento interposto por ALVORADA PRODUTOS DE MANDIOCA LTDA contra a decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em autos execução fiscal.

Nas razões do agravo a recorrente sustenta a nulidade da decisão ante a ausência de intimação prévia para se manifestar a respeito da documentação apresentada pela União, bem como reitera os argumentos da exceção no que diz respeito à ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

Na singularidade, o exame da pretensão recursal não pode ser efetuado sem que se assegure à parte agravada o direito de responder o presente agravo.

Bem por isso determino que se proceda ao prazo de contraminuta (art. 1.019, II, CPC).

Após, conclusos.

Intimem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001027-56.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: 5 IRMAOS MASCHIETTO PARTICIPACOES LTDA - EPP, JCRR MASCHIETTO PARTICIPACOES LTDA - EPP, LAMBARI PARTICIPACOES EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001027-56.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: 5 IRMAOS MASCHIETTO PARTICIPACOES LTDA - EPP, JCRR MASCHIETTO PARTICIPACOES LTDA - EPP, LAMBARI PARTICIPACOES EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:**

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela impetrante contra acórdão assim ementado:

*APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. AÇÃO JUDICIAL ANTERIOR AJUIZADA POR COOPERATIVA DE PRODUTORES DO SETOR SUCROALCOOLEIRO. RECONHECIDO O DIREITO DE INDENIZAÇÃO APÓS CONSTATADA A EXISTÊNCIA DE DANO ECONÔMICO PELA DISPARIDADE ENTRE OS PREÇOS TABELADOS E AQUELES ALCANÇADOS APÓS ESTUDO PELA FGV. VALORES RECEBIDOS PELA COOPERATIVA E REPASSADOS AOS ASSOCIADOS. IMPOSSIBILIDADE DE IDENTIFICAR SE FORAM RECEBIDOS A TÍTULO DE DANO EMERGENTE OU LUCRO CESSANTE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO QUANTO A NÃO INCIDÊNCIA DO IRPJ/CSLL SOBRE AQUELES VALORES. REPASSADOS. INCIDÊNCIA DO PIS/COFINS, POIS O RECEBIMENTO DERIVA DA RECOMPOSIÇÃO DO PREÇO ENTÃO PRATICADO. ELEMENTO DA RECEITA BRUTA EMPRESARIAL. AUSÊNCIA DE BITRIBUTAÇÃO OU BIS IN IDEM. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO. RECURSO E REEXAME PROVIDOS PARA DENEGAR A SEGURANÇA.*

A parte embargante aponta omissão/contradição do julgado nos seguintes pontos: (i) utilizar como fundamento a ausência de provas e não esclarecer que o mérito não foi examinado; (ii) o julgado tomou como premissa que só haveria dano emergente quando existente prejuízo contábil, sem explicitar o porquê, ressaltando que o laudo pericial foi claro ao distinguir dano econômico de prejuízo contábil e que o mesmo existiria mesmo sem o segundo (quesito 14); (iii) os percentuais de margem de lucro apurados pela FGV eram ínfimos para a apuração dos "fatores custo de produção", entre 6 e 8% do total, indicando, eventualmente, a parcial procedência do pedido a partir da exclusão daqueles percentuais; (iv) a União Federal reconhece que os valores são oriundos do título judicial, não sofrendo a incidência do PIS/COFINS na medida em que não derivam do objeto social das cooperadas; (v) contradição ao afirmar a distinção dos fatos geradores do PIS/COFINS envolvendo a cooperativa e as embargantes, pois a verba indenizatória é uma só; (v.1) contradição, pois não pleitearam o direito ao creditamento, sujeitas ao regime cumulativo, mas sim de dedução das contribuições exigidas pela cooperativa, proporcionalmente aos valores repassados; (vi) omissão quanto a dispositivos constitucionais e legais que demandam prequestionamento (134779504).

Resposta, defendendo o não acolhimento dos aclaratórios (13867402).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001027-56.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: 5 IRMAOS MASCHIETTO PARTICIPACOES LTDA - EPP, JCRR MASCHIETTO PARTICIPACOES LTDA - EPP, LAMBARI PARTICIPACOES EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Os embargos não merecem prosperar.

A apreciação das provas carreadas aos autos e a qualificação dos fatos ali narrados traduzem exame do *meritum causae*, afastando-se a certeza e a liquidez do direito vindicado pela via mandamental após concluir que as verbas não foram recebidas tão somente para fins de recomposição patrimonial, como exposto pela parte impetrante em sua inicial.

Observada a restrição probatória trazida pela ação escolhida, e o laudo pericial apresentado, não foi possível identificar “se a verba titularizada pela impetrante decorre de danos emergentes – imposto preço que não atendia às despesas incorridas na produção –, ou de lucros cessantes – a precificação tabelada levou à redução indevida da margem de lucro. Ou seja, não é possível identificar se o recebimento da verba representou apenas recomposição do patrimônio perdido com a medida administrativa, fulminando a certeza quanto ao direito de não ver aquelas verbas sujeitas à tributação do IRPJ/CSLL”.

O julgado não identifica necessária vinculação da existência de danos emergentes à existência de prejuízo contábil, mas apenas asseverou que a prática de preços tabelados, nos dizeres do perito, levou também à redução de lucros, o que implicou na impossibilidade de caracterizar os valores reconhecidos em juízo como danos emergentes tão somente.

Inexistente documentação apta a identificar com precisão a distinção para cada verba recebida, teve-se a denegação da segurança. Os percentuais utilizados no laudo pericial não permitem a este juízo identificar o que foi recebido a título de danos emergentes e o que foi recebido a título de lucro cessantes, exigindo-se dilação probatória não suportada pela via mandamental.

A incidência do PIS/COFINS ficou assentada após o entendimento de que o recebimento dos valores pela cooperativa e o repasse destes valores às cooperadas configuram fatos geradores diversos para aquelas contribuições, com a assunção de receita tanto na indenização recebida pela cooperativa, quanto na obtenção de receitas pelas associadas a título de repasse pelos danos emergentes e lucros cessantes ocorridos pelo tabelamento na comercialização de seus produtos.

Acerca da natureza do recebimento, fez-se a seguinte afirmação no julgado:

*“A questão da natureza jurídica da verba é pertinente apenas aos tributos incidentes sobre o lucro empresarial, mas prescindível quando a matéria versa sobre tributos que tenham por fato gerador a receita auferida pelo contribuinte. Independentemente de a verba recebida fazer frente a um prejuízo contábil ou a uma redução do lucro esperado, sua origem é clara. Decorreu, em última instância, da realização da atividade exercida pelos produtores do setor sucroalcooleiro, compondo a receita obtida com a comercialização de seus produtos”.*

Registre-se que a celeuma acerca da adequação do recebimento dos valores pela cooperativa ao art. 15, I, da MP 2.138-35/01, o que traduziria na não sujeição daqueles valores ao PIS/COFINS devido pela cooperativa, não faz parte da matéria aqui analisada. O objeto mandamental cinge-se à tributação de suas associadas quando do repasse daqueles valores, reputando-se suficiente para seu deslinde a caracterização da receita como oriunda da atividade empresarial daquelas associadas, e a possibilidade de sua incidência ainda que a cooperativa também seja tributada.

Quanto à possibilidade de dedução, restou devidamente demonstrada a impossibilidade de as associadas se aproveitarem do PIS/COFINS suportado pela cooperativa, vinculada ao regime não cumulativo (art. 10, VI, da Lei 10.833/03), em sendo contribuintes diversos.

Nesse sentido, destacou-se que “(n)ão se nega a vinculação institucional existente entre a cooperativa e seus associados. Porém, para fins tributários, permanecendo contribuintes independentes, com receitas e despesas próprias e que não se confundem, não permitindo que despesa suportada pela cooperativa seja aproveitada pela associada”.

Ainda, fez-se a ressalva de que, diferentemente do que ocorre no sistema tributário do ICMS, até por força de seu fato gerador, o regime do PIS/COFINS não admite abatimento de tributo sobre tributo, mas somente o creditamento decorrente de determinados custos suportados pelo próprio contribuinte, e desde que este esteja sujeito ao regime não cumulativo das Leis 10.673/02 e 10.833/03.

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Ademais, é certo que “o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, uma um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão” (STJ, AgRg nos EDcl No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Ainda, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, nego provimento aos aclaratórios.

É como voto.

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INCIDÊNCIA DO IRPJ/CSLL E DO PIS/COFINS. TABELAMENTO DE PREÇOS DO SETOR SUCROALCOOLEIRO E REPASSE DE VALORES RECONHECIDOS JUDICIALMENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A apreciação das provas carreadas aos autos e a qualificação dos fatos ali narrados traduzem exame do *meritum causae*, afastando-se a certeza e a liquidez do direito vindicado pela via mandamental após concluir que as verbas não foram recebidas tão somente para fins de recomposição patrimonial, como exposto pela parte impetrante em sua inicial.
2. Observada a restrição probatória trazida pela ação escolhida, e o laudo pericial apresentado, não foi possível identificar “se a verba titularizada pela impetrante decorre de danos emergentes – imposto preço que não atenda às despesas incorridas na produção –, ou de lucros cessantes – a precificação tabelada levou à redução indevida da margem de lucro. Ou seja, não é possível identificar se o recebimento da verba representou apenas recomposição do patrimônio perdido com a medida administrativa, fulminando a certeza quanto ao direito de não ver aquelas verbas sujeitas à tributação do IRPJ/CSLL”.
3. O julgador não identifica necessária vinculação da existência de danos emergentes à existência de prejuízo contábil, mas apenas asseverou que a prática de preços tabelados, nos dizeres do perito, levou também à redução de lucros, o que implicou na impossibilidade de caracterizar os valores reconhecidos em juízo como danos emergentes tão somente.
4. Inexistente documentação apta a identificar com precisão a distinção para cada verba recebida, teve-se a denegação da segurança. Os percentuais utilizados no laudo pericial não permitem a este juízo identificar o que foi recebido a título de danos emergentes e o que foi recebido a título de lucro cessantes, exigindo-se dilação probatória não suportada pela via mandamental.
5. A incidência do PIS/COFINS ficou assentada após o entendimento de que o recebimento dos valores pela cooperativa e o repasse destes valores às cooperadas configuram fatos geradores diversos para aquelas contribuições, com a assunção de receita tanto na indenização recebida pela cooperativa, quanto na obtenção de receitas pelas associadas a título de repasse pelos danos emergentes e lucros cessantes ocorridos pelo tabelamento na comercialização de seus produtos.
6. Acerca da natureza do recebimento, fez-se a seguinte afirmação no julgado: “(a) questão da natureza jurídica da verba é pertinente apenas aos tributos incidentes sobre o lucro empresarial, **mas prescindível quando a matéria versa sobre tributos que tenham por fato gerador a receita auferida pelo contribuinte**. Independentemente de a verba recebida fazer frente a um prejuízo contábil ou a uma redução do lucro esperado, sua origem é clara. Decorreu, em última instância, da realização da atividade exercida pelos produtores do setor sucroalcooleiro, compondo a receita obtida com a comercialização de seus produtos”.
7. Registre-se que a celeuma acerca da adequação do recebimento dos valores pela cooperativa ao art. 15, I, da MP 2.138-35/01, o que traduziria na não sujeição daqueles valores ao PIS/COFINS devido pela cooperativa, não faz parte da matéria aqui analisada. O objeto mandamental cinge-se à tributação de suas associadas quando do repasse daqueles valores, reputando-se suficiente para seu deslinde a caracterização da receita como oriunda da atividade empresarial daquelas associadas, e a possibilidade de sua incidência ainda que a cooperativa também seja tributada.
8. Quanto à possibilidade de dedução, restou devidamente demonstrada a impossibilidade de as associadas se aproveitarem do PIS/COFINS suportado pela cooperativa, vinculada ao regime não cumulativo (art. 10, VI, da Lei 10.833/03), em sendo contribuintes diversos. Nesse sentido, destacou-se que “(n)ão se nega a vinculação institucional existente entre a cooperativa e seus associados. Porém, para fins tributários, permanecem sendo contribuintes independentes, com receitas e despesas próprias e que não se confundem, não permitindo que despesa suportada pela cooperativa seja aproveitada pela associada”.
9. Ainda, fez-se a ressalva de que, diferentemente do que ocorre no sistema tributário do ICMS, até por força de seu fato gerador, o regime do PIS/COFINS não admite abatimento de tributo sobre tributo, mas somente o creditamento decorrente de determinados custos suportados pelo próprio contribuinte, e desde que este esteja sujeito ao regime não cumulativo das Leis 10.673/02 e 10.833/03.
10. Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tornando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000490-22.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRASSUCO INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000490-22.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRASSUCO INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração (ID 136405208) opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de acórdão proferido pela Egrégia Sexta Turma desta Corte Federal (ID 134863577) que, por unanimidade, negou provimento ao seu agravo interno, entendendo ser aplicável ao caso o entendimento firmado pelo STF nos autos do RE nº 574.706.

Aduz a embargante que o r. acórdão padece do vício de **omissão** sobre pontos fundamentais do seu recurso, razão pela qual necessita ser aclarado, inclusive para fins de prequestionamento.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000490-22.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRASSUCO INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A parte apenas insiste nas razões já infirmadas anteriormente, demonstrando, na verdade, o seu inconformismo com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

Ouseja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Da mesma forma, não se prestam os aclaratórios a compelir a Turma a se debruçar sobre a enxurrada de dispositivos legais indicados no recurso, posto que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, uma a uma, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (AgRg, nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015 - EDcl no AgRg no HC 302.526/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 01/02/2017). Em outras palavras, do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" (STJ, Recurso Especial Representativo da Controvérsia, REsp 1104184/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 08/03/2012).

Ademais, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REP DJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Enfim, diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Ressalto que eventual mudança de postura, ainda em andamento no âmbito do STF, acerca da necessidade de se aguardar o julgamento dos aclaratórios interpostos nos autos do RE 574.706, não configura vício a ser sanado neste recurso.

Pelo exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO REJEITADO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre no caso.
2. As razões veiculadas nestes embargos, a pretexto de sanarem suposto vício (inexistente) no julgado, demonstram, na verdade, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a mera pretensão ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos de declaração (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).
3. Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0017249-50.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S A CASAS PERNAMBUCANAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017249-50.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S A CASAS PERNAMBUCANAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GUIMARAES FRANCISCO - SP302659-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S A CASAS PERNAMBUCANAS

Advogados do(a) APELADO: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, MARCELO GUIMARAES FRANCISCO - SP302659-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons Di Salvo, Relator:**

Trata-se de aclaratórios opostos pelas partes perante acórdão assimmentado:

*APELAÇÕES EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS IMPORTAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. DIREITO À REPETIÇÃO DOS INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. PRERROGATIVA DE A FAZENDA PÚBLICA. OBSERVADO O PRAZO PRESCRICIONAL, APURAR EVENTUAL CRÉDITO ESCRITURADO DERIVADO DO RECOLHIMENTO DAQUELAS CONTRIBUIÇÕES. EXIGÊNCIA LEGAL DE SIMETRIA DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS IMPORTAÇÃO E DOS CRÉDITOS, RESSALVADO O IPI INCIDENTE NA OPERAÇÃO QUANDO ELEMENTO DO CUSTO DE AQUISIÇÃO. ART. 15, § 3º, DA LEI 10.865/04. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. MANUTENÇÃO DA HONORÁRIA DEVIDA. RECURSO DA AUTORA DESPROVIDO. RECURSO DA UNIÃO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A causa tem por objeto o escopo do direito de crédito previsto no art. 15 da Lei 10.865/04. A norma dispõe sobre a possibilidade de os contribuintes do PIS/COFINS no mercado interno se creditarem do valor da aquisição de bens importados, sujeitos à PIS/COFINS importação. Na forma de seu § 3º, a base de cálculo daqueles créditos é necessariamente a mesma base de cálculo das contribuições incidentes na importação, fazendo-se a ressalva da inclusão do valor de IPI quando integrante do custo de aquisição.*

*2. No ponto, independentemente do posicionamento acerca da necessidade de simetria entre a incidência do tributo e a assunção de créditos no regime não cumulativo do PIS/COFINS, há de se reconhecer que, nesta situação, a própria lei impôs claramente essa simetria. Por conseguinte, vinculada base de cálculo do PIS/COFINS importação somente ao valor aduaneiro, reputando-se inconstitucional a inclusão do ICMS e do valor das próprias contribuições, fica o direito de crédito vinculado também somente àquele valor, ressalvado o acréscimo do IPI.*

*3. Como já defendido por este Tribunal em casos semelhantes, o sistema não cumulativo de cobrança do PIS/COFINS obedece aos ditames de sua lei de regência, não cumprindo ao Judiciário instituir hipótese de creditamento não prevista em lei ou revogada por lei posterior, em respeito ao Princípio da Separação dos Poderes. Com efeito, o § 12 do art. 195 da CF, incluído pela EC 42/03, dispõe que caberá a lei definir as hipóteses de incidência não cumulativa das contribuições sociais, cumprindo-lhe, conseqüentemente, definir como se dará a não-cumulatividade. Precedentes.*

*Logo, reputa-se correto o entendimento de que a apuração de créditos de PIS/COFINS derivados da importação também se cinge ao valor aduaneiro, ressalvado, novamente, o acréscimo do IPI, obedecidos os termos legais que instituíram o creditamento.*

*4. Registre-se que o exercício do direito repetitório não fica atrelado ao exame da eventual utilização de créditos escriturais decorrentes do recolhimento a maior do PIS/COFINS importação. As situações não se confundem.*

*5. Como exarado pela própria Procuradoria da Fazenda Nacional na Nota PGFN/CASTF 547/15 – atualmente revogada, por vício de competência -, o cálculo dos referidos indêbitos é feito a partir “(i) dedução, da base de cálculo da época da ocorrência do fato gerador, dos componentes considerados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 559.937; (ii) apuração da diferença entre o crédito tributário evadido pelo vício da inconstitucionalidade e o crédito tributário calculado nos moldes constitucionais; e (iii) incidência da SELIC sobre a diferença apurada desde a data do pagamento indevido até a efetiva restituição”.*

*6. Agora, dado os fundamentos aqui já dispendidos, não se pode reconhecer à autora a inexistência de relação tributária frente a eventuais créditos escriturados apurados sob a base de cálculo tida por inconstitucional e utilizados em sua contabilidade tributária, ficando mantida a prerrogativa de a Administração Fazendária, se não decorrido o prazo prescricional, efetuar a cobrança de eventual débito remanescente.*

*7. Estes são os termos dispostos na citada nota administrativa: “Quanto à hipótese em que o crédito tenha sido utilizado, o procedimento juridicamente correto a ser adotado é o seguinte: (i) glosa do crédito indevido; (ii) identificação do(s) débito(s) tributário(s) parcial ou integralmente pagos com o crédito indevido; (iii) estorno, parcial ou integral, do pagamento do tributo correspondente ao valor nominal do crédito utilizado; (iv) cobrança do crédito tributário remanescente, com a incidência da SELIC desde a data do pagamento a menor”.*

*8. Configurada a hipótese de quitação a menor dos tributos devidos, faz-se necessária a incidência da Taxa SELIC, pois aglutina a correção monetária a incidência de juros de mora – cujos requisitos assumem caráter objetivo e independem da boa-fé do contribuinte (art. 161 do CTN e art. 13 da Lei 9.065). A incidência assegura a paridade entre as partes da relação tributária, vez que os indêbitos passíveis de repetição também são corrigidos pela Taxa SELIC.*

*9. Nada obstante o sucesso do recurso interposto pela União Federal na questão, fica mantida a condenação em honorários fixada em sentença, por configurar valor adequado frente ao proveito econômico obtido pela autora e a complexidade da causa – já assentada tese em favor do contribuinte pelo STF quando do ajuizamento da ação.*

A autora identifica omissão quanto ao art. 100, I, e p. único do CTN, e a exclusão dos juros de mora na situação de boa-fé e de respeito à legislação, permitindo temperamento quanto à tese de aplicação dos juros independentemente do motivo determinante da falta. Apontou ainda a necessidade de suprimento de normas constitucionais e legais, para fins de prequestionamento (135161997).

A União Federal identificou incongruência e omissão do julgado quando da manutenção da sua condenação em honorários, pois seu recurso foi integralmente provido, e dado que a decisão proferida pelo STF no RE 559.937 e o alinhamento da Receita Federal a seus termos se deu antes do ajuizamento da ação – IN RFB 1.401/13 (136009685).

Resposta (137873202 e 138530909).

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017249-50.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S A CASAS PERNAMBUCANAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GUIMARAES FRANCISCO - SP302659-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S A CASAS PERNAMBUCANAS

Advogados do(a) APELADO: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, MARCELO GUIMARAES FRANCISCO - SP302659-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O recurso da autora não merece prosperar.

Deu-se a devida análise ao ponto invocado, decidindo-se pela incidência da Taxa SELIC na medida em que a mora assume caráter objetivo e independe da boa-fé do contribuinte, na forma do art. 161 do CTN e do art. 13 da Lei 9.065/95, afastando-se a tese pretendida de afastamento dos juros moratórios por obediência à legislação. Até porque mesmo argumento poderia ser utilizado pela União Federal na repetição dos indébitos, também submetidos ao referido índice.

Ademais, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, uma um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Ainda, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

A mesma sorte encontra os aclaratórios da União Federal.

A autora tinha dois pedidos em sua inicial: a restituição do PIS/COFINS importação incidente sobre valores não abarcados pelo valor aduaneiro, bem como a declaração de inexistência de relação jurídica perante pretensa exigibilidade de valores indevidamente creditados a título daquelas contribuições.

Nada obstante, contestou a União Federal aduzindo a improcedência do pleito, vez que a dedutibilidade seria intrínseca ao pedido de restituição, argumento repetido em seu apelo. Ocorre que o Juízo de Primeiro Grau entendeu, acertadamente, como diversos os pedidos, condenando as partes ao pagamento de honorários. O ponto não foi motivo de apelo por parte da União Federal, firme no entendimento de que o provimento de seu recurso importava em improcedência do pedido.

Observada a cognição recursal, ficou reconhecido o direito de a autora repetir os indébitos, a partir do quanto decidido pelo STF, bem como o direito de a Administração apurar eventual utilização de créditos de PIS/COFINS cuja base de cálculo englobou valores que não o valor aduaneiro, exatamente nos termos da r. sentença, ficando apenas alterada a incidência da Taxa SELIC – situação jurídica incapaz de alterar a distribuição da sucumbência recíproca.

Logo, plenamente fundamentado o *decisum* ao concluir que "(n)ada obstante o sucesso do recurso interposto pela União Federal na questão, fica mantida a condenação em honorários fixada em sentença, por configurar valor adequado frente ao proveito econômico obtido pela autora e a complexidade da causa – já assentada tese em favor do contribuinte pelo STF quando do ajuizamento da ação".

Pelo exposto, nego provimento aos aclaratórios.

É como voto.

---

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Deu-se a devida análise ao ponto invocado, decidindo-se pela incidência da Taxa SELIC na medida em que a mora assume caráter objetivo e independe da boa-fé do contribuinte, na forma do art. 161 do CTN e do art. 13 da Lei 9.065/95, afastando-se a tese pretendida de afastamento dos juros moratórios por obediência à legislação. Até porque mesmo argumento poderia ser utilizado pela União Federal na repetição dos indébitos, também submetidos ao referido índice.

2. A autora tinha dois pedidos em sua inicial: a restituição do PIS/COFINS importação incidente sobre valores não abarcados pelo valor aduaneiro, bem como a declaração de inexistência de relação jurídica perante pretensa exigibilidade de valores indevidamente creditados a título daquelas contribuições.

3. Nada obstante, contestou a União Federal aduzindo a improcedência do pleito, vez que a dedutibilidade seria intrínseca ao pedido de restituição, argumento repetido em seu apelo. Ocorre que o Juízo de Primeiro Grau entendeu, acertadamente, como diversos os pedidos, condenando as partes ao pagamento de honorários. O ponto não foi motivo de apelo por parte da União Federal, firme no entendimento de que o provimento de seu recurso importava em improcedência do pedido.

4. Observada a cognição recursal, ficou reconhecido o direito de a autora repetir os indébitos, a partir do quanto decidido pelo STF, bem como o direito de a Administração apurar eventual utilização de créditos de PIS/COFINS cuja base de cálculo englobou valores que não o valor aduaneiro, exatamente nos termos da r. sentença, ficando apenas alterada a incidência da Taxa SELIC – situação jurídica incapaz de alterar a distribuição da sucumbência recíproca.

5. Logo, foi plenamente fundamentado o *decisum* ao concluir que “(n)ada obstante o sucesso do recurso interposto pela União Federal na questão, fica mantida a condenação em honorários fixada em sentença, por configurar valor adequado frente ao proveito econômico obtido pela autora e a complexidade da causa – já assentada tese em favor do contribuinte pelo STF quando do ajuizamento da ação”.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos aclaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005490-07.2006.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ATHLETIX EMPREENDIMENTOS ESPORTIVOS LTDA, VERTICAL EMPREENDIMENTOS ESPORTIVOS LTDA, TOP-FORMA ACADEMIA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

APELADO: SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA APARECIDA TODESCO RAFACHO - SP167690-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005490-07.2006.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ATHLETIX EMPREENDIMENTOS ESPORTIVOS LTDA, VERTICAL EMPREENDIMENTOS ESPORTIVOS LTDA, TOP-FORMA ACADEMIA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

APELADO: SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA APARECIDA TODESCO RAFACHO - SP167690-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:**

Trata-se de embargos de declaração opostos por ATHLETIX EMPREENDIMENTOS ESPORTIVOS LTDA., VERTICAL EMPREENDIMENTOS ESPORTIVOS LTDA. e TOP FORMA ACADEMIA LTDA., em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto, encontra-se assim ementado:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. SISTEMA S (SENAC E SEBRAE). EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS ESPORTIVOS. ATIVIDADES ENQUADRADAS NO CÓDIGO FPAS CORRETO. RECURSO NÃO PROVIDO.

O E. STJ deu provimento ao recurso especial da autora para afastar a aplicação da multa do § 4º do seu artigo 1.021 determinando que seja analisada a questão referente ao reenquadramento do contribuinte na Tabela de Códigos FPAS, do código de atividade 515 para o 566.

No caso, a decisão entendeu que a parte agravante - empresa prestadora de serviços está inserida no âmbito de atuação da Confederação Nacional do Comércio, decorrendo disso a sua vinculação no custeio dos serviços sociais ligados à área do comércio (SENAC), esta é a razão pela qual as atividades da autora devem manter-se enquadradas no Código FPAS 515. Precedentes.

Alega a embargante que "Ao contrário do que decidiu o v. acórdão, as Embargantes não buscaram manifestação do Poder Judiciário a respeito de qual seria o código FPAS correto para suas atividades. O que pleiteiam é, à toda evidência, o reconhecimento do seu direito de serem restituídas dos valores de contribuições previdenciárias que pagaram a maior durante o período em que, equivocadamente, tinham-se auto enquadrado em Código FPAS errado." Recurso respondido.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005490-07.2006.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ATHLETIX EMPREENDIMENTOS ESPORTIVOS LTDA, VERTICAL EMPREENDIMENTOS ESPORTIVOS LTDA, TOP-FORMA ACADEMIA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

APELADO: SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIA APARECIDA TODESCO RAFACHO - SP167690-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **omissão**; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego dos recursos, que no ponto são de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando as partes recorrentes - a pretexto de esclarecerem uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURARIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para chancelar sua causa de pedir. Aléss, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 0,5% sobre o valor corrigido da causa originária – R\$ 2.000.000,00, conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaque!):

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTETATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incoerentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando incoerentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-Agr-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)*

A respeito da mesma situação aqui visualizada – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

"Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rel 24786 ED-Agr-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 0,5% sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **omissão**; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no Resp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no Resp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

6. Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para cancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ:EDcl no AgRnt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa fixada em 0,5% sobre o valor da causa originária. Nesse sentido: STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), **Tribunal Pleno**, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003547-29.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARTSANA BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO LOPES MUNIZ - SP39006-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003547-29.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARTSANA BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO LOPES MUNIZ - SP39006-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno.

O acórdão da Turma, de que faz parte integrante o voto, encontra-se assimmentado:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. ANULAÇÃO DO LANÇAMENTO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS DE PIS E COFINS, CANCELAMENTO DAS CERTIDÕES DE DÍVIDA ATIVA E AFASTAMENTO DA ORDEM DE AJUSTE DE PREJUÍZO FISCAL E BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DE CSLL DO ANO-CALENDÁRIO DE 2013, EXERCÍCIO DE 2014. SENTENÇA MANTIDA COM ADOÇÃO DA TÉCNICA *PER RELATIONEM*. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O valor líquido, objeto da Invoice nº 128000197, se refere ao resultado da incidência da **tributação italiana**, não da tributação brasileira, ao que se infere do campo "Tax Amount", do qual consta a anotação "v. escluso art. 7 DPR 633/72". Assim, nenhuma das exigências questionadas nos autos deve subsistir.

2. Não é o caso de condenar a União ao pagamento da verba sucumbencial, já que a constituição definitiva do crédito tributário impugnado **decorreu de equívocos cometidos** pela autora no processo administrativo em questão, a despeito das diversas oportunidades que lhe foram concedidas para esclarecer os fatos em sede administrativa. Foi a omissão dela que deu causa à demanda, de modo que a União nada deve em honorários.

3. A afirmação da Receita Federal, de que o termo de intimação foi juntado primeiramente nos autos nº 10010.050402/0616-3, não afasta a responsabilidade da autora pelos equívocos cometidos na defesa administrativa, porque foi seguida da informação de que houve posterior juntada da mesma intimação nos autos nº 19311-720.306/2017-57, **com ciência da autora**.

Alega a embargante que o v. acórdão ao assim decidir, "houve por bem violar o comando expresso da norma prevista no artigo 107, IV, e do Decreto-Lei 37/66 porque a autoridade fiscal não apenas podia, como deveria, lavrar o auto de infração aqui combatido, já que estava diante de ato praticado no exercício de competência vinculada, uma vez que o comando contido no Decreto-Lei 37/66 não dá margem de liberalidade ao administrador." Recurso respondido.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003547-29.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARTSANA BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO LOPES MUNIZ - SP39006-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em **omissão**; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego dos recursos, que no ponto são de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl. no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016). Sim, "a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando as partes recorrentes - a pretexto de esclarecerem uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg, nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para cancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária – R\$ 308.804,49, conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaque):

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTETATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incorrentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando incorrentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-Agr-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)*

A respeito da mesma situação aqui visualizada – abuso no exercício dos aclaratórios - colhe-se no STF que:

"Ementa: Embargos de Declaração no Agravo Interno em Embargos de Declaração em Reclamação. Indeferimento da Inicial e Fixação de Multa por Ato atentatório à Dignidade da Justiça. Ausência de Omissão, Contradição ou Obscuridade. Embargos Desprovidos com Aplicação de Multa. 1. Os Embargos de Declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A parte Embargante busca rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes. 3. Fixação de multa em 2% do valor atualizado da causa, constatado o manifesto intuito protelatório. Art. 1.026, § 2º, do CPC. 4. Embargos de Declaração rejeitados.

(Rcl 24786 ED-Agr-ED, Relator(a): EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

É que ausente omissão ou contradição justificadora da oposição de embargos declaratórios nos estritos termos do art. 1.022 do CPC, evidencia-se o caráter meramente infringente da insurgência, a provocar a rejeição dos aclaratórios com aplicação de multa de 2,00 % sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º, do CPC), que será corrigido conforme a Res. 267/CJF. No sentido do apenamento é firme a jurisprudência do STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

O mesmo ocorre no STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1054237/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 06/09/2018 - EDcl no AgInt no AREsp 1221622/CE, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018 - EDcl nos EDcl no REsp 1710743/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018.

Pelo exposto, nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.

É como voto.

EMENTA



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU EXPRESSAMENTE DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA PARTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso.

2. A efetiva desatenção da embargante quanto aos rigores do discurso do art. 1.022 do CPC/15 se revela *ictu oculi* quando a mesma afirma que o acórdão é viciado porque o *decisum* incorreu em omissão; ou seja, a embargante usa dos aclaratórios para discutir as "premissas" de onde partiu o voto e que se acham no acórdão, situação que obviamente não pode ser ventilada nos embargos integrativos. Isso já revela o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do art. 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

3. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los como o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

4. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

5. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações das embargantes, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art.1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

6. Ademais, a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "a calhar" para cancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ:EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

7. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa fixada em 2% sobre o valor da causa originária. Nesse sentido: STF: ARE 1241379 AgR-ED, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 03-06-2020 PUBLIC 04-06-2020 - MI 6547 AgR-ED-ED, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 20-05-2020 PUBLIC 21-05-2020 - ARE 1070520 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 29-08-2018 PUBLIC 30-08-2018 - MS 35544 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 20-09-2018 PUBLIC 21-09-2018 - ARE 975993 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 1039906 AgR-ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018 - RE 999734 AgR-segundo-ED-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018.

8. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000770-19.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: USINA SAO LUIZ SA

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000770-19.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: USINA SAO LUIZ SA

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela impetrante contra acórdão assim ementado:

*APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. AÇÃO JUDICIAL ANTERIOR AJUIZADA POR COOPERATIVA DE PRODUTORES DO SETOR SUCROALCOOLEIRO. RECONHECIDO O DIREITO DE INDENIZAÇÃO APÓS CONSTATADA A EXISTÊNCIA DE DANO ECONÔMICO PELA DISPARIDADE ENTRE OS PREÇOS TABELADOS E AQUELES ALCANÇADOS APÓS ESTUDO PELA FGV. VALORES RECEBIDOS PELA COOPERATIVA E REPASSADOS AOS ASSOCIADOS. IMPOSSIBILIDADE DE IDENTIFICAR SE FORAM RECEBIDOS A TÍTULO DE DANO EMERGENTE OU LUCRO CESSANTE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO QUANTO A NÃO INCIDÊNCIA DO IRPJ/CSLL SOBRE AQUELES VALORES. REPASSADOS. INCIDÊNCIA DO PIS/COFINS, POIS O RECEBIMENTO DERIVA DA RECOMPOSIÇÃO DO PREÇO ENTÃO PRATICADO. ELEMENTO DA RECEITA BRUTA EMPRESARIAL. AUSÊNCIA DE BITRIBUTAÇÃO OU BIS IN IDEM. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO. RECURSO E REEXAME PROVIDOS PARA DENEGAR A SEGURANÇA.*

A parte embargante aponta omissão/contradição do julgado nos seguintes pontos: (i) utilizar como fundamento a ausência de provas e não esclarecer que o mérito não foi examinado; (ii) o julgado tomou como premissa que só haveria dano emergente quando existente prejuízo contábil, sem explicitar o porquê, ressaltando que o laudo pericial foi claro ao distinguir dano econômico de prejuízo contábil e que o mesmo existiria mesmo sem o segundo (questão 14); (iii) os percentuais de margem de lucro apurados pela FGV eram ínfimos para a apuração dos “fatores custo de produção”, entre 6 e 8% do total, indicando, eventualmente, a parcial procedência do pedido a partir da exclusão daqueles percentuais; (iv) a União Federal reconhece que os valores são oriundos do título judicial, não sofrendo a incidência do PIS/COFINS na medida em que não derivam do objeto social das cooperadas; (v) contradição ao afirmar a distinção dos fatos geradores do PIS/COFINS envolvendo a cooperativa e as embargantes, pois a verba indenizatória é uma só; (v.1) contradição, pois não pleitearam o direito ao creditamento total, sujeitas ao regime cumulativo, mas apenas a parte que lhes cabia quando repassados pela cooperativa; (vi) omissão quanto a dispositivos constitucionais e legais que demandam tratamento específico às atividades exercidas sob a forma de cooperativa (134765974).

Resposta, defendendo o não acolhimento dos aclaratórios (139226569).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000770-19.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOMI DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: USINA SAO LUIZ SA

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos não merecem prosperar.

A apreciação das provas carreadas aos autos e a qualificação dos fatos ali narrados traduzem exame do *meritum causae*, afastando-se a certeza e a liquidez do direito vindicado pela via mandamental após concluir que as verbas não foram recebidas tão somente para fins de recomposição patrimonial, como exposto pela parte impetrante em sua inicial.

Observada a restrição probatória trazida pela ação escolhida, e o laudo pericial apresentado, não foi possível identificar “se a verba titularizada pela impetrante decorre de danos emergentes – imposto preço que não atendia às despesas incorridas na produção –, ou de lucros cessantes – a precificação tabelada levou à redução indevida da margem de lucro. Ou seja, não é possível identificar se o recebimento da verba representou apenas recomposição do patrimônio perdido com a medida administrativa, fulminando a certeza quanto ao direito de não ver aquelas verbas sujeitas à tributação do IRPJ/CSLL”.

O julgado não identifica necessária vinculação da existência de danos emergentes à existência de prejuízo contábil, mas apenas asseverou que a prática de preços tabelados, nos dizeres do perito, levou também à redução de lucros, o que implicou na impossibilidade de caracterizar os valores reconhecidos em juízo como danos emergentes tão somente.

Inexistente documentação apta a identificar com precisão a distinção para cada verba recebida, teve-se a denegação da segurança. Os percentuais utilizados no laudo pericial não permitem este juízo identificar o que foi recebido a título de danos emergentes e o que foi recebido a título de lucro cessantes, exigindo-se dilação probatória não suportada pela via mandamental.

A incidência do PIS/COFINS ficou assentada após o entendimento de que o recebimento dos valores pela cooperativa e o repasse destes valores às cooperadas configuram fatos geradores diversos para aquelas contribuições, com a assunção de receita tanto na indenização recebida pela cooperativa, quanto na obtenção de receitas pelas associadas a título de repasse pelos danos emergentes e lucros cessantes ocorridos pelo tabelamento na comercialização de seus produtos.

Acerca da natureza do recebimento, fez-se a seguinte afirmação no julgado:

*“A questão da natureza jurídica da verba é pertinente apenas aos tributos incidentes sobre o lucro empresarial, mas prescindível quando a matéria versa sobre tributos que tenham por fato gerador a receita auferida pelo contribuinte. Independentemente de a verba recebida fazer frente a um prejuízo contábil ou a uma redução do lucro esperado, sua origem é clara. Decorreu, em última instância, da realização da atividade exercida pelos produtores do setor sucroalcooleiro, compondo a receita obtida com a comercialização de seus produtos”.*

Registre-se que a celeuma acerca da adequação do recebimento dos valores pela cooperativa ao art. 15, I, da MP 2.138-35/01, o que traduziria na não sujeição daqueles valores ao PIS/COFINS devido pela cooperativa, não faz parte da matéria aqui analisada. Muito menos a discussão sobre se o ato é cooperativado ou não. O objeto mandamental cinge-se à tributação de suas associadas quando do repasse daqueles valores, reputando-se suficiente para seu deslinde a caracterização da receita como oriunda da atividade empresarial daquelas associadas, e a possibilidade de sua incidência ainda que a cooperativa também seja tributada.

Quanto à possibilidade de dedução, restou devidamente demonstrada a impossibilidade de as associadas se aproveitarem do PIS/COFINS suportado pela cooperativa, vinculada ao regime não cumulativo (art. 10, VI, da Lei 10.833/03), em sendo contribuintes diversos.

Nesse sentido, destacou-se que "(n)ão se nega a vinculação institucional existente entre a cooperativa e seus associados. Porém, para fins tributários, permanecendo contribuintes independentes, com receitas e despesas próprias e que não se confundem, não permitindo que despesa suportada pela cooperativa seja aproveitada pela associada".

Ainda, fez-se a ressalva de que, diferentemente do que ocorre no sistema tributário do ICMS, até por força de seu fato gerador, o regime do PIS/COFINS não admite abatimento de tributo sobre tributo, mas somente o creditamento decorrente de determinados custos suportados pelo próprio contribuinte, e desde que este esteja sujeito ao regime não cumulativo das Leis 10.673/02 e 10.833/03.

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Ademais, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, noma ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, uma um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg, nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Ainda, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl no EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, nego provimento aos aclaratórios.

É como voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INCIDÊNCIA DO IRPJ/CSLL E DO PIS/COFINS. TABELAMENTO DE PREÇOS DO SETOR SUCROALCOOLEIRO E REPASSE DE VALORES RECONHECIDOS JUDICIALMENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1.A apreciação das provas carreadas aos autos e a qualificação dos fatos ali narrados traduzem exame do *meritum causae*, afastando-se a certeza e a liquidez do direito vindicado pela via mandamental após concluir que as verbas não foram recebidas tão somente para fins de recomposição patrimonial, como exposto pela parte impetrante em sua inicial.

2.Observada a restrição probatória trazida pela ação escolhida, e o laudo pericial apresentado, não foi possível identificar "se a verba titularizada pela impetrante decorre de danos emergentes – imposto preço que não atendia às despesas incorridas na produção -, ou de lucros cessantes – a precificação tabelada levou à redução indevida da margem de lucro. Ou seja, não é possível identificar se o recebimento da verba representou apenas recomposição do patrimônio perdido com a medida administrativa, fulminando a certeza quanto ao direito de não ver aquelas verbas sujeitas à tributação do IRPJ/CSLL".

3.O julgado não identifica necessária vinculação da existência de danos emergentes à existência de prejuízo contábil, mas apenas asseverou que a prática de preços tabelados, nos dizeres do perito, levou também à redução de lucros, o que implicou na impossibilidade de caracterizar os valores reconhecidos em juízo como danos emergentes tão somente.

4.Inexistente documentação apta a identificar com precisão a distinção para cada verba recebida, teve-se a denegação da segurança. Os percentuais utilizados no laudo pericial não permitem a este juízo identificar o que foi recebido a título de danos emergentes e o que foi recebido a título de lucro cessantes, exigindo-se dilação probatória não suportada pela via mandamental.

5.A incidência do PIS/COFINS ficou assentada após o entendimento de que o recebimento dos valores pela cooperativa e o repasse destes valores às cooperadas configuram fatos geradores diversos para aquelas contribuições, com a assunção de receita tanto na indenização recebida pela cooperativa, quanto na obtenção de receitas pelas associadas a título de repasse pelos danos emergentes e lucros cessantes ocorridos pelo tabelamento na comercialização de seus produtos.

6.Acerca da natureza do recebimento, fez-se a seguinte afirmação no julgado: "(a) questão da natureza jurídica da verba é pertinente apenas aos tributos incidentes sobre o lucro empresarial, **mas prescindível quando a matéria versa sobre tributos que tenham por fato gerador a receita auferida pelo contribuinte**. Independentemente de a verba recebida fazer frente a um prejuízo contábil ou a uma redução do lucro esperado, sua origem é clara. Decorreu, em última instância, da realização da atividade exercida pelos produtores do setor sucroalcooleiro, compondo a receita obtida com a comercialização de seus produtos".

7.Registre-se que a celeuma acerca da adequação do recebimento dos valores pela cooperativa ao art. 15, I, da MP 2.138-35/01, o que traduziria na não sujeição daqueles valores ao PIS/COFINS devido pela cooperativa, não faz parte da matéria aqui analisada. Muito menos a discussão sobre se o ato é cooperativado ou não. O objeto mandamental cinge-se à tributação de suas associadas quando do repasse daqueles valores, reputando-se suficiente para seu deslinde a caracterização da receita como oriunda da atividade empresarial daquelas associadas, e a possibilidade de sua incidência ainda que a cooperativa também seja tributada.

8.Quanto à possibilidade de dedução, restou devidamente demonstrada a impossibilidade de as associadas se aproveitarem do PIS/COFINS suportado pela cooperativa, vinculada ao regime não cumulativo (art. 10, VI, da Lei 10.833/03), em sendo contribuintes diversos. Nesse sentido, destacou-se que "(n)ão se nega a vinculação institucional existente entre a cooperativa e seus associados. Porém, para fins tributários, permanecendo sendo contribuintes independentes, com receitas e despesas próprias e que não se confundem, não permitindo que despesa suportada pela cooperativa seja aproveitada pela associada".

9.Ainda, fez-se a ressalva de que, diferentemente do que ocorre no sistema tributário do ICMS, até por força de seu fato gerador, o regime do PIS/COFINS não admite abatimento de tributo sobre tributo, mas somente o creditamento decorrente de determinados custos suportados pelo próprio contribuinte, e desde que este esteja sujeito ao regime não cumulativo das Leis 10.673/02 e 10.833/03.

10.Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los como o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos aclaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002729-65.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MLOG ARMAZEM GERAL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DUTRA DA ROSA - RJ198675-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MLOG ARMAZEM GERAL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DUTRA DA ROSA - RJ198675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002729-65.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MLOG ARMAZEM GERAL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DUTRA DA ROSA - RJ198675-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MLOG ARMAZEM GERAL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DUTRA DA ROSA - RJ198675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:**

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL perante acórdão assim ementado:

*AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. SITUAÇÕES JURÍDICAS IDÊNTICAS. EXERCÍCIO DO DIREITO DE REPETIR OS INDÉBITOS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º DA LEI 12.973/14. RECURSO DESPROVIDO.*

A embargante aponta que o imposto municipal não é objeto do RE 574.706, mas sim do RE 592.616, ainda pendente de apreciação. Dada a sua situação processual, defende a aplicabilidade obrigatória do REsp 1.330.737, ou, subsidiariamente, que o processo seja sobrestado até a solução da matéria pelo STF (136351748).

Contrarrazões (137596150).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002729-65.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MLOG ARMAZEM GERAL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DUTRA DA ROSA - RJ198675-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MLOG ARMAZEM GERAL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DUTRA DA ROSA - RJ198675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos não merecem prosperar.

Ficou devidamente registrado que:

“a não incidência do ISS na composição da base de cálculo do PIS/COFINS decorre do quanto decidido pelo STF no Tema 69 (RE nº 574.706/PR), matéria que não comporta discussão independentemente do ajuizamento de embargos de declaração ou de pedido de modulação, já que esses eventos não se constituem em óbice à aplicação imediata da tese (ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001060-23.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/12/2019 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018591-06.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019).

É certo que o tema do imposto municipal acha-se em sede de repercussão geral no STF (RE 592.616/RG atualmente sob relatoria do Min. Celso de Melo), mas não há decisão de mérito e o processo encontra-se sem data de julgamento”.

Registre-se que o julgamento teve por tese a fixação do conceito constitucional de receita pelo STF no aludido paradigma, tornando inócua a discussão sobre os limites legais dados àquele conceito que porventura admita inclusão de valores de ICMS ou de ISS.

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE. APLICABILIDADE IMEDIATA PARA O ISS. RECURSO DESPROVIDO.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000619-57.2017.4.03.6003

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GALA - IBB INDUSTRIA BRASILEIRA DE BRINQUEDOS E EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO TORRES FILHO - MS7146-A, ARY RAGHIANT NETO - MS5449-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000619-57.2017.4.03.6003

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GALA - IBB INDUSTRIA BRASILEIRA DE BRINQUEDOS E EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO TORRES FILHO - MS7146-A, ARY RAGHIANT NETO - MS5449-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL perante acórdão assim ementado:

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

A embargante aponta a ausência de fundamentação quanto à exclusão do ICMS destacado, inexistindo pedido nesse sentido. No ponto, defende que o ICMS a recolher seja excluído (134695840).

Resposta (137324531).

É o relatório.

---

APELAÇÃO/REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5000619-57.2017.4.03.6003

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GALA - IBB INDUSTRIA BRASILEIRA DE BRINQUEDOS E EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO TORRES FILHO - MS7146-A, ARY RAGHIANT NETO - MS5449-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15. Ademais, não há determinação de sobrestamento, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

Conforme o resultado do paradigma, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69). OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS FATURADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. RECURSO DESPROVIDO.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020399-55.2013.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: WHIRLPOOL S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

APELADO: WHIRLPOOL S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020399-55.2013.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: WHIRLPOOL S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

APELADO: WHIRLPOOL S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos à execução** opostos em 15/05/2013 por WHIRPOOL S/A em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa referente a IPI (CDA 80.3.12.001417-95, processo administrativo nº 16151.000104/2009-77, execução fiscal 0054917-08.2012.4.03.6182).

Sustenta a embargante que o crédito em cobro está extinto pelo **pagamento**, nos termos do artigo 156, I, do CTN, em decorrência de pagamento efetuado na forma do artigo 3º, §2º da MP 470/2009, ou seja, pago à vista com a utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL.

Narra que discutiu administrativamente a exigência do IPI decorrente do aproveitamento de crédito de matéria prima com alíquota zero nos processos administrativos nos. 10920.001908/2006-14 e 19515.005628/2008-95 e, em razão do encerramento da discussão no STF e, em seguida, a edição da MP 470/2009, que previa a possibilidade de parcelamento de débitos dessa natureza, a embargante formulou pedido de desistência parcial dos mencionados processos administrativos e efetuou sua adesão a tal modalidade de pagamento, indicando seu interesse no pagamento à vista com aproveitamento de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL.

Alega que por haver equívoco na indicação dos débitos, a embargante formulou pedido de retificação, o qual foi aceito pelo responsável do Grupo de Trabalho (GT) e, após, foi procedida nova retificação a qual, ao ser analisada, apontou a existência de um saldo devedor de R\$ 430.351,74.

Afirma que intimada da existência desse saldo devedor, recolheu tal importância e, ainda assim, foi intimada em 06/07/2012 e 10/07/2012 acerca da decisão que deferiu apenas parcialmente o pedido de parcelamento diante da suposta inexistência do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa.

Sustenta equívoco na decisão pois o prejuízo fiscal e a base de cálculo negativa de CSLL estão contabilizados e declarados e não há qualquer fundamentação quanto as razões que levaram à conclusão pela inexistência do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa da CSLL.

Sustenta ainda que parte dos valores que compuseram o prejuízo fiscal e a base de cálculo negativa da CSLL são objeto de discussão no processo administrativo nº 16327.001289/2005-54 que se encontra pendente de julgamento no CARF, estando por esta razão com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, III, do CTN, e até que se encerre o referido processo administrativo não há que se presumir a embargante carecedora do prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL.

Defende que a Receita Federal deveria ter intimado a embargante a regularizar o débito seja por meio de pagamento seja por meio de comprovação documental da existência dos montantes informados e, diante desta ilegalidade, impetrou o Mandado de Segurança nº 0016072-56.2012.4.03.6100, visando o restabelecimento do parcelamento.

Assim, aduz a existência de *questão prejudicial* ao julgamento do mérito dos embargos à execução o que justifica a sua suspensão, com fundamento no artigo 265, IV, "a", do CPC, em razão da existência do Mandado de Segurança nº 0016072-56.2012.4.03.6100.

Alega que em sendo julgado procedente referido mandado de segurança ou mesmo se finalizado o processo administrativo nº 16327.001289/2005-54 de forma favorável à embargante, o parcelamento será automaticamente restabelecido e conseqüentemente o débito cobrado por meio da presente execução fiscal será cancelado.

Requer seja reconhecida a existência de questão prejudicial ao julgamento do mérito dos embargos e seja suspenso o julgamento do presente caso até decisão definitiva do mencionado mandado de segurança.

No mérito, sustenta a falta de liquidez dos valores exigidos ante a violação ao artigo 151, III, do CTN, pela inobservância de causa de suspensão da exigibilidade do prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL.

Nesse passo, sustenta que a Receita Federal, por meio do GT, se utilizou das informações constantes do sistema SAPLI, desconsiderando os montantes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa de CSLL que a embargante possuía.

Sustenta que não há decisão definitiva no processo administrativo que justifique a desconsideração, por parte da Receita Federal, dos montantes de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa, o que demonstra a nulidade da execução fiscal.

Alega a inconsistência do posicionamento adotado pela Receita Federal no tocante à desconsideração do prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL, que se baseou no sistema interno SAPLI, o qual apontava, na data da análise do sistema ocorrida em 2012, a inexistência desses créditos em sua base e, no entanto, o parcelamento foi realizado em 2009 e os valores considerados pela embargante foram os daquela época, declarados e contabilizados, tendo a Receita Federal levado três anos para analisá-lo e, entre o tempo decorrido entre o pedido de parcelamento e a sua análise a embargante sofreu autuações, dentre elas a decorrente do processo administrativo nº 10880.729297/2011-45 e em referido processo administrativo a Receita Federal abateu o valor do suposto débito cobrado créditos de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL a que a embargante tinha direito, pelo que conclui ser incontroverso esses valores, pois se assim não fosse a não teria a própria Receita Federal utilizado.

Sustenta a nulidade da decisão que deferiu apenas parcialmente também por falta de motivação e fundamentação e em razão da violação ao princípio do contraditório e da moralidade administrativa.

Requer seja reconhecida a existência de questão prejudicial ao julgamento do mérito dos presentes embargos e sejam julgados procedentes os embargos para decretar a nulidade da execução fiscal em decorrência da nulidade da decisão que deferiu apenas parcialmente o parcelamento da embargante.

Valor atribuído à causa: R\$ 9.184.135,94 (fl. 34). Coma inicial a embargante trouxe documentos aos autos (fls. 35/732).

Em 14/10/2013 sobreveio a r. sentença que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito e **rejeitou liminarmente os embargos**. Sem condenação em honorários advocatícios por não ter a relação processual se formalizado. Suspensão o curso da execução fiscal até o trânsito em julgado do Mandado de Segurança nº 0016072-56.2012.4.03.6100 (fls. 745/747, mantida às fls. 757/757v).

Inconformada, apela a embargante afirmando em síntese a ausência de motivação para aplicação do instituto da litispendência. Afirma que a motivação invocada não é a existência de duas causas idênticas mas sim de que a decisão de uma tomará a outra sem efeito. Sustenta que não há litispendência e repisa o mérito dos embargos à execução.

Requer a anulação da r. sentença em razão do vício de motivação que a acometeu ou para que seja reformada para que seja afastada a litispendência, para que os autos permaneçam suspensos, com fundamento no artigo 265, IV, "a", do CPC, até decisão final do mandado de segurança.

Requer seja reconhecida a nulidade da decisão administrativa que deferiu apenas parcialmente o parcelamento da ora apelante em razão da violação ao artigo 151, III, do CTN, ou ainda que seja reconhecida a nulidade da decisão por violação aos princípios constitucionais da fundamentação e do contraditório e princípio da moralidade administrativa e consequentemente seja reconhecida a nulidade da execução fiscal, caso se entenda necessário o julgamento do mérito dos embargos (759/794).

Recurso respondido (fls. 804/809).

Por sua vez, apela a União, requerendo o reconhecimento da nulidade da sentença no que diz respeito à determinação de suspensão do trâmite da execução até decisão final na esfera cível, tendo em vista a ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório ou, subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença no que diz respeito à determinação de suspensão do trâmite da execução fiscal até decisão final na esfera cível, permitindo-se o regular trâmite da execução fiscal, inclusive com eventual liquidação da carta de fiança. Sustenta que tendo o Juízo rejeitado liminarmente os embargos à execução não se mostra cabível qualquer outra decisão acerca do trâmite da execução fiscal nestes autos (fls. 810/813).

Os autos foram remetidos a este Tribunal e distribuídos à relatoria do E. Desembargador Federal Mairan Maia, em 05/09/2014.

Em 21/05/2018 reconhecia a prevenção para o julgamento do feito tendo em vista a anterior distribuição da apelação tirada do Mandado de Segurança nº 0016072-56.2012.4.03.6100 à minha relatoria (fl. 828).

O julgamento foi convertido em diligência e o recurso de apelação de fls. 810/820 foi recebido.

Após a resposta da apelada/embargante (fls. 839/861), os autos tomaram-me conclusos em 11/10/2018 (fl. 867).

Proferi decisão em 05/11/2018 negando seguimento ao recurso da embargante por ser manifestamente improcedente e dando provimento ao apelo da embargada, com fulcro no que dispõe o *caput* e §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973 (fls. 868/875).

A embargante interpôs **agravo interno** nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015 contra decisão monocrática deste Relator insurgindo-se, inicialmente, contra o julgamento monocrático do apelo fazendário, pois não teria havido nenhuma indicação, por parte do relator, da suposta súmula ou jurisprudência dominante do STJ que estaria em confronto com a determinação do juízo *a quo* de manter suspenso o curso da execução fiscal até o trânsito do Mandado de Segurança nº 0016072-56.2012.4.03.6100.

Afirma que a determinação da r. sentença encontra-se em perfeita harmonia com o entendimento da Corte Suprema, pois se o *writ* substitui os embargos à execução devem lhe ser emprestados os mesmos efeitos e conclusão contrária a esta seria contraditória com a própria determinação do Juízo que se extinga o feito em face da litispendência.

Sustenta que a determinação da r. sentença encontra-se em perfeita sintonia com a jurisprudência do STJ (CC 106.041/SP), sendo pacífica a jurisprudência no sentido da inadmissibilidade da conversão da fiança bancária em depósito judicial antes da decisão definitiva nos embargos à execução.

No mais, insurge-se a agravante contra a negativa de seguimento da apelação da agravante. Sustenta que a litispendência requer um exame das características objetivas do caso concreto para que se permita concluir se partes, pedido, e causa de pedir são de fato idênticos, e não podem ser decididas monocraticamente pelo Relator, com base em jurisprudência que apenas estabelece em abstrato sobre a litispendência.

Alega que a causa de pedir e o pedido das ações não são idênticos.

Afirma que a primeira causa de pedir dos embargos se prende à consideração de que o débito objeto da execução fiscal já se encontra extinto pelo pagamento, questão que não constitui causa de pedir do *writ*.

Ainda, afirma que a primeira causa de pedir do mandado de segurança se prende ao reconhecimento da existência dos prejuízos da agravante, face a existência de causa suspensiva do crédito tributário, que impedia a sua exclusão do parcelamento sob a alegação de inexistência de prejuízos.

Argumenta que poderia ser reconhecida a litispendência parcial sem resultar na extinção integral do feito, uma vez que a segunda causa de pedir dos embargos à execução (violação ao artigo 5º, IX e LV da CF/88) também é invocada como causa de pedir no *writ*, muito embora os embargos à execução vão além ao suscitar a violação ao artigo 2º da Lei nº 9.784/99, que não é objeto do *mandamus*.

Por fim, sustenta que os pedidos das ações são diversos, mesmo porque à época da impetração do *writ* a execução fiscal não tinha sido ajuizada e conclui que o exame do apelo pela Turma julgadora é necessário.

Requer seja mantida a suspensão da execução fiscal até o trânsito em julgado do presente feito e do mandado de segurança mencionado e seja acolhido o agravo interno para que seja a r. decisão integralmente reformada (fls. 877/891).

Recurso respondido (fls. 896/897).

Em 11/04/2019 sobreveio **acórdão** da e. Sexta Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno. O acórdão da Turma encontra-se assim ementado (fls. 917/918):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA QUE REJEITOU LIMINARMENTE OS EMBARGOS ANTE A CONSTATAÇÃO DE LITISPENDÊNCIA COM O MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO ANTERIORMENTE PELA EMBARGANTE E, AINDA, SUSPENDEU O CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DO MENCIONADO MANDADO DE SEGURANÇA. A EMBARGANTE QUESTIONA O JULGAMENTO COM FUNDAMENTO NO DISPOSTO NO ARTIGO 557 DO CPC/73. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que "o julgamento pelo órgão colegiado via agravo regimental convalida eventual ofensa ao art. 557, *caput*, do CPC, perpetrada na decisão monocrática" (AgInt no AREsp 883.149/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 05/02/2018).

2. Os embargantes impugnaram a execução fiscal porque o crédito executado já teria sido pago, na forma do art. 3º, 2º da Medida Provisória 470/2009, ou seja, com a utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. No entanto, a Receita Federal entendeu que não haveria saldo suficiente de PF/BCN de CSLL para quitar o débito, prosseguindo com a inscrição e cobrança judicial. Os embargantes sustentam que a decisão administrativa é nula, pois desrespeitou os princípios da motivação e do contraditório, bem como o art. 151, III, do CTN, uma vez que parte do montante de PF/BCN da CSLL está sendo discutida no processo administrativo n. 16327.001289/2005-54, pendente de julgamento no CARF, acarretando suspensão da exigibilidade dos valores. Irresignados com as alegadas ilegalidades, impetraram Mandado de Segurança (feito n. 0016072-56.2012.4.03.6100), visando restabelecimento do parcelamento pela MP 470/09, e, por isso, requereram a suspensão do presente processo, por prejudicialidade, nos termos do art. 265, IV do CPC.

3. A embargante ajuizou ação cível visando restabelecimento de parcelamento do débito contestado nessa ação, sendo formulado neste feito pedido idêntico aquele do Mandado de Segurança. Logo, trata-se de caso típico de litispendência, ensejadora da extinção sem julgamento do mérito, como prevê o artigo 267, V, do Código de Processo Civil.

4. O caso dos autos não é de conexão, que imponha ou possibilite a reunião dos processos, mas sim de dois processos (embargos e mandado de segurança) que não poderão ser julgados pelo mérito, nem simultânea nem sucessivamente, pois contendo o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, um dos dois haverá de ser extinto sem julgamento do mérito.

5. No julgamento da apelação no mandado de segurança, descortinam-se dois cenários. No primeiro, caso seja reformada a sentença de improcedência do pedido, anulando-se a decisão que excluiu a embargante do parcelamento, seja por falta de motivação, ofensa ao contraditório ou pela necessidade de se aguardar a solução do processo administrativo em que se discutem créditos de CSLL, a inscrição e o ajuizamento da execução serão indevidos. No segundo, caso mantida a sentença de improcedência do MS, considerar-se-á válida a decisão administrativa que rescindiu o parcelamento, devendo prosseguir a execução, ainda que venham a ser reconhecidos créditos posteriormente, passíveis de utilização posterior para pagamento (art. 794, I, CPC), no PA da CSLL. Em ambas as situações, esvazia-se o objeto dos embargos, que não contém outra matéria a ser analisada. A própria embargante, reconhece que a questão suscitada no cível constitui o próprio mérito dos embargos.

6. A apelação interposta pela impetrante em face da r. sentença que denegou a segurança no mencionado mandado de segurança já foi julgada por esta E. Sexta Turma, em 05/05/2016, onde decidiu-se manter a sentença.

7. Sentença reformada na parte que determinou a suspensão da execução uma vez que se os embargos foram rejeitados liminarmente - não tendo sequer havido a formalização da relação processual - não tem qualquer propósito que, ainda assim, o Juízo interfira na execução pois isso obviamente fere o direito de ação do exequente, bem como porque nem mesmo no mencionado há mandado de segurança qualquer causa que justifique a suspensão da execução fiscal.

8. Agravo interno improvido.

A embargante opôs **embargos de declaração** sustentando que o v. acórdão padece de *contradição* pois os embargos à execução e o mandado de segurança foram julgados sem resolução do mérito.

Alega que o agravo interno teve o provimento negado porque partiu da premissa equivocada e contraditória de que os embargos à execução foram acertadamente extintos sem resolução de mérito por força da litispendência com mandado de segurança e, no entanto, o mencionado mandado de segurança também foi extinto sem resolução de mérito e, ao persistir o atual cenário, a embargante verá obstado o seu direito de acesso à justiça, ao contraditório e à ampla defesa.



Alega que o v. acórdão contém *premissa fática equivocada e erro material*, uma vez que consta que no mandado de segurança que ensejou a suposta litispendência com os embargos à execução fiscal a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinários, os quais ainda não teriam sido recebidos pela Vice-Presidência desta Corte Regional e, por conta disso, não haveria qualquer causa a justificar a suspensão da execução fiscal, já que a sentença denegatória foi mantida pela E. Sexta Turma e, no entanto, o recurso especial foi admitido conforme decisão proferida em 31/01/2019 e publicada em 11/02/2019. Sustenta que é nítido o erro material constante do acórdão, na medida em que partiu de premissa equivocada, a qual muda todo o cenário fático e jurídico, bem como a conclusão alcançada por esta C. Turma.

Requer sejam os embargos de declaração conhecidos e providos para sanar os vícios apontados e, caso assim se entenda, conferir efeitos infringentes ao acórdão embargado (fls. 920/924).

Recurso respondido (fls. 930/931v).

Em 19/09/2019 sobreveio **acórdão** da e. Sexta Turma que, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para negar-lhes provimento, com imposição de multa. O acórdão da Turma encontra-se assimmentado (fls. 968/969):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA, NA ESTEIRA DA POSIÇÃO PLENÁRIA DO STF (**RE 898060 ED**, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019).

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado - premissa fática equivocada e erro material -, demonstram, na verdade, o singelo inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados na *decisum* calçados no entendimento de que "a embargante ajuizou ação cível visando restabelecimento de parcelamento do débito contestado nessa ação, sendo formulado neste feito pedido idêntico" e que "trata-se de caso típico de litispendência, ensejadora da extinção sem julgamento do mérito, como prevê o artigo 267, V, do Código de Processo Civil" bem como que não é cabível a suspensão da execução tal como deferido na r. sentença pois "não tendo sequer havido a formalização da relação processual - não tem qualquer propósito que, ainda assim, o Juízo interfira na execução". A ementa do julgado é cristalina quanto ao posicionamento adotado por esta Turma.
3. Para o reconhecimento da litispendência não importa o efetivo desfecho do mandado de segurança.
4. O recebimento do recurso especial interposto pela impetrante não tem o condão de alterar a conclusão que foi exarada pelo Relator na decisão monocrática, a qual foi mantida no v. acórdão embargado, acerca da suspensão da execução fiscal; o **cenário fático e jurídico nestes autos é sempre o mesmo**. Existiu, efetivamente, **litispendência**, sob o prisma processual desse tema.
5. Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 Agr-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).
6. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 Agr-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).
7. **Ausente qualquer omissão relevante**, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as novas alegações da embargante, sequer para abrir à parte o prequestionamento. No ponto, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).
8. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os toma protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)..." (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.
9. Se o exame dos autos revela que se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, resta evidenciada sua improcedência manifesta, signo seguro de seu caráter apenas protelatório, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, a multa, aqui fixada em 2,00 % sobre o valor da causa, na esteira da **posição do Plenário do STF no RE 898.060-ED**, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019.
10. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

A embargante interpôs **recurso especial** (fls. 972/1008) e **recurso extraordinário** (fls. 1013/1032). Recursos respondidos.

Ao recurso extraordinário foi negado seguimento e no momento em que seriam apreciados os requisitos de admissibilidade do recurso especial foi determinado o retorno dos autos à colenda Turma Julgadora, para eventual juízo de retratação, em razão do acórdão publicado em 22/05/2014 no **RESP 1.410.839/SC**, submetido à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC/73.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020399-55.2013.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: WHIRLPOOL S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

APELADO: WHIRLPOOL S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Firmou-se no Recurso Especial nº 1.410.839/SC a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC".

Isso não significa, contudo, que na ausência de fundamentação com base em súmula do STJ ou STF ou precedente julgado pelo rito dos arts. 543-B e 543-C do CPC/73, os embargos de declaração não possam ser considerados protelatórios e suscetíveis de imposição de multa, quando devidamente enfrentada a matéria pelo colegiado de origem.

Em outros termos, a tese firmada pelo STJ no julgamento do RESP nº 1.410.839 não impede que os embargos de declaração sejam considerados protelatórios quando o acórdão embargado não estiver amparado em súmula do STJ/STF ou precedente firmado no julgamento de recursos repetitivos. A tese apenas estabelece a presunção absoluta de procrastinação nesses casos, por não haver como se imaginar válido e efetivo propósito de prequestionamento. Não veda, de forma alguma, que se reconheça o nítido propósito protelatório dos aclaratórios quando o acórdão embargado contempla fundamentação adequada e suficiente para o deslinde da causa.

Quando verificado que a causa dos embargos de declaração é a discordância da motivação ou da solução dada em 2ª instância, é cabível a aplicação da multa, por se tratar de recurso protelatório, ainda que a embargante alegue a necessidade de prequestionamento de dispositivos legais.

É o caso dos autos.

Desse modo, entendo que não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, **deixo de exercer o juízo de retratação** e determino a devolução dos autos à Vice-Presidência.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. MULTA IMPOSTA COM FULCRO NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/15. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM O QUANTO DECIDIDO PELO STJ NO JULGAMENTO DO RESP Nº 1.410.839/SC, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/73, NÃO SE CONFIGURANDO CASO DE RETRATAÇÃO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. No julgamento do RESP nº 1.410.839 /SC, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73, o STJ firmou a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC".
2. Isso não significa, contudo, que na ausência de fundamentação com base em súmula do STJ ou STF ou precedente julgado pelo rito dos arts. 543-B e 543-C do CPC/73, os embargos de declaração não possam ser considerados protelatórios e suscetíveis de imposição de multa, quando devidamente enfrentada a matéria pelo colegiado de origem.
3. A tese firmada pelo STJ no julgamento do RESP nº 1.410.839 não impede que os embargos de declaração sejam considerados protelatórios quando o acórdão embargado não estiver amparado em súmula do STJ/STF ou precedente firmado no julgamento de recursos repetitivos. A tese apenas estabelece a presunção absoluta de procrastinação nesses casos, por não haver como se imaginar válido e efetivo propósito de prequestionamento. Não veda, de forma alguma, que se reconheça o nítido propósito protelatório dos aclaratórios quando o acórdão embargado contempla fundamentação adequada e suficiente para o deslinde da causa.
4. Quando verificado que a causa dos embargos de declaração é a discordância da motivação ou da solução dada em 2ª instância, é cabível a aplicação da multa, por se tratar de recurso protelatório, ainda que a embargante alegue a necessidade de prequestionamento de dispositivos legais. É o caso dos autos.
5. Juízo de retratação não exercido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deixou de exercer o juízo de retratação e determinou a devolução dos autos à Vice-Presidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005989-12.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: BLUE ANGELS SEGURANCA PRIVADA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005989-12.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: BLUE ANGELS SEGURANCA PRIVADA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Trata-se de agravo interposto pela impetrante contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo, ficando mantida a denegação da segurança para lhe reconhecer o direito a moratória de tributos federais, por força da pandemia de COVID-19 (136343698).

A impetrante alega que o pleito não se trata de moratória, mas da postergação da apuração e lançamento de tributos federais, nos termos da Resolução CGSN 154/20 e da Portaria MF 12/12, quando presente situação de calamidade pública. Reitera que a matéria é passível de prestação jurisdicional, devido a lesão ocasionada pelo não exercício do direito vindicado (138008703).

Contrarrazões (138625795).

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005989-12.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: BLUE ANGELS SEGURANCA PRIVADA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O recurso não merece prosperar.

A uma, a postergação do prazo de vencimento de tributos federais devidos nos meses de abril, maio e junho para os meses de outubro, novembro e dezembro é exemplo de moratória, tal como disposto na Resolução CGSN 154/20 – voltada para o regime do SIMPLES NACIONAL.

A duas, como dito, a moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário inquirir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. E a moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos.

Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

Deveras,...

“(s)ão perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados, como, por exemplo, a MP nº 961 de 6/5/2020”.

A União Federal apontou recente jurisprudência dos Tribunais Superiores no mesmo sentido:

(...)

Como tenho ressaltado, sempre que chamado a intervir em processos relacionados à pandemia causada pela disseminação do coronavírus, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia.

Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento.

Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas.

Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa.

(...)

**(STF.MEDIDA CAUTELAR NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA 5.381 DISTRITO FEDERAL, Min. Presidente, Dias Toffoli, 18/05/2020)**

“(...)

Não se ignora que a situação de pandemia, ora vivenciada, impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio estado, em suas diversas áreas de atuação.

Mas, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia.

Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento.

Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas.

Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa.

Ademais, a subversão, como aqui se deu, da ordem administrativa vigente no estado de São Paulo, em matéria tributária, não pode ser feita de forma isolada, sem análise de suas consequências para o orçamento estatal, que está sendo chamado a fazer frente a despesas imprevistas e que certamente têm demandado esforço criativo, para a manutenção das despesas correntes básicas do estado”.

**(STF. Suspensão de segurança. Min. Presidente Dias Toffoli, SS 5323/SP, DJE 15/04/2020)**

“(…)

Todavia, o fato narrado não autoriza a concessão, pelo Poder Judiciário, de moratória de caráter geral. Isso porque, nos termos do art. 97, inc. IV c/c 152, inciso I do CTN, a prorrogação de prazo para pagamento de tributo, além de se submeter ao princípio da legalidade estrita, é ato de competência exclusiva do Poder Executivo e não há notícia de que tal assunto lhe tenha sido submetido e nem de que haja decisão negativa da pretensão aqui exposta.

(…)

Tenho para mim que o contexto desta pandemia impõe, pelo contrário, a instituição de fontes adicionais para o custeio das vultosíssimas despesas a cargo da União Federal, exponencialmente aumentadas na atual conjuntura adversa de saúde pública. Aliás, a situação aflitiva em que se encontra o País demanda que as pessoas mais necessitadas sejam atendidas de modo urgente e eficiente pelo Poder Público, coisa que se há de fazer mediante a contribuição de todos, máxime dos mais abonados. A pretensão exposta na inicial tem um alcance inespecífico, generalista e multiabrangente, o que me evidencia tratar-se de algo improcedível”.

(STJ. Decisão Monocrática, Rel. Min Napoleão Nunes, MANDADO DE SEGURANÇA Nº 26.010 - DF (2020/0082857-6), DJE 23/04/2020)

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MORATÓRIA. PANDEMIA DE COVID 19. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO, AUSENTE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA OU DO EXECUTIVO PARA A POSTERGAÇÃO DO PAGAMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. INAPLICABILIDADE DA RESOLUÇÃO CGSN 154/20 E DA PORTARIA MF 12/12. RECURSO DESPROVIDO.

I - A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário iniscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. E a moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos.

II - "...não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento" (STF - MEDIDA CAUTELAR NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA 5.381 DISTRITO FEDERAL, Min. Presidente, Dias Toffoli, 18/05/2020).

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003010-67.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL - ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA, CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL - ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA, CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL - ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003010-67.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL contra acórdão assim ementado:

### **PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. É cabível a impetração do mandado de segurança para declaração do direito à compensação de tributos indevidamente pagos, conforme enunciado da Súmula 213 do STJ e do entendimento firmado no Tema 118 do STJ, julgado em recurso repetitivo.

3. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

4. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

5. No tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

6. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

7. Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte em recente julgado aplicou o paradigma ao ISS.

8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

9. Agravo interno desprovido.

Sustenta, em suma, que deve ser sobrestado o processo até o julgamento do RE 592.616 (tema 118-ISS na bc de PIS e COFINS), bem como que é prematura a aplicação da tese firmada no julgamento do tema nº 69 de repercussão geral, pois não é possível precisar quais os fundamentos determinantes adotados pelo STF, não sendo possível sequer compreender o que exatamente restou definido, em virtude ausência de definitividade do julgamento. Prequestiona os dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso.

A embargada pugna pela rejeição dos declaratórios.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003010-67.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL - ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA, CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL - ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA, CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL - ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na forma do art. 1.022, incisos I a III, do CPC, são cabíveis embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, e para a correção de erro material na decisão.

Esclareço que não há ordem no RE 592.616 de sobrestamento dos processos versando a matéria, nada obstante a aplicação do entendimento firmado no RE 574.706 - tema 69 de repercussão geral ao ISS. No mais, verifica-se que a matéria foi suficientemente apreciada, não havendo quaisquer vícios no julgamento, desejando a parte embargante apenas manifestar o seu inconformismo com o quanto decidido.

E, não havendo vícios, a mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos declaratórios se não verificada nenhuma das situações previstas no art. 1.022, do CPC.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento aos embargos de declaração, sem atribuir-lhes efeito suspensivo, para suprir a omissão apontada, nos termos da fundamentação exposta.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

Na forma do art. 1.022, incisos I a III, do CPC, são cabíveis embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, e para a correção de erro material na decisão.

Esclareço que não há ordem no RE 592.616 de sobrestamento dos processos versando a matéria, nada obstante a aplicação do entendimento firmado no RE 574.706 - tema 69 de repercussão geral ao ISS. No mais, verifica-se que a matéria foi suficientemente apreciada, não havendo quaisquer vícios no julgamento, desejando a parte embargante apenas manifestar o seu inconformismo com o quanto decidido.

E, não havendo vícios, a mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos declaratórios se não verificada nenhuma das situações previstas no art. 1.022, do CPC. Embargos de declaração parcialmente providos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo no julgamento, realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, a Sexta Turma, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Relatora, Juíza Federal Convocada Giselle França, acompanhada pelos votos dos Desembargadores Federais Diva Malerbi e Carlos Muta, e da Juíza Federal Convocada Denise Avejar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento aos embargos de declaração, sem atribuir-lhes efeito suspensivo, para suprir a omissão apontada, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado a Relatora pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012457-42.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012457-42.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos por NESTLÉ BRASIL LTDA. em face da execução ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO, visando a cobrança de multas (AI 2668598, PA 23634/2014, CDA 168; AI 2732010, PA 28484/2014, CDA 146; AI 2624207, PA 9050/2014, CDA 181, fundamentação legal artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/99).

Narra a embargante que foi lavrado pelo IPEM/SP, órgão delegado do INMETRO, em face da embargante, autos de infração sob a alegação de divergências entre o peso constante da embalagem de alguns produtos da marca Nestlé e o peso real desses produtos.

Inicialmente, alega a embargante nulidades do auto de infração e do processo administrativo, nos termos dos artigos 11, parágrafo único e 12 da Resolução 08/2006 do CONMETRO. Nesse passo, alega:

- a) ausência de informações essenciais nos laudos periciais acerca dos produtos examinados, como a data da fabricação, massa específica e número do lote destes;
- b) inexistência de penalidade no auto de infração;
- c) a ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa após a homologação do auto de infração em processo administrativo, diante da carência de fundamentação no que diz respeito aos critérios utilizados para fixação da penalidade de multa e para a quantificação desta acima do patamar mínimo legal, uma vez que o artigo 8º, I, da Lei nº 9.933/99 prevê a possibilidade de o infrator ser penalizado com advertência antes da aplicação da penalidade de multa, bem como por ter sido fixado valor distante do mínimo legal sem motivação adequada;
- d) preenchimento incorreto das informações constantes no quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades.

No mérito, alega ausência de infração à legislação vigente em razão da ínfima diferença apurada em comparação à média mínima aceitável, bem como que a embargante possui controle interno de medição e pesagem dos produtos e diferenças mínimas podem ter sido provocadas por questões alheias ao processo de fabricação.

Relata o "controle dinâmico" realizado especificamente em relação aos produtos objetos da infração discutida ("FARINHA LÁCTEA", "BISCOITO INTEGRAL DE AVEIA E MEL", da marca NESFIT, "WAFER RECHEADO SABOR COCO - PRESTÍGIO") para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do mínimo legal.

Afirma a necessidade de refazimento da perícia, uma vez que as amostras acabam sendo realizadas apenas no ponto de venda, quando já expostas a fatores externos, sendo que nenhuma avaliação foi realizada diretamente na fábrica da embargante para avaliar se o produto saiu da linha de produção dentro dos parâmetros metroológicos, ou não.

Alega ainda ilegalidade na mensuração da penalidade aplicada à embargante. Alega que o valor foi mensurado exclusivamente a partir da condição econômica da embargante, pois não há gravidade na infração supostamente cometida, não há vantagem econômica no ínfimo desvio apurado, não há prejuízo ao consumidor e a suposta infração não possui repercussão social. Alega que deve ser aplicada a pena de advertência (artigo 8º, I, da Lei nº 9.933/99). Argumenta com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na imposição da multa.

Alega disparidade entre os critérios de apuração de multas em cada Estado, a disparidade entre os critérios de apuração de multas entre os produtos, que faz pressupor que o real objetivo das multas imputadas seria a movimentação da máquina de multas.

Requer seja (i) declarada a nulidade do processo administrativo, diante do equívoco preenchimento do "quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades"; da ausência de informações essenciais; preenchimento dos formulários necessários; inexistência de penalidade; ausência de motivação e fundamentação para aplicação da penalidade de multa; (ii) declarada a nulidade do processo administrativo pela falta de motivação das decisões sancionatórias; (iii) subsidiariamente, seja determinado o refazimento da avaliação em produtos coletados na fábrica; ao final, (iv) sejam acolhidos e julgados totalmente procedentes os presentes embargos à execução fiscal, para o fim de extinguir a execução fiscal embargada.

Valor atribuído à causa: R\$ 49.743,59 (ID 139122528, pag. 42).

Em sua **impugnação** o INMETRO sustenta a regularidade dos processos administrativos quanto a legalidade e motivação, afirma que os produtos fabricados pela embargante foram reprovados por apresentarem quantidades inferiores às anunciadas, pelo critério da média, em desacordo com a Portaria nº 248/2008.

Alega a inexistência de nulidade do auto de infração, por conter todas as formalidades do artigo 7º da Resolução 08/2006 do CONMETRO, sendo que a identificação do lote e data de fabricação não constituem dados obrigatórios que devem constar do auto de infração e, de todo modo, a embargante foi regularmente notificada quanto as datas e locais da realização da perícia e teve oportunidade de aférr, *in loco*, os produtos que foram objeto de fiscalização.

Sustenta a legalidade, proporcionalidade e razoabilidade das multas, bem como que não há que se falar em insignificância da infração em razão da quantidade de produtos comercializados. Afirma que a embargante é reincidente contumaz.

Alega a impossibilidade de refazimento da perícia técnica bem como que as razões apresentadas para as diferenças não são aplicáveis à espécie.

Afirma que independente do alegado pela embargante, o fato é que seus produtos foram reprovados no quesito quantitativo, pelo critério média, de sorte que deve sofrer a sanção imposta pelo embargado e que há elementos subjetivos que devem ser considerados em cada autuação, dispostos na própria legislação de regência, tais como reincidência, capacidade econômica do autuado, gravidade da infração, e o tipo do produto comercializado.

Requer sejam julgados improcedentes os embargos.

A parte embargada requereu o julgamento antecipado da lide.

Manifestação da embargante, oportunidade em que requereu a produção de prova pericial a ser realizada na fábrica da embargante prova documental suplementar.

Prova pericial, prova emprestada e juntada de documentos complementares indeferidos.

Em 05/06/2020 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos (ID 139122615). Sem condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios em face do encargo legal.

Inconformada, **apela a embargante**. Inicialmente, alega cerceamento de defesa diante da necessária produção de prova pericial, para que produtos semelhantes sejam coletados na fábrica para nova perícia de comparação. Requer seja a r. sentença anulada.

No mais, repisa os argumentos já expendidos nos autos e requer a reforma da r. sentença para que: (i) seja reconhecida a nulidade do Auto de Infração e processo administrativo instaurado pelo órgão Apelado, diante do preenchimento errôneo do Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades, diante da ausência de informações sobre a origem e data de fabricação dos produtos que compuseram amostras examinadas e especificação do tipo de penalidade a ser aplicada e ausência de critérios nos termos do art. 9º-A da Lei 9.933/1999; (ii) seja reconhecida a possibilidade de revisão da decisão administrativa pelo Poder Judiciário sob a fundamentação de ilegalidade e/ou arbitrariedade, declarando-se a nulidade dos autos relativos aos Processos Administrativos englobados na presente demanda, consequentemente, nula a r. sentença recorrida; (iii) seja julgado procedente os Embargos à Execução, diante da inocorrência de violação da regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos clientes da Apelante, bem como diante da ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa para que fosse aplicada penalidade de multa em valor arbitrário e excessivo, reconhecendo a ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, e afastando a penalidade de multa imposta. Caso assim não se entenda, seja determinada a redução do valor aplicado a título de multa.

Recurso respondido.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:**

### CERCEAMENTO DE DEFESA

A embargante alega cerceamento de defesa ante o indeferimento da produção de prova pericial requerida, qual seja, prova pericial realizada na fábrica com o fito de demonstrar que os produtos não saíram da fábrica com qualquer irregularidade.

Em decisão anterior à r. sentença o MM. Juiz consignou que a perícia de produtos semelhantes às amostras examinadas pelo INMETRO não serve de prova de eventual erro na análise pelo órgão fiscal, uma vez que o fato que se pretende provar, ou seja, a regularidade no controle de pesos e medidas no processo produtivo, não permite concluir que os produtos examinados se encontravam no mesmo padrão.

Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante.

Como consignado na decisão, tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida em tal prova não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado.

Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram objeto da autuação e tal perícia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.

Ademais, o artigo 370 do CPC/2015 dispõe em seu parágrafo único que “o juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias”.

### INFORMAÇÕES ESSENCIAIS NO AUTO DE INFRAÇÃO

Alega a embargante que não consta do Laudo Pericial a massa específica e a data de fabricação.

No entanto, o que se extrai do “termo de coleta de produtos pré-medidos” constantes dos processos administrativos é que há a identificação necessária dos produtos fiscalizados, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO.

Importante salientar que um preposto da embargante estava presente nos momentos das realizações dos procedimentos periciais.

Repito, o auto de infração contém todos os requisitos legais necessários e as informações constantes foram suficientes para a defesa da embargante.

Não bastasse, uma embalagem de cada produto periciado consta do processo administrativo, onde constam todas as informações acerca do produto.

### INEXISTÊNCIA DE PENALIDADE NO AUTO DE INFRAÇÃO

A Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO, que dispõe sobre o regulamento administrativo para processamento e julgamento das infrações nas Atividades de Natureza Metrológica e da Avaliação da Conformidade de produtos, dispõe acerca dos elementos que devem constar do auto de infração, em seu artigo 7º, *in verbis*:

“Art. 7º Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do autuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente autuante;”

Dessa forma, o que se vê é que se faz desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.

### PREENCHIMENTO INCORRETO DO QUADRO DEMONSTRATIVO PARA ESTABELECIMENTO DE PENALIDADES

A embargante alega erros no preenchimento das informações constantes no quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades, como a ausência do número do processo; no entanto, não demonstrou nenhum prejuízo que essa ausência possa ter causado.

Não há que se alegar nulidade do auto de infração sob a alegação de preenchimento incorreto das informações constantes do quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades; ainda que tenha havido algum erro em seu preenchimento, o mesmo não descaracteriza a infração. O que se vê dos relatórios de homologação do auto de infração é que se considera não apenas o referido quadro demonstrativo para a fixação da penalidade, mas todo conteúdo do processo administrativo, incluindo a defesa administrativa apresentada pela autuada.

Transcrevo excerto da r. sentença, que merece ser mantida:

“Os critérios para medição são indicados pelo metrologista nos laudos técnicos, nos termos da Tabela II da Portaria INMETRO 248/2008. No Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades, é apenas mencionada a variação percentual encontrada, sendo certo que eventual equívoco, contudo, constitui mera irregularidade, tendo em vista que o auto de infração se baseia no laudo técnico, o qual é dele parte integrante, razão pela qual prevalece sobre percentual indicado no Quadro demonstrativo para fixação da penalidade, inexistindo nulidade decorrente de eventual diferença entre os valores informados no Quadro e no Laudo.

Além disso, o quadro demonstrativo para fixação de penalidades serve apenas de referência para a autoridade julgadora, tanto que as decisões homologam o auto de infração, fixando a penalidade de acordo com o respectivo laudo de exame quantitativo. Nesse sentido, eventuais erros ou omissões no referido quadro, seja quanto à margem percentual de diferença, natureza do produto examinado (indispensável ou não), número do processo administrativo, porte econômico da empresa ou mesmo erro quanto à indicação do resultado da infração (lucro, prejuízo ou sem lucro) não invalidam a decisão sancionatória.

Não obstante, inexistiu erro na informação da faixa ou intervalo percentual na qual se enquadrava a diferença constatada, pois tal diferença é relativa ao quantitativo indicado no rótulo dos produtos, não em relação ao percentual mínimo do intervalo, que é a margem de tolerância, ou seja, a diferença que não dá ensejo à aplicação de penalidade.”

### ÍNFINA DIFERENÇA APURADA

Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média e/ou individual e, ainda, tendo em conta que as normas metrológicas têm natureza técnica e o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.

### CONTROLE REALIZADO NA FÁBRICA

A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica – ou até mesmo a comprovação – de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.

### PENALIDADE APLICADA

A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a **valoração da multa administrativa** dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Nesse sentido:



ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. AFERIÇÃO EM BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 8º DA LEI 9.933/99. PENALIDADES. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA OU CUMULATIVA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. PLENA OBSERVÂNCIA.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (a) não há dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração dos dispositivos da Lei 9.933/99, de modo a dar precedência à penalidade de advertência; (b) a exigência das multas tem lastro em prévia autuação, não tendo sido demonstrada a preterição de formalidades legais ou a supressão do direito de defesa na via administrativa.

3. O art. 8º da Lei 9.933/99 não prevê ordem na aplicação das penas que estipula. Ao revés, dispõe expressamente que tais penalidades podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, sem a necessidade de se advertir, previamente, o administrado, para que possa sanar o defeito constatado pela autoridade administrativa.

4. Os atos da Administração Pública devem sempre pautar-se por determinados princípios, entre os quais está o da legalidade. Por esse princípio, todo e qualquer ato dos agentes administrativos deve estar em total conformidade com a lei e dentro dos limites por ela traçados.

5. A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa.

6. "Somente a lei pode estabelecer conduta típica ensejadora de sanção. Admite-se que o tipo infracionário esteja em diplomas infralegais (portarias, resoluções, circulares etc), mas se impõe que a lei faça a indicação" (REsp 324.181/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 12.5.2003).

7. Hipótese em que a autoridade administrativa, na fixação do valor da multa, observou os limites definidos no art. 9º da Lei 9.933/99. Não cabe ao Poder Judiciário adentrar o mérito do ato administrativo.

8. "Nos atos discricionários, desde que a lei confira à administração pública a escolha e valoração dos motivos e objeto, não cabe ao Judiciário rever os critérios adotados pelo administrador em procedimentos que lhe são privativos, cabendo-lhe apenas dizer se aquele agiu com observância da lei, dentro da sua competência" (RMS 13.487/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17.9.2007).

9. Recurso especial desprovido.

(REsp 983.245/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGANTE. RECURSO DE APELAÇÃO DA EMBARGANTE IMPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DO INMETRO PROVIDO. (...)

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

(...)

XVI - Recurso de apelação da embargante improvido e recurso de apelação do INMETRO provido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2125865 0000048-13.2014.4.03.6122, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:18/10/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não remanescendo espaço para reputar ilegal o auto de infração.

4. Apelação desprovida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 0000536-57.2016.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:24/02/2017)

Passo à análise do caso concreto.

Do que se verifica dos processos administrativos, foram lavrados autos de infração e aplicadas multas com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/1999, nos valores de R\$ 12.900,00 (CDA 168), R\$ 8.775,00 (CDA 146) e R\$ 9.300,00 (CDA 181).

Anoto que a Lei nº 9.933/1999 prevê, em seu artigo 9º, multa no valor de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

Assim, verifico que os valores fixados ficaram dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo, como por exemplo a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica do infrator, seus antecedentes, o prejuízo causado ao consumidor e a gravidade da infração.

Dessa forma, não houve nenhuma ilegalidade na fixação da multa em cobro.

Realmente, a regulamentação prevista no artigo 9º-A da Lei nº 9.933/99 ainda não foi editada. Entretanto, esse fato não constitui óbice para que o INMETRO aplique penalidades tratadas nos artigos 8º e 9º desse diploma legal, segundo o seu convencimento e de acordo com a gravidade do ilícito praticado, desde que o faça em decisão fundamentada.

Compulsando as cópias dos processos administrativos em questão, verifico que as decisões finais estão amparadas em pareceres que apontam os fundamentos de fato e de direito e a legislação afeta ao tema, cumprindo os requisitos da necessária e suficiente motivação para a incidência do sancionamento.

Com efeito, a escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, insere-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida à ocorrência de flagrante ilegalidade, não verificada na espécie.

Por fim, verifico que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da Certidão de Dívida Ativa a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o *onus probandi*, consoante preceitua o artigo 373, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e nego provimento à apelação da embargante.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA: DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DAS MULTAS APLICADAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante. Novas averiguações sobre os produtos distintos dos lotes fiscalizados seriam inúteis, pois não infirmariam conclusão de que os primeiros produtos estavam irregulares.
2. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO.
3. Não há que se alegar nulidade do auto de infração sob a alegação de preenchimento incorreto das informações constantes do quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades; ainda que tenha havido algum erro em seu preenchimento, o mesmo não descaracteriza a infração.
4. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média e/ou individual, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.
5. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.
6. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.
7. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em cobro.
8. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031137-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: MONTECCHIO DO BRASIL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031137-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: MONTECCHIO DO BRASIL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Cuida-se de **agravo interno** interposto por MONTECCHIO DO BRASIL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA contra decisão monocrática deste Relator que deu parcial provimento ao agravo de instrumento para que seja mantido o sobrestamento do feito até a análise pela administração fazendária do processo administrativo, conforme pedido apresentado pela exequente, por duas vezes, na execução fiscal (ID 129776206).

Requer a recorrente o provimento do agravo interno para que seja reconhecida **expressamente** a suspensão da exigibilidade do crédito tributário ante o disposto nos incisos III (processo administrativo de apuração do RQA em curso), IV (liminar em MS) e VI (parcelamento) do art. 151 do CTN (ID 131482698).

Recurso respondido (ID 136130262).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031137-26.2019.4.03.0000

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Pretende a excipiente, ora agravante, o reconhecimento da suspensão da exigibilidade do crédito tributário em virtude da existência de processo administrativo de apuração do RQA em curso, **lininar** em MS e parcelamento.

A matéria deduzida pelo devedor em sede de exceção de pré-executividade deveria estar no cenário de embargos a execução, diante do caráter restritíssimo em que é possível agitar essa exceção, que não tem base na lei mas apenas na jurisprudência, motivo pelo qual não é admissível com largueza.

Há muito tempo o STJ já definiu, em sede de recurso repetitivo, que "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória" (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009), já que "a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras" (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009 - repetitivo).

Nesse exato sentido: AgRg no AREsp 653.010/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 22/11/2019.

Nesse tom emerge a **Súmula 393/STJ**.

Esta Sexta Turma alinha-se com esse entendimento (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5029949-32.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019 - AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 577953 - 0004689-09.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2019 - AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5000767-35.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 27/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/07/2019), uma vez que a exceção de pré-executividade não se presta como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5018943-91.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Como bem observou a União na manifestação apresentada aos embargos de declaração, *in verbis* (ID 22710814 da execução): "*Não se faz necessário a suspensão da exigibilidade do crédito, mas apenas a concessão de prazo para a devida análise pela Receita Federal do Brasil acerca da suficiência dos valores recolhidos para quitação dos débitos em cobro, com o sobrestamento do presente feito*".

Acrescente-se que, o v. acórdão proferido na apelação interposta no mandado de segurança, **já qualificado com o trânsito em julgado**, concluiu nos termos que seguem:

*"Destarte, deve a Administração verificar os pagamentos à luz das alocações propostas pela impetrante após intimação fiscal, bem como a existência dos créditos de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa originariamente previstos no Anexo III de seu pedido de quitação (R\$ R\$ 11.828.607,06), observado o prazo de cinco anos para sua análise (art. 33, § 7º).*

*Fica resguardada a prerrogativa de a Administração Fazendária analisar a suficiência de créditos e a correção dos saldos devedores, e de promover o devido encontro de contas, motivo pelo qual não se reconhece à impetrante o direito de quitação, mas tão somente de ver novamente apreciado seu pedido administrativo, superados os impedimentos arguidos pela Receita Federal no processo 18186.732834/2014-26".*

Assim, é notório que a excipiente desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar.

Deixo anotado que eventual análise do processo administrativo pela administração fazendária deverá ser arguida perante o d. Juiz de Origem, a fim de que seja dado prosseguimento ao feito executivo.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Pretende a excipiente, ora agravante, o reconhecimento da suspensão da exigibilidade do crédito tributário em virtude da existência de processo administrativo de apuração do RQA em curso, **lininar** em MS e parcelamento.

2. A matéria deduzida pelo devedor em sede de exceção de pré-executividade deveria estar no cenário de embargos a execução, diante do caráter restritíssimo em que é possível agitar essa exceção, que não tem base na lei mas apenas na jurisprudência, motivo pelo qual não é admissível com largueza.

3. Há muito tempo o STJ já definiu, em sede de recurso repetitivo, que "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória" (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009), já que "a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras" (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009 - repetitivo).

4. Assim, é notório que a excipiente desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar.

5. Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027667-88.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NOVELIS DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027667-88.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NOVELIS DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Trata-se de *habeas data* impetrado por NOVELIS DO BRASIL LTDA., em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, com vistas à obtenção de relação de todos os pagamentos efetuados pela empresa e não vinculados a débitos.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos VI, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários. Custas *ex lege*.

Apelou a impetrante arguindo que "enquanto no caso presente entendeu-se pela eventual necessidade de dilação probatória para se aferir quais seriam os créditos da Impetrante e desvinculados de débitos, porquanto não informados pela Receita Federal do Brasil, nos casos supraditos concluiu-se ser "cristalino o direito de a impetrante obter a certidão informativa, junto ao órgão público, acerca da existência ou inexistência de créditos tributários vinculados ao seu CNPJ nas contas correntes sistemas CONTACORP/SINCOR, bastando, para tanto, a impressão do extrato do contribuinte". Requer a reforma da sentença uma vez comprovado que, segundo a jurisprudência pacífica do Tribunal Revisor das decisões desta instância judiciária, não se faz necessária uma nova movimentação da Máquina Judiciária pela Impetrante, à exemplo do ajustamento de uma nova ação, para que a RFB seja instada a prestar informações relacionadas ao direito creditório que assiste à Impetrante. Recurso respondido.

A decisão monocrática proferida por este Relator **negou provimento à apelação.**

Neste agravo interno a impetrante requer o provimento do Apelo da ora Agravante, não se fazendo necessária uma nova movimentação da Máquina Judiciária por meio do ajustamento de uma nova ação com pedido de obrigação de fazer, porquanto a Receita Federal do Brasil sabidamente dispõe das informações pretendidas pela Agravante, nos exatos termos em que pleiteadas. Recurso não respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5027667-88.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NOVELIS DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela impetrante contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento à apelação.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, por meio deste *habeas data* a impetrante busca obter relação de todos os pagamentos efetuados pela empresa e não vinculados a débitos.

No art. 5º, inc. LXXII, a atual Constituição assegura o direito constitucional à concessão de *habeas data*:

- a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;
- b) para a retificação de dados, quando não se preferir fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;

O artigo 7º da Lei nº 9.507/97 disciplina o rito processual da precitada ação constitucional, *verbis*:

“Art. 7º Conceder-se-á *habeas data*:

- I - para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registro ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público;
- II - para a retificação de dados, quando não se preferir fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;
- III - para a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro mas justificável e que esteja sob pendência judicial ou amigável.”

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 673.707/MG, em regime de repercussão geral, assentou o entendimento no sentido de ser o *habeas data* garantia constitucional adequada para a obtenção, pelo próprio contribuinte, de dados concernentes ao pagamento de tributos constantes de sistemas informatizados de apoio à arrecadação dos órgãos da administração fazendária dos entes estatais, segue a ementa do acórdão:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. HABEAS DATA. ARTIGO 5º, LXXII, CRFB/88. LEI Nº 9.507/97. ACESSO ÀS INFORMAÇÕES CONSTANTES DE SISTEMAS INFORMATIZADOS DE CONTROLE DE PAGAMENTOS DE TRIBUTOS. SISTEMA DE CONTA CORRENTE DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL-SINCOR. DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.*

1. O *habeas data*, posto instrumento de tutela de direitos fundamentais, encerra amplo espectro, rejeitando-se visão reducionista da garantia constitucional inaugurada pela carta pós-positivista de 1988.

2. A tese fixada na presente repercussão geral é a seguinte: “O *Habeas Data* é garantia constitucional adequada para a obtenção dos dados concernentes ao pagamento de tributos do próprio contribuinte constantes dos sistemas informatizados de apoio à arrecadação dos órgãos da administração fazendária dos entes estatais.”

3. O Sistema de Conta Corrente da Secretaria da Receita Federal do Brasil, conhecido também como SINCOR, registra os dados de apoio à arrecadação federal ao armazenar os débitos e créditos tributários existentes acerca dos contribuintes.

4. O caráter público de todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações é inequívoco (art. 1º, Lei nº 9.507/97).

5. O registro de dados deve ser entendido em seu sentido mais amplo, abrangendo tudo que diga respeito ao interessado, seja de modo direto ou indireto, causando-lhe dano ao seu direito de privacidade.(...) in José Joaquim Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet e Lenio Luiz Streck. Comentários à Constituição. Editora Saraiva, 1ª Edição, 2013, p.487.

6. A legitimatio ad causam para interpretação de *Habeas Data* estende-se às pessoas físicas e jurídicas, nacionais e estrangeiras, porquanto garantia constitucional aos direitos individuais ou coletivos.

7. Aos contribuintes foi assegurado constitucionalmente o direito de conhecer as informações que lhes digam respeito em bancos de dados públicos ou de caráter público, em razão da necessidade de preservar o status de seu nome, planejamento empresarial, estratégia de investimento e, em especial, a recuperação de tributos indevidamente, *verbis*: Art. 5º. ...LXXII. Conceder-se-á *habeas data* para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, considerado como um writ, uma garantia, um remédio constitucional à disposição dos cidadãos para que possam implementar direitos subjetivos que estão sendo obstaculados.

8. As informações fiscais conexas ao próprio contribuinte, se forem sigilosas, não importa em que grau, devem ser protegidas da sociedade em geral, segundo os termos da lei ou da constituição, mas não de quem a elas se referem, por força da consagração do direito à informação do art. 5º, inciso XXXIII, da Carta Magna, que traz como única ressalva o sigilo imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, o que não se aplica no caso sub examine, *verbis*: Art. 5º. ...XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

9. In casu, o recorrente requereu à Secretaria da Receita Federal do Brasil os extratos atinentes às anotações constantes do Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica-SINCOR, o Sistema Conta-Corrente de Pessoa Jurídica CONTACORPJ, como de quaisquer dos sistemas informatizados de apoio à arrecadação federal, no que tange aos pagamentos de tributos federais, informações que não estão acobertadas pelo sigilo legal ou constitucional, posto que requerida pelo próprio contribuinte, sobre dados próprios.

10. Ex positis, DOU PROVIMENTO ao recurso extraordinário.

(RE 673707, Rel. Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 29-09-2015 PUBLIC 30-09-2015)

No entanto, no caso, a sentença foi lavrada da seguinte forma:

“....

In casu, a própria parte impetrante alegou que a autoridade impetrada prestou informações e anexou os extratos (1.230) da empresa que se prestariam a fornecer os informes deduzidos na inicial, nos termos dos Ids nsº 4530387, 4530396, 8256464 e 8256465.

Descarte, o provimento jurisdicional buscado pela parte impetrante nestes *habeas data*, restou exaurido quando da juntada dos extratos constantes do Id nº 4530396.

Nesse diapasão, do cotejo dos elementos até aqui analisados, observa-se que o pedido veiculado pela impetrante, concernente aos esclarecimentos dos aludidos extratos juntados pela autoridade impetrada, desbordou dos limites admitidos pela estreita via processual escolhida (Ids nsº 8256464, 8256465, 12842597 e 12843353).

Não se trata de negar acesso ao provimento jurisdicional à parte impetrante, mas sim de reconhecer a impropriedade do meio processual destacado para fins de fazer valer suas alegações. Nesse sentido, deverá a parte impetrante selecionar a via processual que conceda maior amplitude a seu direito de produzir prova, bem assim maior amplitude a este Juízo, no que tange ao exercício da cognição.

A fim de tornar possível o exercício do direito de ação, devem estar presentes os pressupostos processuais (artigo 17 do Código de Processo Civil), consistindo tais em: legitimidade *ad causam*; e interesse processual. O interesse processual ou de agir é requisito de dupla face, subdividindo-se no binômio necessidade-adequação. Por esta última, entende-se que para cada tipo de pedido deve haver a escolha do meio processual adequado, o que constata não ter havido no pedido deduzido pela parte impetrante nos Ids nsº 8256464, 8256465, 12842597 e 12843353.

....”

Desta forma, a documentação colacionada pela impetrante não demonstra a liquidez e certeza do direito alegado por ela.

Na espécie inegável a necessidade de produção de provas tendentes a afirmar as alegações da impetrante, o que deve ser feito pelas vias ordinárias, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *habeas data*.

Assim, em face da ausência de prova documental pré-constituída, resta descabido adentrar no mérito da impetração, impondo-se a manutenção da r. sentença recorrida ante a manifesta inadequação da via processual eleita.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. HABEAS DATA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

A documentação colacionada pela impetrante não demonstra a liquidez e certeza do direito alegado por ela.

Na espécie inegável a necessidade de produção de provas tendentes a afirmar as alegações da impetrante, o que deve ser feito pelas vias ordinárias, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *habeas data*.

Em face da ausência de prova documental pré-constituída, resta descabido adentrar no mérito da impetração, impondo-se a manutenção da r. sentença recorrida ante a manifesta inadequação da via processual eleita.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000609-87.2017.4.03.6136

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 1122/3666

APELANTE:ACB LOCACOES PROPRIAS EIRELI

Advogado do(a)APELANTE:LUCAS MORENO PROGIANTE - SP300411-A

APELADO:UNIAO FEDERAL- FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000609-87.2017.4.03.6136

RELATOR:Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE:ACB LOCACOES PROPRIAS EIRELI

Advogado do(a)APELANTE:LUCAS MORENO PROGIANTE - SP300411-A

APELADO:UNIAO FEDERAL- FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

**Agravo interno** interposto pelo embargante contra decisão que negou provimento à apelação.

Os **embargos à execução fiscal** foram opostos em 24/05/2017 por ACB LOCAÇÕES PRÓPRIAS EIRELLI em face de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de dívida ativa tributária.

Inicialmente, requer a gratuidade da justiça ao argumento de que a empresa embargante não possui condições de suportar as despesas decorrentes da demanda.

Preliminarmente, alega a nulidade da citação eis que o mandado de citação fora encaminhado via correio para endereço que não era mais o da embargante e recebido por pessoa estranha, tendo a embargante tomado conhecimento da demanda apenas em 24/04/2017.

Alega ainda a ocorrência de prescrição. Narra que aderiu ao parcelamento REFIS e o decreto que regulamentou mencionado parcelamento prevê a exclusão do parcelamento de quem não auferir receitas por nove meses consecutivos e é claro ao afirmar que a exclusão implicará em exigibilidade imediata, ao passo que a embargante apresentou documentação comprovando que deixou de auferir receitas em novembro/2008, pelo que conclui que a exequente teria até dezembro/2013 para o ajuizamento da execução fiscal, tendo sido a execução ajuizada apenas em janeiro de 2014, após o lustro prescricional.

Valor atribuído à causa: R\$ 6.406.743,89 (fl. 21).

Os embargos foram recebidos e o pedido de gratuidade de justiça foi indeferido por ser a embargante pessoa jurídica e por haver nos autos elementos que evidenciam que a embargante possui vultoso patrimônio (fls. 279/279v, mantida à fls. 285/286).

Em sua impugnação aos embargos a União alega que o comparecimento espontâneo da executada nos autos da execução afasta qualquer prejuízo.

Sustenta que a data de início dos efeitos da exclusão do parcelamento denominado REFIS é o mês subsequente àquele em que for identificado o contribuinte do ato que o excluir do programa, nos termos do artigo 15, § 2º, do Decreto nº 3.431/2000.

Conclui pela inocorrência da prescrição, uma vez que o prazo prescricional foi interrompido com a opção pelo REFIS, vindo tal prazo a ter curso novamente em 01/12/2009, data que deve ser considerada o termo inicial do lustro prescricional, e a execução foi ajuizada em 28/01/2014.

Manifestação da embargante.

Em 26/09/2018 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos (fls. 346/348, mantida às fls. 363/363v). Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da dívida executada.

Inconformada, **apela a embargante**. Insiste (i) na concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, (ii) na nulidade da citação e (iii) na ocorrência de prescrição.

Alega a violação ao artigo 10 do NCP, uma vez que a r. sentença aplicou tese que sequer foi defendida pela apelada quanto ao motivo da exclusão do REFIS, qual seja, artigo 15, § 2º, II, do Decreto 3.431, ao passo que a embargada fundamentou sua defesa no artigo 15, § 2º, I, do mencionado dispositivo legal.

Requer a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, seja reconhecida a nulidade do ato citatório e consequente decretação de nulidade de todos os atos processuais dali decorrentes, o reconhecimento da prescrição e a reforma da r. sentença.

Em 22/04/2020 indeferi o pedido de gratuidade da justiça.

Em 05/06/2020 proferi a decisão agravada.

Inconformada, a parte embargante interpôs o presente **recurso**. Requer seja o recurso apresentado para análise do N. Colegiado, em observância aos preceitos do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. No mais, insiste em que a carta citatória foi enviada para endereço distinto do constante dos órgãos oficiais e que desde o mês de novembro de 2008 a Agravante não mais exerceu a atividade do seu objeto social e o mês de dezembro de 2008 deve ser o marco prescricional, nos termos dos §§ 1º e 2º, II, do artigo 15 do Decreto nº 3.431. Requer seja o recurso conhecido e provido com a reforma da decisão agravada.

Recurso respondido.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000609-87.2017.4.03.6136

RELATOR:Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE:ACB LOCACOES PROPRIAS EIRELI

Advogado do(a)APELANTE:LUCAS MORENO PROGIANTE - SP300411-A

APELADO:UNIAO FEDERAL- FAZENDANACIONAL

## VOTO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:**

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento à apelação.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em estímulo, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCP que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalarão fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

**"NULIDADE DA CITAÇÃO"**

O embargante alega a nulidade de citação uma vez que a citação teria se dado por via postal e recebida por terceiros, já que o endereço não era mais o domicílio da embargante.

Ao que se vê dos autos, a carta citatória com aviso de recebimento foi enviada ao endereço da embargante constante dos cadastros oficiais.

Ora, tratando-se de execução fiscal, que possui disciplina legal específica, para o aperfeiçoamento da citação basta que seja entregue carta citatória no endereço do executado, com a devida assinatura do aviso de recebimento por parte de quem a recebeu, mesmo que seja outra pessoa, que não o próprio citando.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IPVA. NULIDADE DA CITAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 7/STJ. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. O acórdão recorrido está de acordo com o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, na execução fiscal, a citação é realizada pelos Correios, com aviso de recebimento, sendo dispensada a personalidade da citação, inclusive, a assinatura do aviso de recebimento pelo próprio executado, bastando que seja inequívoca a entrega no seu endereço.

(...)

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 593.074/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 19/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA DO MANDADO NO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. VALIDADE DA CITAÇÃO, AINDA QUE O AVISO DE RECEBIMENTO SEJA ASSINADO POR TERCEIRA PESSOA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no REsp 1192890/RR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 29/11/2011)

Não ocorreu a alegada nulidade de citação.

De todo modo, o comparecimento espontâneo por parte da embargante nos autos da execução fiscal e a oposição dos presentes embargos afasta qualquer prejuízo que pudesse decorrer de possível irregularidade formal do ato praticado.

TRIBUTÁRIO. PENHORA ON-LINE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE DO ATO. INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PAS DE NULLITÉS SANS GRIEF.

1. O comparecimento espontâneo do agravante, como ocorreu in casu, supre a ausência de citação, conforme o disposto no art. 214, § 1º, do CPC, sendo certo que o princípio da instrumentalidade das formas visa ao aproveitamento de ato processual cujo defeito formal não impeça que seja atingida sua finalidade.

2. Não havendo demonstração de prejuízo advindo da irregularidade formal, a nulidade não deve ser decretada. Aplica-se também o princípio "não há nulidade sem prejuízo".

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1347907/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 18/12/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO DEVEDOR. CITAÇÃO SUPRIDA. ART. 214, § 1º, DO CPC. INTIMAÇÃO DA PENHORA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DO ATO DE COMUNICAÇÃO PROCESSUAL PARA INAUGURAR O PRAZO DOS EMBARGOS PREVISTOS NO ART. 16, III, DA LEI N. 6.830/80. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte entende que o comparecimento espontâneo do devedor supre a ausência de citação, mas não a ausência de intimação da penhora perfectibilizada na execução.

Precedentes: AgRg no Ag 1.100.287/SP, DJe 17/05/2010; REsp 1.051.484/RS, DJe 29/10/2008; REsp 434.729/SP, DJ 25/11/2002; REsp 274.745/SP, DJ 12/02/2001.



2. A citação é ato de comunicação processual que se realiza em momento distinto e de forma diversa da intimação, de forma que não se pode considerar suprida a necessidade de intimação da penhora quando do comparecimento espontâneo do devedor no processo executivo, eis que somente após a realização da intimação, nos termos do art. 16, III, da Lei n. 6.830/80, é que se inaugura o prazo para o oferecimento de embargos à execução.

3. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos à origem a fim de que, afastada a preliminar de intempestividade dos embargos à execução, sejam analisados os demais requisitos e, se for o caso, o mérito dos embargos.

(REsp 1217073/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PRECEDENTES.

1. Cuida-se de agravo regimental interposto por Expresso Itaquense Ltda. contra decisão que negou seguimento a recurso especial em face da pretensão encontrar-se em sentido contrário à jurisprudência desta Corte.

2. Entendimento deste Tribunal de que "não são necessários poderes de representação da pessoa jurídica para recebimento da citação postal." (REsp 249.771/SC, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Corte Especial, DJ de 03/12/2007).

3. No mais, o comparecimento espontâneo do devedor aos autos, tal como afirmado pelo TRF da 4ª Região, supre a eventual irregularidade da citação, confira-se: PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO. DEFEITO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO DEVEDOR.

1. O comparecimento espontâneo do devedor para apresentar embargos supre a falta de citação no processo executivo, nos termos do que dispõe o art. 214, § 1º, do CPC. Precedentes. (REsp 422.642/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 08/11/2004).

EXECUÇÃO FISCAL. VÍCIO DE CITAÇÃO. ATO PROCESSUAL QUE ATINGE SUA FINALIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE QUE NÃO SE DECLARA.

1 - A agravante alega vício na citação, todavia, intimada da penhora, ofereceu embargos à execução e se defendeu. Não se reconhece, portanto, a alegada nulidade do ato, pois esta não se declara quando o ato processual atingiu sua finalidade e não causou prejuízo à parte. Precedentes: (AgRg no REsp 919.454/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 14/06/2007).

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 991.404/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 24/04/2008)

## PRESCRIÇÃO

Quanto ao tema o MM. Juiz *a quo* assim decidiu:

“.....”

Em primeiro lugar, vejo, à folha 305, que a exclusão da embargante do REFIS ocorreu em 1.º de dezembro de 2009, e foi motivada pelo fato de haver permanecido, "sem receita bruta pelo prazo de 9 meses", incorrendo, desta forma, no disposto no art. 15, inciso XI, segunda parte, do Decreto n.º 3.431/2000, cabendo aqui desde já mencionar, na forma do documento de folha 64, que, desde novembro de 2008, não auferia rendimentos.

Saliento, posto importante, e aqui me valho do art. 15, § 2º, inciso II, do mesmo normativo anteriormente citado, que a exclusão produz efeitos a partir do mês subsequente àquele em que a pessoa jurídica não houver apurado sua receita bruta, ou não puder demonstrá-la ou comprová-la.

Aliás, a exclusão da pessoa jurídica do REFIS implica a exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago e automática execução da garantia eventualmente prestada, restabelecendo-se, em relação ao montante não pago, os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores (v. art. 15, § 1º, do Decreto n.º 3.431/2000).

Devo mencionar, nesse passo, que, ao contrário do defendido pela embargante, o motivo que ocasionou a exclusão não foi a suspensão das atividades relativas ao seu objeto social (v. art. 15, inciso XI, primeira parte, do Decreto n.º 3.431/2000), na medida em que o documento de folha 22 demonstra que, em 12 de março de 2014, a empresa estava ainda ativa (v. no mesmo sentido, o instrumento de alteração contratual de folhas 272/275, datado de 16 de novembro de 2015).

Evidente, assim, que a eficácia relacionada à exclusão, mais precisamente no que se refere à exigibilidade do crédito e consequente fluência do prazo prescricional de cobrança, deve ficar estabelecida em agosto de 2009, haja vista que se trata do mês subsequente aos nove outros em que permaneceu sem "apuração, demonstração, ou comprovação", por parte da embargante, de sua receita bruta. Se assim é, não há de se falar, no caso, em ocorrência de prescrição da dívida executada, sendo certo que a ação visando a tutela do interesse por parte da União Federal (Fazenda Nacional) foi ajuizada em 29 de janeiro de 2014.

.....”

O apelante insiste em que a prescrição passou a ser contada em dezembro de 2008, uma vez que a produção de efeitos em relação a sua exclusão está prevista no inciso II do § 2º do artigo 15 do Decreto 3.431 e não no inciso I, uma vez que a sua exclusão do programa REFIS se deu em razão da ocorrência do quanto expressamente previsto no artigo 15, XI, do Decreto nº 3.431 (suspensão de suas atividades relativas a seu objeto social).

Transcrevo os dispositivos legais pertinentes constante do Decreto 3.431/2000 (grifo nosso):

*Art. 15. A pessoa jurídica optante pelo REFIS será dele excluída nas seguintes hipóteses, mediante ato do Comitê Gestor:*

*I - inobservância de qualquer das exigências estabelecidas nos incisos I a V do caput do art. 8º;*

*II - inadimplemento, por três meses consecutivos ou seis alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e contribuições abrangidos pelo REFIS, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000;*

*(...)*

*XI - suspensão de suas atividades relativas a seu objeto social ou não auferimento de receita bruta por nove meses consecutivos.*

*§ 1º A exclusão da pessoa jurídica do REFIS implicará exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago e automática execução da garantia prestada, restabelecendo-se, em relação ao montante não pago, os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores.*

*§ 2º A exclusão produzirá efeitos:*

*I - nas hipóteses dos incisos I, II e III do caput, a partir do mês subsequente àquele em que for cientificado o contribuinte do ato que o excluir do Programa;*

*II - nas hipóteses dos incisos X e XI do caput, a partir do mês subsequente àquele em que a pessoa jurídica não houver apurado sua receita bruta ou não puder demonstrá-la e comprová-la;*

*III - nas demais hipóteses, a partir do mês subsequente àquele em que ocorreu o fato que ensejar a exclusão.*

*(...)*

*§ 5º A exclusão será precedida de representação fundamentada da SRF, do INSS ou da PGFN.”*

O STJ possui entendimento pacificado acerca do tema, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO PARCIAL DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO. ADESAO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO DENOMINADO REFIS, DE QUE TRATA A LEI 9.964/2000. EFEITO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. RECOMEÇO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DA EXCLUSÃO DO REFIS. PRECEDENTES. HIPÓTESE EM QUE A FAZENDA PÚBLICA FOI CONDENADA EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO, FIXADOS, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, SOB A ÉGIDE DO CPC/73, SEM DEIXAR DELINEADAS CONCRETAMENTE, NO ACÓRDÃO RECORRIDO, TODAS AS CIRCUNSTÂNCIAS A QUE SE REFEREM AS ALÍNEAS DO § 3º DO ART. 20 DO CPC/73. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL, INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73, QUANTO À PRETENDIDA MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA, EM FACE DA INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 03/05/2018, que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na hipótese dos autos, trata-se, na origem, de Execução Fiscal, ajuizada em 14/05/2013, com base em duas Certidões de Dívida Ativa, a primeira delas referente a créditos tributários declarados extintos, por prescrição, na decisão de parcial acolhimento da Exceção de Pré-Executividade, enquanto a segunda refere-se a contribuições previdenciárias do período de 01/99 a 04/99, cujos créditos tributários correspondentes foram constituídos, mediante confissão de dívida, em 31/08/2000, data em que a parte executada, ora recorrente, foi incluída no programa de parcelamento denominado REFIS, do qual veio a ser excluída, em 27/11/2006, e depois reincluída, em 10/11/2009, e novamente excluída, em 28/10/2010. O Tribunal de origem rejeitou a arguição de prescrição, em relação à segunda Certidão de Dívida Ativa. Porém, proveu o Agravo de Instrumento da contribuinte, em parte, para condenar a Fazenda Pública em honorários de advogado. No Recurso Especial, a parte executada indicou ofensa aos arts. 151, VI, e 174, parágrafo único, IV, do CTN e 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, pugnano pela extinção total dos créditos tributários exequendos, por suposta prescrição, bem como pela majoração dos honorários de advogado.

III. A jurisprudência da Segunda Turma do STJ, após certa oscilação, pacificou-se no sentido de que, em se cuidando, especificamente, do programa de parcelamento denominado REFIS, de que trata a Lei 9.964/2000, o prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário volta a correr apenas no momento em que o contribuinte é formalmente excluído do programa, e não no momento anterior, em que se torna inadimplente. Precedentes: STJ, REsp 1.046.689/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe de 06/08/2008; REsp 1.144.962/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 01/07/2010; EDcl no AgRg no REsp 1.338.513/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe de 21/03/2013; AgRg no REsp 1.534.509/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe de 24/08/2013; REsp 1.493.115/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 25/09/2015; AgRg no REsp 1.524.984/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/04/2016; REsp 1.655.035/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 27/04/2017; AgInt no AREsp 1.073.180/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 15/09/2017; AgInt no AREsp 1.073.213/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 02/10/2017.

(...)

X. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1517711/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 13/09/2018)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO OCORRÊNCIA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INADIMPLENTO DO PARCELAMENTO. EXCLUSÃO FORMAL DO CONTRIBUINTE. LEGALIDADE DA TAXA SELIC. FUNDAMENTO INATACADO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 283 DO STF E SÚMULA 7 DO STJ.

1. A Corte de origem infirmou que a sociedade empresária não afastou a presunção de veracidade do extrato da Receita Federal em que consta a data do inadimplemento do parcelamento, fundamento esse não impugnado pela recorrente nas razões do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 283 do STF.

2. É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a legalidade da incidência da taxa Selic para a cobrança de tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1995, consoante o disposto na Lei 9.065/1995.

3. Igualmente, a jurisprudência do STJ firmou a orientação de que "a confissão, para fins de parcelamento, equivale à constituição do crédito tributário, sendo desnecessário lançamento pelo Fisco" (AgRg no Ag 1.028.235/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/3/2009).

4. Do mesmo modo, a jurisprudência do STJ, também, proclamou o entendimento de que, "em parcelamento, o marco inicial do curso da prescrição inicia-se com a exclusão formal do contribuinte do programa. Esse ato gera, para a Fazenda Pública, a possibilidade imediata de cobrança do crédito confessado. Em que pese no caso dos autos tenha existido a 'inexistência de faturamento', causa que gera a rescisão do parcelamento, para que se retorne a exigibilidade do crédito tributário, e tenha início o prazo prescricional para a sua cobrança, essencial que haja ato formal de rescisão do parcelamento. Não sendo possível a contagem do prazo a partir da ocorrência da situação autorizativa da exclusão" (AgRg no REsp 1.524.984/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7/4/2016, DJe 18/4/2016).

5. Para afastar o entendimento a que chegou a Corte a quo, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar que estão prescritos os créditos tributários após o inadimplemento do parcelamento, como sustentado neste recurso especial, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 6. Agravo de interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl no REsp 1119623/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 11/06/2018)

Dessa forma, há que prevalecer o entendimento esposado pelo embargado de que não ocorreu a prescrição, pois vai ao encontro do entendimento pacificado do STJ, uma vez que a exclusão do embargante do parcelamento denominado REFIS se deu em 01/12/2009, sendo essa a data a ser considerada para a contagem do prazo prescricional.

Prejudicada a alegação da apelante de afronta ao artigo 10 do NCPC eis que o entendimento da r. sentença (fluência do prazo prescricional a partir de agosto de 2009) não resta mantido nesta decisão."

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoal, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. A carta citatória com aviso de recebimento foi enviada ao endereço da embargante constante dos cadastros oficiais. Tratando-se de execução fiscal, que possui disciplina legal específica, para o aperfeiçoamento da citação basta que seja entregue carta citatória no endereço do executado, com a devida assinatura do aviso de recebimento por parte de quem a recebeu, mesmo que seja outra pessoa, que não o próprio citando.

4. De todo modo, o comparecimento espontâneo por parte da embargante nos autos da execução fiscal e a oposição dos presentes embargos afasta qualquer prejuízo que pudesse decorrer de possível irregularidade formal do ato praticado.

5. "A jurisprudência do STJ, também, proclamou o entendimento de que, "em parcelamento, o marco inicial do curso da prescrição inicia-se com a exclusão formal do contribuinte do programa. Esse ato gera, para a Fazenda Pública, a possibilidade imediata de cobrança do crédito confessado. Em que pese no caso dos autos tenha existido a 'inexistência de faturamento', causa que gera a rescisão do parcelamento, para que se retorne a exigibilidade do crédito tributário, e tenha início o prazo prescricional para a sua cobrança, essencial que haja ato formal de rescisão do parcelamento. Não sendo possível a contagem do prazo a partir da ocorrência da situação autorizativa da exclusão" (AgRg no REsp 1.524.984/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7/4/2016, DJe 18/4/2016)." (AgInt nos EDcl no REsp 1119623/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 11/06/2018).

6. A exclusão do embargante do parcelamento denominado REFIS se deu em 01/12/2009, sendo essa a data a ser considerada para a contagem do prazo prescricional.

7. Agravo interno a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032329-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NOVAARALCO INDUSTRIA E COMERCIO S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N, JOAO VICTOR ROSA BRAGHIN - SP378639-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032329-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NOVA ARALCO INDUSTRIA E COMERCIO S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N, JOAO VICTOR ROSA BRAGHIN - SP378639-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por NOVA ARALCO INDUSTRIA E COMERCIO S/A em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento (ID 128594812).

Nas razões do agravo interno, a recorrente insiste que a r. interlocutória é nula, por tê-la incluído no polo passivo da ação sem antes lhe dar oportunidade para manifestação.

Sustenta que não pode ser responsabilizada tributariamente apenas por pertencer ao grupo econômico da empresa devedora, bem como não houve sucessão empresarial uma vez que a empresa agravante foi constituída pelo Grupo Aralco como medida de recuperação para soerguimento do grupo empresarial.

Requer o recurso seja submetido à apreciação do órgão colegiado (ID 130358743).

Recurso respondido (ID 136127509).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032329-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NOVA ARALCO INDUSTRIA E COMERCIO S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N, JOAO VICTOR ROSA BRAGHIN - SP378639-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto em face de decisão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Assim, submeto o recurso à apreciação do órgão Colegiado.

Inicialmente, destaco a inexistência de nulidade por ausência de intimação, tendo em vista que a parte interessada teve ciência inequívoca de todo o processado e exerceu tempestiva e plenamente seu direito de defesa, tanto que seu recurso está sendo aqui apreciado. Sem efetiva demonstração de prejuízo não se cogita do reconhecimento de nulidade.

Consta da decisão proferida no Juízo da Recuperação (ID 107938270) que a empresa Nova Aralco se trata de sociedade por ações de capital fechado, constituída em 20/07/2015 pelas empresas do Grupo Aralco, à qual foram conferidos diversos bens patrimoniais de empresas integrantes do citado grupo.

Na mesma decisão o MM. Juízo ressaltou que “há interesse comum, a justificar a responsabilização tributária solidária, quando há confusão patrimonial entre duas ou mais empresárias, ou quando elas ocultam, simulam ou encetam negócios jurídicos visando a dificultar ou impedir que a execução fiscal proposta em face de uma delas alcance o respectivo patrimônio”.

Ressaltou que, no caso em questão, as empresas do Grupo Aralco, todas em recuperação judicial, constituíram sociedade empresária nova mediante a conferência de bens patrimoniais a elas pertencentes, empresa esta que, aparentemente, está livre das amarras do restabelecimento econômico e financeiro judicialmente assistido e controlado, com indubitável esvaziamento de seu acervo garantidor das dívidas e da própria recuperação.

Anotou ainda que a empresa Nova Aralco constituiu sua sede e três filiais nos mesmos endereços já ocupados pelas demais empresas do grupo, evidenciando a comunhão de interesses nas situações pretéritas que deram ensejo aos fatos geradores dos tributos não pagos.

De todo modo, na medida em que houve a transferência de todos os bens e direitos para a adquirente, que passou a ser a sociedade controladora do Grupo Aralco, incide a exceção prevista no § 2º do inciso I do art. 133 do Código Tributário Nacional (“não se aplica o disposto no §1º deste artigo quando o adquirente for sócio da sociedade falida ou em recuperação judicial, ou sociedade controlada pelo devedor falido ou em recuperação judicial”) e § 1º do artigo 141 da Lei nº 11.101/05.

Na medida em que as recuperandas criaram a Nova Aralco Indústria e Comércio S/A, ora agravante, integralizando seu capital social, transferindo-lhe todos os bens e a exploração da atividade empresarial, é de clareza solar que houve esvaziamento patrimonial capaz de tornar impossível que a União possa obter os créditos públicos que deve executar.

A recuperação judicial não pode se prestar como expediente que resulte na fragilização dos créditos públicos; isso seria um desvirtuamento das finalidades do instituto, tomando-o *fraudulento* pelo menos em relação a um dos credores.

Ora, no caso, na medida em que a presente recuperação isenta a Nova Aralco da responsabilidade pelo passivo fiscal e trabalhista existente até a data da sua implementação, é óbvio que essa determinação é *contra legem* porquanto apenas a LEI pode conceder isenções tributárias – uma das formas de exclusão do crédito tributário a teor do art. 175 do CTN – e não o Poder Judiciário.

Deveras, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018 - RE 645145 AgR-segundo, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 24-09-2018 PUBLIC 25-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017).

Não é dado ao juízo da recuperação promover isenções ou qualquer outra figura que fragilize os créditos tributários. Só o próprio Poder Público competente para exigir um tributo é que tem o poder de isentar, fazendo-o por meio do Poder Legislativo.

Criar a Nova Aralco pode até ser “legítima medida recuperacional”, como quer a agravante; mas tal criação não pode servir de *burla* aos créditos da União, desviando dessa nova empresa o passivo fiscal e trabalhista, que restaria a cargo de quem não tem mais patrimônio para solvê-lo, justo porque todos os bens e a exploração da atividade empresarial do grupo foram transferidos a nova pessoa jurídica, que o Judiciário, por meio do plano de recuperação, “isentou” de dívidas passadas daquelas empresas que cederam o patrimônio em favor da Nova Aralco Indústria e Comércio S/A, interferindo na seara de competência da Justiça Federal e da Justiça Obreira.

É muito justificável o temor da agravante de que que o GRUPO ARALCO venha, a seu critério, iniciar procedimento de alienação da unidade de produção independente – Nova Aralco, que contém todos os bens recebidos da executada e das demais integrantes do grupo econômico, conforme se verifica do novo plano de recuperação judicial elaborado em janeiro de 2018; aliás, esse tópico do plano de recuperação judicial aliado à “isenção” tributária declarada *contra legem* pelo Judiciário, torna evidente, de clareza solar, que nada restará para caucionar ou suportar os créditos tributários federais.

A propósito, consultando notícias sobre a Nova Aralco na internet, depara-se com a informação de que “a assembleia geral de credores do Grupo Aralco, em recuperação judicial, autorizou a empresa a captar financiamento por meio da modalidade DIP. A sigla significa Debtor in Possession Financing, e designa uma modalidade de aporte em que a companhia não precisa dar bens em garantia, mantendo o controle sobre eles. Em contrapartida, os financiadores *passam na frente da fila de credores*” (destaque; <http://www.gadiusconsultoria.com.br/noticia/empresa-em-recuperacao-consegue-financiamento-sem-entregar-controle-de-bens-419>).

Ainda isso mostra que, mesmo inserindo-se a empresa no cenário de responsabilidade solidária e inclusão no polo passivo das empresas do Grupo Aralco, restará saber o quanto aquela medida impactará os direitos (legítimos) do Fisco Federal.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DE EMPRESA QUE INTEGRA O MESMO GRUPO ECONÔMICO. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Inexiste *nullidade por ausência de intimação tendo em vista que a parte interessada teve ciência inequívoca de todo o processado e exerceu tempestiva e plenamente seu direito de defesa. Sem efetiva demonstração de prejuízo não se cogita do reconhecimento de nulidade.*

2. Consta da decisão proferida no Juízo da Recuperação que a empresa Nova Aralco se trata de sociedade por ações de capital fechado, constituída em 20/07/2015 pelas empresas do Grupo Aralco, à qual foram conferidos diversos bens patrimoniais de empresas integrantes do citado grupo.

3. As empresas do Grupo Aralco, todas em recuperação judicial, constituíram sociedade empresária nova mediante a conferência de bens patrimoniais a elas pertencentes, empresa esta que, aparentemente, está livre das amarras do restabelecimento econômico e financeiro judicialmente assistido e controlado, com indubitável esvaziamento de seu acervo garantidor das dívidas e da própria recuperação.

4. A empresa Nova Aralco constituiu sua sede e três filiais nos mesmos endereços já ocupados pelas demais empresas do grupo, evidenciando a comunhão de interesses nas situações pretéritas que deram ensejo aos fatos geradores dos tributos não pagos.

5. De todo modo, na medida em que houve a transferência de todos os bens e direitos para a adquirente, que passou a ser a sociedade controladora do Grupo Aralco, **incide a exceção** prevista no § 2º do inciso I do art. 133 do Código Tributário Nacional (“não se aplica o disposto no §1º deste artigo quando o adquirente for sócio da sociedade falida ou em recuperação judicial, ou sociedade controlada pelo devedor falido ou em recuperação judicial”) e § 1º do artigo 141 da Lei nº 11.101/05.

6. Na medida em que as recuperandas criaram a **Nova Aralco Indústria e Comércio S/A**, ora agravante, integralizando seu capital social, transferindo-lhe todos os bens e a exploração da atividade empresarial, é de clareza solar que **houve esvaziamento patrimonial** capaz de tornar impossível que a União possa obter os créditos públicos que deve executar.

7. A recuperação judicial não pode se prestar como expediente que resulte na fragilização dos créditos públicos; isso seria um desvirtuamento das finalidades do instituto, tomando-o *fraudulento* pelo menos em relação a um dos credores.

8. Criar a Nova Aralco pode até ser “legítima medida recuperacional”, como quer a agravante; mas tal criação não pode servir de *burla* aos créditos da União, desviando dessa nova empresa o passivo fiscal e trabalhista, que restaria a cargo de quem não tem mais patrimônio para solvê-lo, justo porque todos os bens e a exploração da atividade empresarial do grupo foram transferidos a nova pessoa jurídica, que o Judiciário, por meio do plano de recuperação, “isentou” de dívidas passadas daquelas empresas que cederam o patrimônio em favor da **Nova Aralco Indústria e Comércio S/A**, interferindo na seara de competência da Justiça Federal e da Justiça Obreira.

9. É muito justificável o temor da agravante de que que o GRUPO ARALCO venha, a seu critério, iniciar procedimento de alienação da unidade de produção independente – Nova Aralco, que contém todos os bens recebidos da executada e das demais integrantes do grupo econômico, conforme se verifica do novo plano de recuperação judicial elaborado em janeiro de 2018; aliás, esse tópico do plano de recuperação judicial aliado à “isenção” tributária declarada *contra legem* pelo Judiciário, torna evidente, de clareza solar, que **nada restará** para caucionar ou suportar os créditos tributários federais.

10. Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004077-22.2012.4.03.6108

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: EDIVAR CLEITON LAVRATTI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO VEDOVATTO - DF51951, JUVELINO JOSE STROZAKE - SP131613, VANDERLEY CAIXE FILHO - SP230888, ALEXANDRE LEMOS PALMEIRO - SP156048-A

APELADO: JOSE PASCOAL ALVES, PRISCILA DE OLIVEIRA MAIA, BK CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA, ORGANICO ASSOCIADOS LTDA, INSTITUTO BIOSISTÊMICO, ASSOCIAÇÃO SÃO BENTO DE ENSINO, FUNDAÇÃO ESCOLA DE SOCIOLOGIA E POLÍTICA DE SÃO PAULO, JANE MARA DE ALMEIDA GUILHEN, ALBERTO PAULO VASQUEZ, RAIMUNDO PIRES SILVA, JOSE GIACOMO BACCARIN

Advogado do(a) APELADO: SERGIO LUIZ RIBEIRO - SP100474-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA DAS GRACAS DE OLIVEIRA FARIAS - SP232570

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CERVEIRA - SP35208-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CERVEIRA - SP35208-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO DOVAL CESARINO AFFONSO - SP272703, WEBERT JOSE PINTO DE SOUZA E SILVA - SP129732-A

Advogado do(a) APELADO: LEOPOLDO EDUARDO LOUREIRO - SP127203-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO - CE13849-A

Advogado do(a) APELADO: NEIDE CAETANO IMBRISHA - SP60799-A

Advogado do(a) APELADO: ALMYR BASILIO - SP121503-A

Advogado do(a) APELADO: RAIMUNDO NONATO TRAVASSOS SOUZA - SP132506-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004077-22.2012.4.03.6108

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: EDIVAR CLEITON LAVRATTI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogados do(a) APELANTE: VANDERLEY CAIXE FILHO - SP230888, ALEXANDRE LEMOS PALMEIRO - SP156048-A

APELADO: JOSE PASCOAL ALVES, PRISCILA DE OLIVEIRA MAIA, BK CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA, ORGANICO ASSOCIADOS LTDA, INSTITUTO BIOSISTÊMICO, ASSOCIAÇÃO SÃO BENTO DE ENSINO, FUNDAÇÃO ESCOLA DE SOCIOLOGIA E POLÍTICA DE SÃO PAULO, JANE MARA DE ALMEIDA GUILHEN, ALBERTO PAULO VASQUEZ, RAIMUNDO PIRES SILVA, JOSE GIACOMO BACCARIN

Advogado do(a) APELADO: SERGIO LUIZ RIBEIRO - SP100474-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA DAS GRACAS DE OLIVEIRA FARIAS - SP232570

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CERVEIRA - SP35208-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CERVEIRA - SP35208-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO DOVAL CESARINO AFFONSO - SP272703, WEBERT JOSE PINTO DE SOUZA E SILVA - SP129732-A

Advogado do(a) APELADO: LEOPOLDO EDUARDO LOUREIRO - SP127203-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO - CE13849

Advogado do(a) APELADO: NEIDE CAETANO IMBRISHA - SP60799

Advogado do(a) APELADO: ALMYR BASILIO - SP121503-A

Advogado do(a) APELADO: RAIMUNDO NONATO TRAVASSOS SOUZA - SP132506-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de **ação popular** ajuizada em 06/06/2012 por **JOSE PASCOAL ALVES** contra o INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, RAIMUNDO PIRES SILVA, JANE MARA DE ALMEIDA GUILHEN, JOSÉ GIACOMO BACCARIN, ALBERTO PAULO VASQUEZ, EDIVAR CLEITON LAVRATTI, PRISCILA DE OLIVEIRA MAIA, BK CONSULTORIA SERVIÇOS LTDA, ORGÂNICO ASSOCIADOS LTDA, INSTITUTO BIOSISTÊMICO, CENTRO UNIVERSITÁRIO DE ARARAQUARA - UNIARA e FUNDAÇÃO ESCOLA DE SOCIOLOGIA E POLÍTICA DE SÃO PAULO - FESPSP, objetivando: a declaração de nulidade do contrato de concessão de uso do lote destinado aos réus Edivar e Priscila, no assentamento do Núcleo Paulo Freire - PDS Sepé Tiaraju, ou de documento similar, por não preencherem os requisitos legais à concessão; o afastamento dos réus Edivar e Priscila da condução do Escritório Regional do INCRA na Região de Araraquara, e a vedação de que exerçam função pública equivalente ou terceirizada; o afastamento dos Réus Edivar e Priscila das atividades fins do INCRA, nos Projetos de Assentamentos do Estado de São Paulo; a suspensão de todo e qualquer pagamento, salário e outros benefícios em favor dos Réus Edivar e Priscila, que sejam decorrentes das relações contratuais, provenientes dos contratos do INCRA e das empresas ré; a declaração de nulidade dos atos administrativos praticados pelos superintendentes regionais, que estejam nomeando e autorizando o réu Edivar a gerir, assinar e praticar atos administrativos relacionados às atividades do INCRA nos Projetos de Assentamentos; a suspensão de todos os atos tendentes ao exercício da função administrativa, exercida pelo Réu Edivar e demais procedimentos administrativos de concessão de crédito, homologados junto ao SIPRA e outros que porventura exerça sem o devido preenchimento dos pressupostos de validade; a declaração de nulidade do processo de seleção do PDS Sepé Tiaraju, por violar os procedimentos técnicos e administrativos e promover privilégios e favoritismo em favor dos réus Edivar e Priscila; a declaração de nulidade do processo de seleção que classificou os réus Edivar e Priscila como habilitados a ingressarem no Programa Nacional de Reforma Agrária, uma vez que não preenchem as condições de trabalhador rural e critérios classificatórios, determinando-se a rescisão do documento assinado entre aqueles e a Fundação ITESP; a condenação dos réus Edivar e Priscila à devolução aos cofres públicos dos valores dos créditos de instalação e créditos bancários acessados, a partir do início da celebração do contrato, além de valor pela utilização indevida da área, a ser apurado em liquidação de sentença; a condenação do INCRA na obrigação de abster-se de contratar, nomear e autorizar funcionários com vínculos com os Projetos de Assentamentos, a fim de evitar privilégios, favoritismos e omissões decorrentes do exercício das atividades do Instituto e a sobrestar todo e qualquer procedimento administrativo relacionado à parcela n.01, do Núcleo Paulo Freire - PDS Sepé Tiaraju, que de algum modo vise à instalação ou desenvolvimento das famílias, bem como, a celebrar contratos com finalidade de prestar serviço público que é de sua obrigação legal; a declaração de nulidade e consequente rescisão de todos os contratos de assistência técnica e equivalentes celebrados entre a BK CONSULTORIA SERVIÇOS LTDA, ORGÂNICO ASSOCIADOS LTDA-ME, INSTITUTO BIOSISTÊMICO, CENTRO UNIVERSITÁRIO DE ARARAQUARA - UNIARA e FUNDAÇÃO ESCOLA DE SOCIOLOGIA E POLÍTICA DE SÃO PAULO - FESPSP, com a devolução aos cofres públicos do quanto pago a essas pessoas jurídicas, sem prejuízo da reparação dos danos eventualmente causados e apurados na presente ação e a condenação dos réus em perdas e danos pelas ações e omissões praticadas ilegalmente e lesivas ao patrimônio público federal, à moralidade administrativa e, sobretudo, ao Programa Nacional de Reforma Agrária, inclusive, os agentes públicos pelos contratos celebrados irregularmente.

Alega o Autor que os Réus Edivar e Priscila, apesar de terem recebido lote no Núcleo Paulo Freire (lote n. 01), não preenchiam os requisitos necessários para serem beneficiários do Programa de Reforma Agrária, pois não eram trabalhadores rurais e não tinham família numerosa, nem força de trabalho no lote ou tampouco residiam na região. Aduz que Edivar e Priscila são contratados pelo INCRA em tempo integral, sem concurso público, e por isso não poderiam ser beneficiários de lote no assentamento. Diz que Edivar foi contratado pelo INCRA através das empresas BK Consultoria Serviços Ltda., Orgânico Associados Ltda. e Instituto Biosistêmico, desde 2011, como responsável pelo escritório Regional de Araraquara, para prestar assessoria aos assentados; que Priscila é empregada do INCRA desde maio de 2011 (celetista), contratada pelo Centro Universitário de Araraquara - UNIARA e pela Fundação Escola de Sociologia e Política de São Paulo; que os réus autorizam os assentados a acessarem recursos públicos federais perante o INCRA, Banco do Brasil e CEF; que Edivar e Priscila não cumprem os deveres de assentados, como cultivar a parcela de terra e não cumprirem diretrizes técnicas e os compromissos decorrentes do contrato de compra e venda. Quanto ao INCRA, afirma que não está fiscalizando como deveria situações como as de Edivar e Priscila para retomar os lotes e destiná-los aos legítimos trabalhadores rurais; que a fiscalização não é realizada porque é o próprio Edivar quem exerce essa função, como coordenador. Afirma que Edivar está autorizando o acesso a recursos públicos do PRONAF e créditos de instalação sem qualquer controle. Além disso, Edivar e Priscila tiveram acesso a recursos públicos do INCRA e PRONAF para si próprios, mas nada foi apurado pela Administração Pública. Aduz que o INCRA é responsável, através de sua Superintendência, pelo Programa de Reforma Agrária e pela gestão de recursos federais nos assentamentos; que o INCRA contratou indiretamente serviços das empresas e das pessoas jurídicas incluídas no polo passivo e essas empresas estariam utilizando indevidamente os recursos em prejuízo do Programa Nacional de Reforma Agrária, considerando que os serviços contratados deveriam ser realizados diretamente pelo próprio INCRA. Aduz, ainda, que os Réus Raimundo Pires Silva, Jane Mara de Almeida Guillen, José Giacomo Baccarin e Alberto Paulo Vasquez, superintendentes do INCRA, praticaram atos ilegais ou se omitiram indevidamente, causando danos ao patrimônio público, especialmente, pela contratação das empresas citadas e nomeação de Edivar, sem concurso público, para coordenar o INCRA em Araraquara. Alega ter anexado documentos comprovando a contratação de Edivar e Priscila pelas empresas demandadas, o que demonstra que eles não exploravam o lote no assentamento, pois trabalhavam em referidas empresas. Assevera que tudo isso ofende os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e indisponibilidade do interesse público. Pede liminar para o afastamento dos réus Edivar e Priscila de suas funções perante o INCRA e suspensão dos procedimentos administrativos tendentes à concessão de créditos para eles e para os demais assentados.

Valor atribuído à causa: R\$ 30.000,00.

Em 27/11/2017 sobreveio a r. **sentença** afastando o pedido de conexão levantado pelo Ministério Público Federal; rejeitou as preliminares de ilegitimidade passiva e inépcia da inicial; reconheceu a prescrição em relação ao pedido de declaração de nulidade do ato de seleção e de celebração inicial do contrato de concessão de uso do lote n. 20, destinado aos réus EDIVAR CLEITON LAVRATTI e PRISCILA DE OLIVEIRA MAIA, no assentamento do Núcleo Paulo Freire - PDS Sepé Tiarajú, ou de documento similar e, no mais, julgou **parcialmente procedentes** os pedidos formulados na inicial para declarar a rescisão do contrato que concedeu o uso do lote 20 do Projeto de Desenvolvimento Sustentável Sepé Tiarajú, no município de Serra Azul/SP aos réus EDIVAR CLEITON LAVRATTI e PRISCILA DE OLIVEIRA MAIA, por terem deixado de cumprir o disposto no art. 21 da Lei 8.629/93, e determinou que o INCRA promova a retomada do imóvel, no prazo de 30(trinta) dias, a contar do trânsito em julgado da sentença.

Entretanto, considerando que os Réus EDIVAR CLEITON LAVRATTI e PRISCILA DE OLIVEIRA MAIA não cumpriram o disposto no art. 8.629/93, concedeu tutela de urgência para obstar que os Réus tenham acesso, doravante, a verbas de assistência técnica e extensão rural ou outras destinadas aos assentados, até que haja o trânsito em julgado da demanda.

Conquanto o Autor tenha sucumbido na maior parte de seus pedidos, deixou de condená-lo em custas e em honorários advocatícios por não se tratar de lide temerária, nem estar caracterizada litigância de má-fé. Ademais, ao Autor foi concedida a gratuidade da justiça (fl. 1961).

Não sujeitou a sentença ao reexame necessário, a *contrario sensu* do disposto no artigo 19, da Lei 4.717/65 ("A sentença que concluir pela carência ou pela improcedência da ação está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal; da que julgar a ação procedente caberá apelação, com efeito suspensivo") (fls. 2352/2370).

Apelação do INCRA em que requer a reforma da r. sentença afirmando que o relatório de fls. 1694 é no sentido que o lote era explorado de forma suficiente em razão da escassez de recursos hídricos, que não houve prova pericial, tendo a sentença se baseado em mera suposição e contra prova técnica produzida pelo INCRA. Alega não haver vedação para que os assentados exerçam atividade remunerada na iniciativa privada e que o MM. Juiz ao desconsiderar o relatório técnico do INCRA, sem lastro de outra prova pericial, violou os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e da separação dos poderes (fls. 2372/2377).

A decisão de fls. 2385 e verso negou provimento aos embargos de declaração opostos por José Pascoal Alves.

Edivar Cleiton Lavratti apelou afirmando que: comprovou a legítima e escorreita ocupação do Lote 20 do Assentamento Sepé Tiarajú; ali pratica agricultura familiar e orgânica, atendendo aos requisitos de produção sustentável no Lote; não descarta de seus deveres legais exercendo trabalho para prover o sustento com dignidade; a prova documental consistente no Relatório de Inspeção do INCRA é a única prova técnica produzida nos autos e que ela atesta que há produção no Lote 20 e que, à época da inspeção, o apelante lutava contra a escassez de recursos hídricos e mesmo assim ajudara a formar uma Cooperativa dos Assentados e que a viagem momentânea do apelante não constitui elemento de prova de que ele abandonara o cultivo do lote; que o apelante cultiva hortaliças, leguminosas, culturas associadas, frutas diversas e tem uma pequena produção pecuária leiteira com a qual subsiste e fornece para os programas de assistência social dos Municípios de Serra Azul e de Santa Cruz das Palmeiras, como demonstra a documentação da CONAB; e não haver nenhuma prova produzida pelo autor dos fatos que alega especialmente no tocante a prejuízos ao patrimônio público ou ofensa à moralidade (fls. 2339/2415).

Recurso respondido por José Pascoal Alves (fls. 2474/2521).

O MPF opinou pelo improvimento dos recursos (fls. 2526/2530).

A decisão monocrática proferida por este Relator não conheceu do agravo retido e negou provimento às apelações (ID 108341327 - Pág. 10/43).

Em seu agravo interno EDIVAR CLEITON LAVRATTI alega a impossibilidade de decisão unipessoal no caso e requer seja dado integral provimento ao recurso, ao argumento em síntese de que não foram valoradas "provas contundentes e constantes dos autos (v. páginas 1692-1 699), as quais têm força suficiente para modificar o decidido, notadamente as documentais e de caráter pericial, pois cuidam de exames em inspeção do INCRA, dentro dos critérios de sua competência na fiscalização acerca do atendimento das condições de atribuição do Lote ao assentado, ora agravante, no Assentamento PDS "Sepé Tiarajú", mediante o qual foi constatado a dificuldade do ora agravante para trabalhar a terra, tendo em vista: A) ali ter ocorrido incêndio que arrasou as culturas em início de plantio; B) não haver ali infraestrutura adequada e haver insuficiência de recursos hídricos para garantir adequada produção agrícola." Pleiteia seja reconhecida a improcedência da ação ajuizada, até mesmo pela falta de prova de lesividade ao patrimônio ou a moralidade públicas, por não ter o autor da demanda se desincumbido de seu ônus probatório, pela inexistência de qualquer conduta lesiva do agravante ao erário ou à Administração Pública, por restar provado que o agravante atendeu ao requisito legal de produção em seu Lote no Assentamento, inclusive fornecendo alimentos para programas sociais de segurança alimentar, reiterando os argumentos desenvolvidos no recurso de Apelação interposto e às provas à ele juntadas sobre as quais reclama pronunciamento expresso (ID 108341327 – pág. 46/).

Com contraminuta – ID 108341327 – pág. 91/133.

Memoriais foram acostados por EDIVAR CLEITON LAVRATTI - ID 117767646 - Pág. 1/7.

Este Relator diante dos documentos acostados aos autos deu vista aos adversos para eventual manifestação.

ID - 118148115. Certificou-se a juntada de documento (Vídeo - "Autoridade e até pessoas mortas recebem lotes da reforma agrária") extraído dos autos físicos, conforme anexos.

Foi proferido despacho no ID 134530533 para que a parte contrária se manifestasse a respeito da petição ID 133222623.

**JOSÉ PASCOAL ALVES** reiterou "os pedidos apresentados oportunamente na Contraminuta do Agravo Interno a fim de que o referido recurso seja rejeitado e improvido, mantendo-se a r. decisão monocrática proferida pelo E. Relator Desembargador Federal Johnsons Di Salvo *in totum* ou, alternativamente, no mérito, seja negado provimento as apelações, mantendo-se *in totum* a r. sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Bauru que julgou parcialmente procedente a ação popular para declarar a rescisão do contrato que concedeu o uso do lote 20 do Projeto de Desenvolvimento Sustentável Sepé Tiaraju, no município de Serra Azul/SP aos réus EDIVAR CLEITON LAVRATTI e PRISCILA DE OLIVEIRA MAIA, por terem deixado de cumprir o disposto no art. 21 da Lei 8.629/93, e determinou que o INCRA promovesse a retomada do imóvel, no prazo de 30(trinta) dias, a contar do trânsito em julgado desta sentença e que concedeu a tutela de urgência para obstar que os Réus tenham acesso, doravante, a verbas de assistência técnica e extensão rural ou outras destinadas aos assentados, até que haja o trânsito em julgado desta demanda, em virtude dos sólidos fundamentos e nos termos da fundamentação supra, eis que devidamente acertada e de acordo com o ordenamento jurídico e a real situação da lide."

O MPF tomou ciência da petição e documentos juntados pelo agravante em ID. 133222889 e seguintes, nada requerendo neste tocante. No mais, reiterou, quanto ao mérito, o inteiro teor do parecer ministerial juntado aos autos em ID. 108341327, relativo às fs. 2526/2530 do processo físico (documento digitalizado).

É o relatório.

...is,

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004077-22.2012.4.03.6108

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: EDIVAR CLEITON LAVRATTI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogados do(a) APELANTE: VANDERLEY CAIXE FILHO - SP230888, ALEXANDRE LEMOS PALMEIRO - SP156048-A

APELADO: JOSE PASCOAL ALVES, PRISCILA DE OLIVEIRA MAIA, BK CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA, ORGANICO ASSOCIADOS LTDA, INSTITUTO BIOSISTEMICO, ASSOCIACAO SAO BENTO DE ENSINO, FUNDACAO ESCOLA DE SOCIOLOGIA E POLITICA DE SAO PAULO, JANE MARA DE ALMEIDA GUILHEN, ALBERTO PAULO VASQUEZ, RAIMUNDO PIRES SILVA, JOSE GIACOMO BACCARIN

Advogado do(a) APELADO: SERGIO LUIZ RIBEIRO - SP100474-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA DAS GRACAS DE OLIVEIRA FARIAS - SP232570

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CERVEIRA - SP35208-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CERVEIRA - SP35208-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO DOVAL CESARINO AFFONSO - SP272703, WEBERT JOSE PINTO DE SOUZA E SILVA - SP129732-A

Advogado do(a) APELADO: LEOPOLDO EDUARDO LOUREIRO - SP127203-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO - CE13849

Advogado do(a) APELADO: NEIDE CAETANO IMBRISHA - SP60799

Advogado do(a) APELADO: ALMYR BASILIO - SP121503-A

Advogado do(a) APELADO: RAIMUNDO NONATO TRAVASSOS SOUZA - SP132506-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Desembargador Federal Johnsons Di Salvo, Relator:**

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto por EDIVAR CLEITON LAVRATTI contra decisão monocrática deste Relator, que não conheceu do agravo retido e **negou provimento às apelações**.

Mesmo sob o império do atual CPC – como já ocorria em relação ao anterior – é possível a fundamentação “per relationem”, invocando-se o texto da sentença (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016 - ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: MS 17.054/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 13/12/2019 -- AgInt no AREsp 1467013/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 9.9.2019, DJe 12.9.2019 -- AgInt no AREsp 1.178.297/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/08/2018 -- AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Para o STJ, "...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação per relationem, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade" (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019).

Destarte, a decisão de piso merece ser mantida.

"...No mérito, consoante relatado, pretende o Autor, em apertada síntese, que seja reconhecida a existência de atos lesivos ao patrimônio público e à moralidade administrativa, seja na atribuição de lote, quer no exercício da atividade rural, por parte do assentado EDIVAR e sua companheira PRISCILA, no Projeto de Desenvolvimento Sustentável Sepé Tiaraju, no município de Serra Azul/SP. Alega, ainda, falta de controle por parte do INCRA quanto à distribuição de verbas para assistência técnica e extensão rural no referido assentamento.

O artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição Federal de 1988 dispõe que qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

A ação popular é regida pela lei 4.717/65, que assim dispõe em seus artigos 1º e 2º:

*Art. 1º Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, §38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos.*

*§1º - Consideram-se patrimônio público para os fins referidos neste artigo, os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico.*

*§2º Em se tratando de instituições ou fundações, para cuja criação ou custeio o tesouro público concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, bem como de pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas, as consequências patrimoniais da invalidez dos atos lesivos terão por limite a repercussão deles sobre a contribuição dos cofres públicos.*

*§3º A prova da cidadania, para ingresso em juízo, será feita com o título eleitoral, ou com documento que a ele corresponda.*

*§4º Para instruir a inicial, o cidadão poderá requerer às entidades, a que se refere este artigo, as certidões e informações que julgar necessárias, bastando para isso indicar a finalidade das mesmas.*

[...]

*Art. 2º São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:*

- a) incompetência;*
- b) vício de forma;*
- c) ilegalidade do objeto;*
- d) inexistência dos motivos;*
- e) desvio de finalidade.*

*Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas:*

- a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou;*
- b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato;*
- c) a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo;*
- d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;*
- e) o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência.*

No caso, o Autor pretende, em primeiro lugar, a **declaração de nulidade do ato administrativo de seleção e da celebração do correspondente contrato de concessão de uso do lote n. 01 (na verdade é o lote 20), destinado aos réus EDIVAR e PRISCILA, no assentamento do Núcleo Paulo Freire - PDS Sepé Tiaraju, ou de documento similar**, alegando que a concessão se deu ao arropio da lei, pois os réus não ostentavam requisitos legais exigidos e foram agraciados com favoritismo, devido à indicação do MST.

Os Réus EDIVAR e PRISCILA alegaram ocorrência da prescrição em relação a estes fatos (seleção e celebração de contrato), o que, a meu ver, deve ser acolhido.

Conquanto haja indícios de que EDIVAR tenha sido favorecido na atribuição do lote, por se tratar de pessoa vinculada à liderança do MST, o processo de seleção, que conferiu o lote em questão à família do Requerido, foi realizado em meados do ano de 2005, ao passo que a presente ação somente foi ajuizada em 06/06/2012, quando decorridos mais de cinco anos desde a prática do ato administrativo de seleção e da lavratura do correspondente contrato de uso que pretende sejam anulados.

O artigo 21 da lei da ação popular (LAP) estabelece o prazo de cinco anos para a propositura da demanda. E os precedentes jurisprudenciais caminham no sentido de tomar como marco inicial da contagem a data do ato administrativo. Cotejem-se a esse respeito duas ementas:

*ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. 1. A pretensão nasce a partir do momento em que violado o direito. Neste sentido, o termo inicial da prescrição, sobretudo se não há causa legal de impedimento, suspensão ou interrupção do prazo, só pode correr da data da publicação do ato que concedeu a aposentadoria em favor do agente público, porque este foi justamente o momento em que se estabeleceu a relação jurídica que se pretende ver anulada. 2. Atento ao princípio da segurança jurídica e a publicidade dos atos, para que o agente público não fique perpetuamente sujeito à sanção administrativa por ato ou fato praticado, satisfiz-se o legislador com a veiculação do ato em diário oficial como forma de dar ciência aos interessados. 3. Por isso mesmo, não procede o argumento de que o prazo prescricional se iniciaria somente com a eleição do recorrido para o cargo de prefeito. 4. Recurso especial não provido. (STJ - RECURSO ESPECIAL REsp 1134075 PR 2009/0138481-0. Data de publicação: 14/12/2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE REGISTROS IMOBILIÁRIOS. LEGITIMAÇÃO DA POSSE DE IMÓVEIS RURAIS EIVADA DE VÍCIOS COM RELAÇÃO AOS BENEFICIÁRIOS E AOS IMÓVEIS. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA COM RELAÇÃO A DIVERSAS ALIENAÇÕES. OFENSA AOS CRITÉRIOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 188. LEI Nº 4.504/64. LEI Nº 6.383/76. DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. DESVIO DE FINALIDADE CARACTERIZADO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A ação popular prescreve em cinco anos, nos termos do art. 21 da Lei nº 4.717/65. 2. Passados mais de cinco anos desde a prática dos atos administrativos reputados ilegais e lesivos ao patrimônio público (concessão de domínio em área da União sem o atendimento dos requisitos legais), a ação pela via eleita está prescrita, ainda que exista a possibilidade de discussão da matéria por meio de outra ação judicial. 3. Reconhecida a prescrição dos atos administrativos de alienação de terras pelo INCRA, contestados pela ação popular, que ocorreram antes do dia 25 de fevereiro de 1994, pois a presente ação foi ajuizada em 25 de fevereiro de 1999. [...] (APELAÇÃO 00015004019994013600, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA: 25/10/2017 PAGINA).*

Fica rejeitado, portanto, o pedido de declaração de nulidade do processo de seleção do PDS Sepé Tiaraju e do correspondente contrato que concedeu o uso do lote 20 aos réus Edivar e Priscila, em face da prescrição...".



Indo além, é também perfeitamente adequado inocar os termos da r. sentença quando resolve que o **pedido de rescisão contratual relativamente a EDIVAR e PRISCILA, por falta do exercício de atividade rural no lote 20, merece acolhimentos.**

Deveras, se examinados os autos percebemos que toda a prova que foi produzida demonstra cabalmente que os réus EDIVAR e PRISCILA deixaram de explorar a terra, *pele menos desde 2011*, conforme se extrai dos documentos juntados aos autos e dos depoimentos das testemunhas.

Restou comprovado que EDIVAR trabalhou por longos anos, ou ainda trabalha, com carga horária de 8 horas, de segunda a sexta-feira e 4 horas aos sábados para diversas empresas, prestando serviços ao INCRA, deixando de realizar as atividades rurícolas pertinentes ao lote no assentamento rural em que está instalado. PRISCILA também sempre exerceu trabalho em instituições de ensino e em atividade totalmente distinta do labor campesino.

Os próprios Réus **admitiram** isso em sua peça de defesa judicial, isto é, que **exercem atividades paralelas** em instituições e empresas prestadoras de serviços ao INCRA.

Por exemplo, em sua contestação (f. 1977-1986), o réu EDIVAR não escondeu que foi admitido pela empresa BK Consultoria e Serviços em 21 de fevereiro de 2011 e teve o contrato rescindido em 21 de setembro de 2011, sendo em seguida admitido na empresa Orgânicos Associados Ltda em 1 de dezembro de 2011, onde permaneceu até 3 de março de 2012; posteriormente, foi admitido pelo Instituto Biosistêmico, em 9 de abril de 2012, local em que disse trabalhar até a data em que apresentou a contestação.

Acha-se nos autos contrato de trabalho (f. 272) e seu aditivo de f. 273, comprovando que EDIVAR foi *empregado* da empresa Orgânicos Associados Ltda., **no período de 01/12/2011 a 31/03/2012**, e que cumpria jornada de 44 horas semanais, inclusive aos sábados.

As informações do CNIS, encontráveis à f. 169, por sua vez, demonstram que o réu varão manteve vínculo empregatício com a empresa BK Consultoria no período de 21/02/2011 a 21/09/2011 e ainda possuía vínculo com o Instituto Biosistêmico pelo menos até o mês de junho de 2012.

Já a ré PRISCILA, companheira do réu, a f. 1977-1986 afirmou em sua contestação ser bolsista no curso de mestrado do Centro Universitário de Araraquara e que prestou serviços cooperativistas na Fundação de Sociologia e Política de São Paulo, tendo se desligado em 28/08/2012 e participado do Centro Universitário de Araraquara em desenvolvimento de pesquisas e elaboração de relatórios técnicos.

PRISCILA foi empregada da Fundação Escola de Sociologia e Política de São Paulo, no período de 05/03/2012 a 31/01/2013, em horário variável (f. 1171, 1780-1789). Em seu currículo, consta que sempre exerceu atribuições de assessoria e serviços destinados aos projetos de assentamento, não havendo nenhuma referência ao exercício de atividade rural propriamente dita.

Os depoimentos das testemunhas corroboram que os Réus EDIVAR e PRISCILA não laboram e nem trabalharam no lote do assentamento.

A testemunha Antônio Felipe Dias Gonçalves, ao ser ouvido em juízo, disse que EDIVAR era coordenador do INCRA na região de Araraquara, embora contratado por uma empresa terceirizada. Quanto à ré PRISCILA, confirmou que ela também exercia atividades para o INCRA através de outra instituição privada (mídia de f. 2157).

Váldir Patrocínio Chagas relatou que EDIVAR trabalhou como coordenador do INCRA prestando serviços através de empresas em Ribeirão Preto, com carga horária de 44 horas semanais (8 horas/dia e 4 horas aos sábados), e que PRISCILA trabalhava na UNIARA prestando serviços aos assentamentos. Disse que havia várias pessoas assentadas que também trabalhavam nas empresas prestadoras de serviços ao INCRA (mídia f. 2201).

Ademais, quando da busca dos réus para tentativa de citação, foi certificado à f. 1965 verso pelo meirinho que eles não se encontravam no assentamento, em virtude de viagem com retorno previsto para daí a seis dias (26/08/2013), sendo certo que a pessoa que prestaram essa informação ao Oficial de Justiça identificou-se como *caseiro* dos Réus.

Ora, não é possível que pessoas que recebem um lote de assentamento rural para desempenho de trabalho rurícola - que existem, ainda agora, que exerciam - não permanecem no lote e tenham um "caseiro" para cuidar do local.

Já no relatório do INCRA de f. 1692-1699 foi constatado que os pais do Réu EDIVAR residem na propriedade (lote 20 do assentamento), sendo certo que há construção de uma casa para eles (f. 1693) e a maior parte das culturas se encontrava em estágio de formação, muito embora se trate de concessão de uso realizada no ano de 2005. Ou seja: recebido o lote vários anos antes, não havia nada de relevante plantado no assentamento.

Esse relatório, não contrariado de modo objetivo, evidencia uma exploração agrícola e pecuária incompatível com a área do imóvel, comprovando que as culturas ali existentes eram *incipientes* e, por isso, não atendem ao determinado na norma legal que disciplina o uso da terra nos assentamentos pelo próprio assentado e por sua família. E não poderia ser outra a situação relatada, porquanto, como visto, os réus não permanecem no lote durante o período normal de trabalho e obviamente não exercem o labor campesino. Os pais de EDIVAR nem estavam cadastrados na ocasião, como componentes da família para fins de exploração das atividades correspondentes e, portanto, estão apenas residindo no imóvel.

Cono dito pelo Juízo de origem:

"...Tudo isso deixa claro que os Réus não estão cumprindo as obrigações da Lei 8.629/93, pois nem EDIVAR nem sua companheira PRISCILA exploram diretamente o lote n. 20, objeto do contrato de uso do imóvel, pelo menos a contar de 2011, quando passaram a exercer atividades paralelas em empresas / instituições prestadoras de serviços ao INCRA.

O artigo 21 da Lei 8.629/93 dispõe sobre a obrigatoriedade de os beneficiários da reforma agrária cultivarem as terras que lhes são concedidas, de modo direto e pessoalmente ou através de seu núcleo familiar, seja na redação originária da lei ou naquela dada pela Lei 13.001/2014. Confira-se:

*Art. 21. Nos instrumentos que conferem o título de domínio ou concessão de uso, os beneficiários da reforma agrária assumirão, obrigatoriamente, o compromisso de cultivar o imóvel direta e pessoalmente, ou através de seu núcleo familiar, mesmo que através de cooperativas, e o de não ceder o seu uso a terceiros, a qualquer título, pelo prazo de 10 (dez) anos. (Redação originária)*

*Art. 21. Nos instrumentos que conferem o título de domínio, concessão de uso ou CDRU, os beneficiários da reforma agrária assumirão, obrigatoriamente, o compromisso de cultivar o imóvel direta e pessoalmente, ou por meio de seu núcleo familiar, mesmo que por intermédio de cooperativas, e o de não ceder o seu uso a terceiros, a qualquer título, pelo prazo de 10 (dez) anos. (Redação dada pela Lei nº 13.001, de 2014)*

As informações constantes dos autos certificam que o lote foi concedido ao Réu EDIVAR em 2005, que na época vivia em união estável com Kelli, havendo informações do INCRA de que possuíam três filhos e estavam acampados na região de Ribeirão Preto (f. 176-193).

Após a dissolução da união estável com Kelli, o réu EDIVAR requereu a inclusão de PRISCILA no assentamento, na condição de sua companheira. Isso ocorreu no ano de 2011, ocasião em que ficou comprovado que EDIVAR mantinha vínculos empregatícios fora do assentamento e não lidava como trabalho na terra. Daí em diante, EDIVAR e sua companheira PRISCILA continuaram a trabalhar para empresas privadas prestadoras de serviços ao INCRA, deixando assim de cumprir as determinações do art. 21 da Lei 8.629/93, ou seja, deixaram de cultivar o imóvel direta e pessoalmente.

Deste modo, como restou comprovado que os Réus não cumpriram o dever legal de cultivar pessoalmente o imóvel rural (assentamento), é de rigor a imposição da rescisão contratual, com a devolução do lote 20 ao INCRA para fins de destinação a outra família / trabalhadora rural, que efetivamente preencha os requisitos legais...".

No mais, continuo a me valer da bem lavrada sentença, como segue.

"...O pedido de afastamento dos réus EDIVAR e PRISCILA das empresas prestadoras de serviço ao INCRA, não merece prosperar, pois a penalidade para o descumprimento da lei é exatamente a perda do direito de continuar a exploração do lote no assentamento, consoante as disposições do artigo 22 da Lei 8.629/93:

*Art. 22. Constará, obrigatoriamente, dos instrumentos translativos de domínio ou de concessão de uso cláusula resolutória que preveja a rescisão do contrato e o retorno do imóvel ao órgão alienante ou concedente, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações assumidas pelo adquirente ou concessionário.*

Do mesmo modo, não podem prosperar os pedidos de afastamento do réu EDIVAR da condução do Escritório Regional do INCRA na Região de Araraquara; nem o pedido de vedação de que os réus exerçam função pública equivalente ou terceirizada; e tampouco o pedido de afastamento das atividades nas empresas prestadoras de serviços ao INCRA, nos Projetos de Assentamentos do Estado de São Paulo.

Decide-se assim porque, em princípio, não há vedação legal específica às empresas prestadoras de serviços ao INCRA que as proíbam de contratar assentados. A consequência da contratação, caso o assentado deixe de trabalhar em seu lote, é a perda do direito de uso do lote, penalidade a ser imposta ao assentado.

Seria essa contratação de assentados, em si, uma afronta à moralidade administrativa?

Em princípio, entendo que não.

Digo isso porque quem vai se responsabilizar diretamente pelos projetos são as empresas contratadas e não propriamente os assentados, que apenas são contratados para a elaboração de trabalhos técnicos. Além disso, cabe ao INCRA a fiscalização do cumprimento dos deveres das empresas contratadas para serviços de assistência técnica e extensão rural - ATER e, em eventual desconformidade, cabe a Autarquia Federal apurar as faltas e aplicar as penalidades correspondentes.

Noutro norte, ao que consta dos autos, os réus PRISCILA e EDIVAR foram contratados pelas empresas terceirizadas e tiveram como contraprestação aos serviços prestados o pagamento de salários, contratação essa regida pelas normas da CLT.

Portanto, não se está diante de contratação de servidores sem concurso público. Os Réus não exerceram e não exercem atividades diretamente no INCRA, sendo apenas trabalhadores contratados como técnicos das empresas / instituições prestadoras de serviços ao INCRA, não havendo comprovação de serem os responsáveis por liberação de recursos públicos. E essa liberação de verbas, evidentemente, cabe ao INCRA, após a análise e aprovação de projetos de ATER.

Os pagamentos de salários feitos pelas empresas aos Réus EDIVAR e PRISCILA, por sua vez, são corolário da relação de emprego e não podem ser suspensos. Como já foi dito alhures, o que restou constatado foi que os réus EDIVAR e PRISCILA, ao optarem por exercer atividades em empresas privadas, deixaram de explorar a terra que receberam no assentamento, e a penalidade para tal conduta é o perdimento da concessão de uso. Não podem ser penalizados duplamente: com a perda do lote e o não recebimento de salários / ou perda do emprego.

**Não há objeto quanto ao pedido de declaração de nulidade dos supostos atos administrativos praticados pelos superintendentes regionais**, que estariam a nomear e autorizar o réu EDIVAR a gerir, assinar e praticar atos administrativos relacionados às atividades do INCRA nos Projetos de Assentamentos, pois estes atos não foram praticados.

Na verdade, os réus EDIVAR e PRISCILA foram contratados diretamente pelas empresas e instituições que prestam serviços ao INCRA. Não se trata, pois, da emissão de atos administrativos por parte de Superintendentes do INCRA, mas de formalização de contratos de trabalho dos réus com empresas privadas prestadoras de serviços públicos.

**Não deve ser acolhido, ainda, o pedido de vedação de contratação das empresas e instituições mencionadas na inicial**, pois há normas autorizando o procedimento (artigo 24, XXX, da Lei 8.666/93 e outras).

De fato, a forma de contratação que está sendo utilizada pelo INCRA (chamada pública) está prevista no artigo 19 da Lei 12.188/2010, que assim dispõe:

*Art. 19. A contratação de serviços de Ater será realizada por meio de chamada pública, que conterà, pelo menos:*

*I - o objeto a ser contratado, descrito de forma clara, precisa e sucinta;*

*II - a qualificação e a quantificação do público beneficiário;*

*III - a área geográfica da prestação dos serviços;*

*IV - o prazo de execução dos serviços;*

*V - os valores para contratação dos serviços;*

*VI - a qualificação técnica exigida dos profissionais, dentro das áreas de especialidade em que serão prestados os serviços;*

*VII - a exigência de especificação pela entidade que atender à chamada pública do número de profissionais que executarão os serviços, com suas respectivas qualificações técnico-profissionais;*

*VIII - os critérios objetivos para a seleção da Entidade Executora.*

*Parágrafo único. Será dada publicidade à chamada pública, pelo prazo mínimo de 30 (trinta) dias, por meio de divulgação na página inicial do órgão contratante na internet e no Diário Oficial da União, bem como, quando julgado necessário, por outros meios.*

O art. 18 da mesma lei também prevê que deverão ser observadas as disposições da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993.

Por sua vez, o Decreto n. 7.215/2010, que regulamenta a Lei 12.188/2010, dispõe em seu artigo 6º quais os critérios para a seleção das entidades executoras de Assistência Técnica e Extensão Rural - ATER, nos seguintes termos:

*Art.6º A chamada pública para seleção das Entidades Executoras deverá observar o disposto no art. 19 da Lei nº 12.188, de 2010, e considerar os seguintes requisitos:*

*I- a capacidade e experiência da entidade para lidar com o público beneficiário da Política Nacional de Assistência Técnica e Extensão Rural para a Agricultura Familiar e Reforma Agrária - PNATER;*

*II- a qualidade técnica da proposta, que deverá compreender metodologia, organização, tecnologias e recursos materiais a serem utilizados nos trabalhos; e*

*III- a qualificação das equipes técnicas a serem mobilizadas para a execução dos serviços de ATER.*

Ao que se nota da leitura desses dispositivos, a chamada pública é o meio adequado para a contratação dos serviços de ATER.

Embora as modalidades de licitação previstas pela lei 8.666/93, assim como o pregão eletrônico, promovam a concorrência e tragam maiores possibilidades de participação de entidades diversas (em maior número), aumentando o potencial de competitividade e de benefícios para o interesse público, tanto no aspecto técnico/qualitativo, quanto no aspecto econômico/financeiro, o certo é que há regimento próprio para a contratação dos serviços de ATER, conforme Lei 12.188/2010 e seu regulamento.

Deste modo, não vislumbro inconstitucionalidade na dispensa do processo licitatório, pois a chamada pública, embora se trate de um procedimento mais simplificado, também atende à finalidade da lei de licitações, pois promove a escolha das empresas por meio de concorrência e análise de requisitos técnicos.

Tratando-se de procedimento amparado por legislação válida, não há que se cogitar de nulidade das chamadas públicas / licitações e correspondentes contratos administrativos.

Adite-se, no ponto, que não ficou demonstrado nos autos que as empresas / instituições BK CONSULTORIA SERVIÇOS LTDA, ORGÂNICO ASSOCIADOS LTDA-ME, INSTITUTO BIOSISTÊMICO, CENTRO UNIVERSITÁRIO DE ARARAQUARA - UNIARA e FUNDAÇÃO ESCOLA DE SOCIOLOGIA E POLÍTICA DE SÃO PAULO - FESPSP teriam infringido editais ou normas das chamadas públicas / licitações, nem tampouco ficou comprovado que tenha ocorrido algum descumprimento de contratos.

**Não há de se acolher, outrossim, o pedido de desconstituição dos atos e contratos já estabelecidos pelo INCRA com as empresas mencionadas na petição inicial.** Isso porque não há, nos autos, provas que evidenciem vícios ou nulidades dos atos e contratos estabelecidos pelas empresas terceirizadas em ATER.

Os atos / contratos não foram celebrados diretamente por EDIVAR e PRISCILA. Eles são apenas empregados das empresas / instituições prestadoras de serviços ao INCRA. E mesmo que os atos tivessem sido perpetrados diretamente por EDIVAR e PRISCILA, isso por si não poderia trazer nulidades de forma geral, devendo-se provar caso a caso o defeito jurídico ou a nulidade para que a mácula fosse sancionada pelo judiciário.

Acresça-se que, perante terceiros envolvidos, os atos em questão estão acobertados pela teoria da aparência. É dizer, para todos os efeitos, os serviços foram prestados pelo INCRA que foi o ente público que contratou as empresas-rés, por meio de chamada pública. Terceiros interessados não podem ser prejudicados por contratação supostamente indevida de empregados.

**Não há, portanto, como acolher o pedido de condenação das Rés, pessoas jurídicas, na devolução aos cofres públicos do quanto pago,** nem tampouco na reparação de danos, que sequer foram demonstrados nestes autos.

Comprovação não há nos autos de que o Réu EDIVAR tenha realizado procedimentos administrativos de concessão de crédito, sem o preenchimento dos pressupostos legais. Neste ponto, informou o INCRA que os créditos são liberados por servidores do quadro permanente do Instituto, não sendo constituídas provas em sentido contrário nos presentes autos.

Também não há comprovação de que os réus EDIVAR e PRISCILA apropriaram-se indevidamente de valores, pelo que improcede o pedido de devolução de verbas aos cofres públicos decorrentes de créditos de instalação. Aliás, lembre-se que EDIVAR tomou posse no lote quando ainda era companheiro de Kelly, com quem tem três filhos. Somente em 2011 é que PRISCILA foi indicada como a atual companheira e passou a compor a família para fins de exploração do imóvel em que foram assentados. Não se sabe, portanto, quando e como foram recebidos e utilizados eventuais recursos de instalação e custeio e, doutro vértice, não restou demonstrado neste feito que tais recursos foram irregularmente aplicados.

**Não merece acolhimento o pedido de condenação do INCRA na obrigação de abster-se de contratar, nomear e autorizar funcionários / empregados com vínculos com os Projetos de Assentamentos,** porquanto, em primeiro lugar, tal situação não restou concretizada nos autos. Ao que consta, não há nomeações de assentados pelo INCRA, que, como visto, são contratados diretamente por empresas prestadoras de serviços. Em segundo plano, o fato de uma pessoa ser assentada não significa que agirá com parcialidade na condução de atos e negócios relativos ao próprio assentamento.

Registre-se, por fim, que não ficou demonstrado, pela prova dos autos, que os réus RAIMUNDO PIRES SILVA, JANE MARA DE ALMEIDA GUILHEN, JOSÉ GIACOMO BACCARIN e ALBERTO PAULO VASQUEZ praticaram atos ilegais ou se omitiram indevidamente na contratação das empresas para a prestação de serviços de ATER.

Muito ao contrário, comprovou-se que agiram de acordo com a determinação legal, amparados pela lei 12.188/2010 e Decreto 7.215/2010, normas que instituíram a forma de chamada pública para a contratação dos serviços.

A alegação de que o réu EDIVAR foi nomeado, sem concurso público, para coordenar o INCRA em Araraquara também não tem lugar. Conforme já foi dito e está comprovado nos autos, EDIVAR era contratado das empresas, que se sagraram vencedoras nas chamadas públicas, em regime celetista, não podendo ser considerado servidor ocupante de cargo público sem o devido concurso.

A vedação constitucional se restringe à contratação de servidores para cargo efetivo e não para cargos comissionados ou empregados das empresas prestadoras de serviços ao INCRA.

Quanto à seleção das famílias para ocuparem o assentamento Sepé, nota-se pelos documentos de f. 184-192, que os servidores apontados na inicial (RAIMUNDO PIRES SILVA, JANE MARA DE ALMEIDA GUILHEN, JOSÉ GIACOMO BACCARIN e ALBERTO PAULO VASQUEZ) não participaram do ato.

Alfás, os réus JANE, JOSÉ GIACOMO e ALBERTO, ao que se colhe dos autos, somente estiveram à frente da superintendência do INCRA em curtos lapsos de tempo, nos anos de 2010, 2011 e 2012, e não tiveram participação no processo de seleção de famílias no assentamento do Núcleo Paulo Freire - PDS Sepé Tiaraju, em meados de 2005.

De todo modo, como já foi reconhecido inicialmente, o ato em questão não pode mais ser impugnado, uma vez que resta caracterizada a prescrição.

Em conclusão, os pedidos iniciais devem ser acolhidos parcialmente apenas para declarar a rescisão do contrato referente à concessão do lote 20 aos réus EDIVAR e PRISCILA, por descumprimento do disposto no artigo 21 da Lei 8.629/93.

Não há de se acolher os diversos pedidos de litigância de má-fé formulados por alguns Réus e atribuída ao Autor, pois, como visto, boa parte dos fatos alegados na exordial restaram confirmados durante a instrução. Os pedidos decorrentes destes fatos, que não foram acolhidos pelo juízo, não significam a caracterização de má-fé, mas apenas que houve uma valoração judicial divergente sobre os pleitos deduzidos na demanda.

O Autor foi sucumbente na maior parte dos pedidos, mas não deverá responder por custas e nem por honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição Federal e no artigo 13, da Lei 4.717/65, pois não ajuizou lide temerária e não agiu com má-fé. Ao contrário, a demanda é em parte procedente. A esse respeito:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO POPULAR. CONCESSÃO DE CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL (CEBAS). AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE LESÃO AO ERÁRIO. SÚMULA 352/STJ. CONDENAÇÃO DO AUTOR DA AÇÃO POPULAR EM HONORÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE IN CASU. 1. Em virtude do nítido caráter infringente, com fundamento no princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental. 2. Na hipótese dos autos, o Sodalício a quo entendeu que a concessão do Cebas (Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social) importa, de forma automática, em prejuízo ao erário. Todavia, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a simples concessão do certificado (Cebas) não importa automaticamente em tal lesão, sendo efetivamente apenas um dos requisitos para que a entidade beneficiária possa gozar do benefício isenacional. 3. O STJ possui firme orientação de que um dos pressupostos da Ação Popular é a lesão ao patrimônio público, não comprovada na hipótese dos autos. 4. Por outro lado, não se verifica, in casu, judicialização temerária por parte do autor da Ação Popular que justifique sua condenação em honorários nos termos do art. 13 da Lei 4.717/1965, merecendo acolhimento a pretensão recursal nesse ponto específico. 5. Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental, ao qual se dá parcial provimento (EDRESP 201502233189, EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1553899, Relator HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE: 30/05/2016).*

Além da inexistência de lide temerária ou de má-fé, deve-se ter em conta que ao Autor foi concedida a assistência judiciária gratuita (f. 1961).

(...)"

Nesse sentido, destaco da manifestação prestada pela ilustre Procuradora Regional da República às fls. 2529/2530:

"(...)

*Por outro lado, embora o Decreto 9.311/2018, que regulamenta a citada lei, não vede o exercício de outras atividades pelo assentado, a análise do conjunto fático-probatório dos autos permite concluir que houve descumprimento das condições impostas pelo art. 21 acima transcrito.*

*Isso por que, conforme bem fundamentado pela r. sentença, o apelante e sua companheira possuíam carga horária de trabalho incompatíveis com o exercício concomitante à atividade campesina no lote concedido. Além disso, embora os pais do assentado também residam no lote e, portanto, poderiam, legalmente, explorar a terra, o relatório do INCRA de fls. 1.692/1.699 aponta para a existência de culturas ainda incipientes, apesar do longo tempo decorrido desde a concessão de uso.*

*Outrossim, a respeito da irrelevância da informação de que os réus encontravam-se em viagem por ocasião da tentativa de citação pessoal, o fato do oficial de justiça ter sido atendido por um caseiro demonstra a existência de preposto não pertencente ao núcleo familiar, o que também não atende às finalidades dos programas de reforma agrária e desenvolvimento sustentável.*

(...)"

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

#### EMENTA

**AGRAVO INTERNO. VÁRIOS PLEITOS FORMULADOS EM AÇÃO POPULAR. DECISÃO UNIPessoAL DO RELATOR. AFASTAMENTO DA MAIOR PARTE DOS PEDIDOS, SEM IMPOSIÇÃO DE ENCARGOS AO AUTOR POPULAR. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição Federal de 1988 dispõe que qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

2. Aplicação do art. 21 da LAP, com *diēs a quo* na data do ato administrativo, a impedir a pretendida declaração de nulidade do processo de seleção do PDS Sepé Tiaraju e da correspondente concessão o uso do lote 20 aos réus Edivar e Priscila (prescrição).

3. Prova testemunhal e documental minuciosa, a demonstrar sem qualquer sombra de dúvidas que os réus EDIVAR e PRISCILA, agraciados com o lote 20 no assentamento do Núcleo Paulo Freire - PDS Sepé Tiaraju, deixaram de explorar a terra pelo menos desde 2011, ofendendo o artigo 21 da Lei 8.629/93 dispõe sobre a **obrigatoriedade** de os beneficiários da reforma agrária *cultivarem as terras* que lhes são concedidas, de modo direto e pessoalmente ou através de seu núcleo familiar, seja na redação originária da lei ou naquela dada pela Lei 13.001/2014. Réus que exerciam trabalho urbano, citadino, inclusive achando-se ausentes do lote quando procurados para citação, oportunidade em que o meirinho foi atendido por um "caseiro".

4. Réu varão que trabalhava para o INCRA e para outras entidades, cumprindo jornada de trabalho (carga horária de 8 horas, de segunda a sexta-feira e 4 horas aos sábados); ré varoa, aluna de curso de mestrado do Centro Universitário de Araraquara e que prestou serviços cooperativistas na Fundação de Sociologia e Política de São Paulo, tendo se desligado em 28/08/2012 e participado do Centro Universitário de Araraquara em desenvolvimento de pesquisas e elaboração de relatórios técnicos. Prova irretorquível de que PRISCILA foi empregada da Fundação Escola de Sociologia e Política de São Paulo, no período de 05/03/2012 a 31/01/2013, em horário variável (f. 1171, 1780-1789). Em seu currículo, consta que sempre exerceu atribuições de assessoria e serviços destinados aos projetos de assentamento, não havendo nenhuma referência ao exercício de atividade rural propriamente dita.

5. Plena ausência de requisitos justificadores do recebimento de lote de assentamento rural para reforma agrária, eis que concedida a pessoas (havendo suspeitas de *favorecimento* por influência do MST) exercentes de atividades e profissões urbanas, que claramente não lavraram a terra (por sinal, a lavoura encontrada era incipiente e aparentemente conduzida pelo "caseiro").

6. O pedido de afastamento dos réus EDIVAR e PRISCILA das empresas prestadoras de serviço ao INCRA, não merece prosperar, pois a penalidade para o descumprimento da lei é exatamente a perda do direito de continuar a exploração do lote no assentamento, consoante as disposições do artigo 22 da Lei 8.629/93:

7. Não podem prosperar os pedidos de afastamento do réu EDIVAR da condução do Escritório Regional do INCRA na Região de Araraquara; nem o pedido de vedação de que os réus exerçam função pública equivalente ou terceirizada; e tampouco o pedido de afastamento das atividades nas empresas prestadoras de serviços ao INCRA, nos Projetos de Assentamentos do Estado de São Paulo. Ausência de vedação legal específica às empresas prestadoras de serviços ao INCRA que as proíba de contratar assentados (no caso, um assentado **irregular**). A consequência da contratação, caso o assentado deixe de trabalhar em seu lote, é a perda do direito de uso do lote, penalidade que está sendo imposta no caso. Descabimento do pedido de vedação de contratação das empresas e instituições mencionadas na inicial, pois há normas autorizando o procedimento (artigo 24, XXX, da Lei 8.666/93 e outras). O art. 18 da mesma lei também prevê que deverão ser observadas as disposições da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993.

8. O Decreto n. 7.215/2010, que regulamenta a Lei 12.188/2010, dispõe em seu artigo 6º quais os critérios para a seleção das entidades executoras de Assistência Técnica e Extensão Rural – ATER, sendo a "chamada pública" o meio adequado para a contratação dos serviços de ATER.

9. Não há de se acolher o pedido de desconstituição dos atos e contratos já estabelecidos pelo INCRA com as empresas mencionadas na petição inicial. Falta de provas que evidenciem vícios ou nulidades dos atos e contratos estabelecidos pelas empresas terceirizadas em ATER.

10. Não merece acolhimento o pedido de condenação do INCRA na obrigação de abster-se de contratar, nomear e autorizar funcionários/ empregados com vínculos com os Projetos de Assentamentos, porquanto, em primeiro lugar, tal situação não restou concretizada nos autos. Ao que consta, não há nomeações de assentados pelo INCRA, que, são contratados diretamente por empresas prestadoras de serviços. Em segundo plano, o fato de uma pessoa ser assentada não significa que agirá com parcialidade na condução de atos e negócios relativos ao próprio assentamento. A vedação constitucional se restringe à contratação de servidores para cargo *efetivo* e não para cargos comissionados ou empregados das empresas prestadoras de serviços ao INCRA.

11. Sentença mantida, com prestígio de seus douts e elucidativos fundamentos. Inocorrência de litigância de má-fé do autor popular.

12. Agravo interno improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016480-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: GRADETEC INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, IGOR TRESSOLDI WEIS - SP411656-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016480-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: GRADETEC INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, IGOR TRESSOLDI WEIS - SP411656-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson di Salvo, Relator:**

Trata-se de agravo interno interposto por GRADETEC INDUSTRIAL LTDA. contra decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento, para manter a decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança impetrado com o objetivo de que seja assegurado o direito da impetrante, ora agravante, a não incidência de IRPJ e de CSLL sobre os valores relativos à atualização monetária e juros de mora na restituição e ressarcimento de créditos tributários (federais – Taxa SELIC), e para que seja reconhecido e declarado o direito da empresa de compensar e/ou restituir, à sua escolha, os valores pagos indevidamente no prazo legal, com a devida atualização dos valores, que deverão ser apurados e quantificados em procedimento próprio junto à autoridade administrativa.

Em seu recurso a empresa alega que resta claro que a matéria ventilada não se resume a aspectos infraconstitucionais já delineados pelo STJ, em razão do debate referente à constitucionalidade da exação.

Sustenta a natureza jurídica indenizatória da atualização monetária, bem como a característica compensatória ou reparatória da Taxa Selic, motivo pelo qual não podem ser interpretadas como acréscimo patrimonial.

Contrarrazões apresentadas (ID 136742892).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016480-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: GRADETEC INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREDA SILVA - SP242310-A, IGOR TRESSOLDI WEIS - SP411656-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

O caso envolve o intento de obter por meio de liminar (indeferida) e de antecipação recursal o **próprio objeto** do mandado de segurança, o que se opõe ao sistema jurídico processual (AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011 - AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 02/03/2011).

Deveras, esse entendimento jurisprudencial acha-se conforme o próprio texto da lei, já que o § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92 diz que *"não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação"*.

A pretensão da impetrante, ora agravante, esbarra logo na vedação contida no § 2º do art. 7º da Lei nº 12.016/09, que proíbe expressamente a concessão de liminar que tenha por objeto "a compensação de créditos tributários".

Ainda que se argumente que não se está a discutir propriamente a compensação de créditos tributário, é inegável que a concessão da liminar, de todo modo, acabaria por permitir a compensação de tributos que é legalmente vedada.

Além disso, o intento da empresa esbarra na jurisprudência do STJ formada em sede de processos repetitivos, *"in verbis"*:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPOSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.*

*1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor exposto a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*

*2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.*

*3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.*

*4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDCI no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.*

*5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).*

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

No mesmo sentido: AgInt no AREsp 1196837/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/04/2018 - AgInt no REsp 1461919/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 14/03/2018 - REsp 1675619/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017.

Não fosse tudo isso, ainda existiria outro óbice, também de natureza legal.

O STJ decidiu pela incidência do IRPJ/CSLL sobre os juros moratórios devidos em sede de repetição de indébitos, reafirmando sua natureza de **lucros cessantes** e, consequentemente, a configuração de acréscimo patrimonial a ser oferecido à tributação (destaque):

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDEBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.**

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei n.º 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDel no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC/STJ - PRIMEIRA SEÇÃO/MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES/DJe 31/05/2013)

A decisão vem sendo replicada em julgados posteriores do Tribunal Superior, como se observa das seguintes ementas:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO INEXISTENTE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO RECURSO REPETITIVO. NATUREZA DE RENDIMENTO TRIBUTÁVEL. PRECEDENTES.**

1. Insurge-se a recorrente contra acórdão que recusou a pretensão formulada no sentido de excluir da incidência do IRPJ e da CSLL os valores contabilizados ou recebidos a título de juros moratórios e correção pela Selic dos créditos tributários objeto de restituição, ressarcimento ou compensação.

2. Sustenta, nas razões do Recurso Especial, violação aos arts. 458, II, e 535, do CPC/1973, além de afronta arts. 43 e 97 do CTN, art. 1º da Lei 7.689/1988, art. 57 da Lei 8.981/1995, art. 16, §1º, do Decreto-lei 1.598/1977, art. 1º da Lei 9.316/1996, e art. 404, parágrafo único, do CC. Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial.

3. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13/8/2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28/6/2007.

4. Igualmente não se vislumbra violação ao art. 458 do Código de Processo Civil, tendo em vista que o aresto impugnado se encontra devidamente fundamentado, tratando todos os pontos necessários à resolução do feito. O acórdão hostilizado aplicou precedente do STJ firmado em recurso repetitivo que inviabiliza a pretensão da recorrente. É o quanto basta para efeito de fundamentação do decism, sem necessidade de apreciar todos os argumentos da parte diante da obrigatoriedade do regime do art. 543-C do CPC/1973.

5. No mérito, a pretensão deduzida esbarra no julgamento do REsp 1.138.695/SC pela Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/5/2013, que expressamente consignou que os "juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais". O referido repetitivo versou igualmente sobre a inclusão da Taxa Selic na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, o que açambarca a impugnação recursal por inteiro.

6. A jurisprudência mais recente do STJ não discrepa: AgRg no REsp 1.523.149/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 5/5/2016, DJe 12/5/2016; AgRg no REsp 1.553.110/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 10/3/2016, DJe 17/3/2016; AgRg no REsp 1.515.587/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12/5/2015, DJe 18/5/2015.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1675619/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDEBITO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, I E II DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. RESP 1.138.695-SC. SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973, OS JUROS MORATÓRIOS OSTENTAM NATUREZA JURÍDICA DE LUCROS CESSANTES E, POR CONSEQUINTE, SUBMETEM-SE, EM REGRA, À TRIBUTAÇÃO PELO IRPJ E PELA CSLL.**

I - Em relação à alegada violação ao art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil de 2015, verifica-se que o recorrente limitou-se a afirmar, em linhas gerais, que o acórdão recorrido incorreu em omissão ao deixar de se pronunciar acerca das questões apresentadas nos embargos de declaração, o fazendo de forma genérica, sem desenvolver argumentos para demonstrar especificamente a suposta mácula. II - Nesse panorama, a apresentação genérica de ofensa ao art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil de 2015 atrai o comando do enunciado sumular n. 284/STF, inviabilizando o conhecimento dessa parcela recursal.

II - Com relação ao mérito, a Primeira Seção desta Corte Superior, ao julgar o REsp 1.138.695-SC, sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que os juros moratórios ostentam a natureza jurídica de lucros cessantes e, por consequinente, submetem-se, em regra, à tributação pelo IRPJ e pela CSLL.

III - Ressaltou-se que no "julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal)" (REsp 1.138.695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013). Nesse sentido também: AgRg no REsp 1.232.325/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013; AgRg no REsp 1.271.056/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013; AgRg no REsp 1.443.654/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2014, DJe 20/06/2014.

IV - Agravo interno improvido.

O fato de tratar-se de matéria específica em nada afeta sua aplicação no caso, já que as conclusões atingidas naqueles julgados partem de uma mesma premissa geral adotada pelo STJ: **os juros moratórios configuram lucros cessantes e são passíveis de tributação**, salvo se vinculados a verbas que não configurem fato gerador tributário ou sejam isentas - por força de sua acessoriedade -, ou se favorecidos eles mesmos por norma de isenção.

O mesmo se diga quanto à jurisprudência deste Tribunal:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. IRPJ E CSL. INCIDÊNCIA.*

1- Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, correção monetária e demais indexadores econômicos devem sujeição à incidência do IRPJ e da CSL.

2- Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça e da egrégia Turma.

3- Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5026260-77.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 02/05/2019, Intimação via sistema DATA: 07/05/2019)

*AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 557, § 1º, DO CPC/73. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSLL SOBRE JUROS DE MORA DECORRENTES DA DEVOLUÇÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E DE INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. POSSIBILIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. POSIÇÃO DO STJ EM RECURSO REPETITIVO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

1. Em julgamento prolatado em sede de recurso repetitivo, o STJ já assentou ser de natureza remuneratória os juros incidentes na devolução de depósitos judiciais e indêbitos tributários (REsp 1138695 / SC), entendimento replicado em julgados posteriores (REsp 1505719 / SC e AgRg nos EREsp 1463979 / SC).

2. O STJ asseverou que apesar de calculados a partir da taxa SELIC, a partir da Lei 9.703/98, há distinção entre a natureza jurídica dos juros decorrentes de depósito judicial - de caráter remuneratório -, e os juros devidos em razão da repetição de indébito - estes sim moratórios. Não obstante a diferença, ambos ensejariam a incidência do imposto de renda, pois os juros de mora configuram lucros cessantes, consubstanciando verdadeiro acréscimo patrimonial e fato gerador do IR e da CSLL.

3. Somente se a verba principal for isenta ou não representar ela mesma fato gerador do imposto, não incidirá a tributação sobre os juros de mora, obedecendo à tese de que o acessório segue seu principal. No caso, as impetrantes não demonstraram que os valores obtidos caracterizam a exceção.

4. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 338426 - 0014699-24.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/04/2016)

*TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA (IRPJ) - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL) - JUROS DE MORA DECORRENTES DO ATRASO CONTRATUAL DE CLIENTES: NATUREZA REMUNERATÓRIA.*

1. Os juros de mora, decorrentes do exercício da atividade econômica empresarial, compõem a remuneração.

2. Constituem disponibilidade econômica tributável pelo Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ, artigo 43, inciso I, do Código Tributário Nacional) e pela Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL, artigo 2º, da Lei Federal nº. 7.689/88).

3. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00239812320104036100/TRF3 - SEXTA TURMA/DES. FED. FÁBIO PRIETO/e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/11/2016)

Não se descarta do fato de a controvérsia estar pendente de julgamento agora no STF, reconhecida a repercussão geral no RE 1.063.187 (tema 962 - Incidência do Imposto de renda - Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre a taxa Selic (juros de mora e correção monetária). Porém, ainda estando ausente manifestação da Corte sobre o tema e não havendo ordem de suspensão nacional, é mister acompanhar a jurisprudência do STJ e deste Tribunal.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA PARA PERMITIR COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA VEDADA PELA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO DO ART. 7º, § 2º, DA LEI Nº 12.016/09. LIMINAR SATISFATIVA. IRPJ CSLL SOBRE TAXA SELIC E CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DESTA TRIBUNAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A pretensão da impetrante esbarra logo na vedação contida no § 2º do art. 7º da Lei nº 12.016/09, que proíbe expressamente a concessão de liminar que tenha por objeto “a compensação de créditos tributários”.

2. Ainda que se argumente que não se está a discutir propriamente a compensação de créditos tributário, é inegável que a concessão da liminar, de todo modo, acabaria por permitir a compensação de tributos que é legalmente vedada.

3. Ademais, é entendimento assente em nossa jurisprudência a impossibilidade de concessão de tutela cautelar da natureza satisfativa que esgote o objeto da demanda, tornando-a irreversível. Precedentes.

4. O STJ decidiu pela incidência do IRPJ/CSLL sobre os juros moratórios devidos em sede de repetição de indébitos, reafirmando sua natureza de lucros cessantes e, conseqüentemente, a configuração de acréscimo patrimonial a ser oferecido à tributação.



5. Não se descarta do fato de a controvérsia estar pendente de julgamento agora no STF, reconhecida a repercussão geral no RE 1.063.187 (tema 962 - Incidência do Imposto de renda - Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre a taxa Selic (juros de mora e correção monetária). Porém, ainda estando ausente manifestação da Corte sobre o tema e não havendo ordem de suspensão nacional, é mister acompanhar a jurisprudência do STJ e deste Tribunal.

6. Agravo interno não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010449-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INCORPORADORA ALVORADA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ALVES VIEIRA - SP147382-A, JOAO FELIPE DE MELO JORGE - SP383309-A, MARCOS VINICIUS GONCALVES FLORIANO - SP210507-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010449-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INCORPORADORA ALVORADA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ALVES VIEIRA - SP147382-A, JOAO FELIPE DE MELO JORGE - SP383309-A, MARCOS VINICIUS GONCALVES FLORIANO - SP210507-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:**

Trata-se de **agravo interno** interposto por INCORPORADORA ALVORADA LTDA em face de decisão ID 131831986 que negou provimento ao agravo de instrumento que contrastava decisão de primeiro grau que indeferiu a medida liminar em embargos de terceiros.

Nas razões recursais (ID 135649483) a agravante sustenta inicialmente a impossibilidade de julgamento monocrático porquanto incorrentes as hipóteses do artigo 932 do Código de Processo Civil.

Quanto ao tema de fundo, argumenta que o fato de a agravante ter comprado o bem em 2010 e não ter providenciado o registro do título aquisitivo não autoriza, tampouco torna legal, a constrição que recai sobre ele (e que se almeja desconstituir), sobretudo ante o disposto no artigo 675 do Código de Processo Civil que estabelece que os embargos podem ser opostos a qualquer tempo no processo de conhecimento enquanto não transitada em julgado a sentença.

Aduz ainda a desnecessidade de demonstração de perigo de dano irreparável para a concessão da liminar, uma vez suficientemente provado o domínio ou a posse (artigo 678 do Código de Processo Civil).

Contraminuta do Ministério Público Federal pelo desprovimento do agravo interno (ID 136288453).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010449-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INCORPORADORA ALVORADA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ALVES VIEIRA - SP147382-A, JOAO FELIPE DE MELO JORGE - SP383309-A, MARCOS VINICIUS GONCALVES FLORIANO - SP210507-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson de Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual prevê, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, no caso vertente os argumentos apresentados no agravo interno não modificaram o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão ora agravada, que, por seu turno, acolheu os bem lançados fundamentos da r. decisão de primeiro grau, conforme a técnica *per relationem* amplamente acolhida nas Cortes Superiores.

A questão foi assim decidida no feito originário:

“.....

**1. INCORPORADORA AALVORADALTA**, qualificada nos autos, ajuizou os presentes embargos de terceiro contra o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, requerendo provimento jurisdicional que suspenda liminarmente atos de expropriação do bem imóvel objeto destes embargos.

2. Narrou a petição inicial que:

“*No bojo da Ação Civil de Improbidade Administrativa a qual este feito foi distribuído por dependência decretou-se, liminarmente, em 23 de janeiro de 2013, a indisponibilidade de bens de titularidade de todos os réus solidariamente (doc. 03).*

*A construção judicial recaiu sobre o imóvel de matrícula nº. 33.750 do 2º Ofício de Registro de Imóveis da Comarca de Marília/SP, tendo a ordem sido registrada a margem da matrícula na Av. 3 (doc. 04).*

*O bem de raiz pertencia à Sra. Mary Hadano Vieira da Silva, casada pelo regime de comunhão parcial de bens com o Dr. Antônio Vieira da Silva Hadano, correu na ACP.*

*Sucedeu que, em 21 de dezembro de 2010, ou seja, antes mesmo do ajuizamento da correlata ACP, a Sra. Mary Hadano Vieira havia firmado escritura pública de venda e compra do imóvel (doc. 05) com a Incorporadora Embargante que, contudo, não foi averbada no registro do imóvel”.*

3. A inicial veio instruída com documentos.

4. O exame do pedido liminar foi diferido para após a vinda da manifestação do embargado.

5. Em petição anexada sob o id 30384424, o embargado pugnou pelo indeferimento do pedido.

6. Vieram os autos à conclusão.

#### É o relatório. Fundamento e decido.

8. Cotejando as alegações da embargante, com escora nos documentos que instruíra a petição inicial, com o teor da manifestação anexada pelo embargado, não verifico a possibilidade de acolher a tese defendida pela embargante.

9. A questão em deliberação pelo juízo se resolve no campo dos registros públicos e suas consequências, quando levados ou não registro a compra e venda de bem imóvel.

10. Tratando-se de bens imóveis, faz-se necessário que o instrumento dele seja público, e nesse ponto não houve inovação do Código Civil de 2002 frente ao Código Civil de 1916, consoante disposto no art. 108 do CC, *verbis*:

“*Art. 108. Não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País”*

11. Portanto, nos termos da legislação regência, o contrato, de forma geral, o meio para aquisição de coisas (imóvel, no caso concreto), por si só não transfere a propriedade dos bens imóveis, que somente se opera com a transcrição, modo de aquisição por excelência da propriedade imobiliária.

12. Com efeito, o pedido vindicado pela embargante nestes autos esbarra na ausência de transcrição do contrato de compra e venda no competente RGI, ou seja, sobre a propriedade dos bens imóveis, diz o CC (arts. 1.227 e 1.245).

“*Art. 1.227. Os direitos reais sobre imóveis constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com o registro no Cartório de Registro de Imóveis dos referidos títulos (arts. 1.245 a 1.247), salvo os casos expressos neste Código”.*

“*Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.*

§ 1º *Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel.*

§ 2º *Enquanto não se promover, por meio de ação própria, a decretação de invalidade do registro, e o respectivo cancelamento, o adquirente continua a ser havido como dono do imóvel”.*

13. Assim, forçoso reconhecer, que antes da transcrição (registro), há tão somente mero direito pessoal.

14. Do que se vê nos autos e como bem asseverou o MPF (id 30384424 – pág. 12), o embargante adquiriu o imóvel referido na inicial em 21/12/2010 – 27838407, ajuizando estes embargos em 2020 com o fim de ver desconstituída a construção judicial realizada em 2013.

15. Disso decorre a meu sentir, responsabilidade incontroversa da embargante quanto à impertinência da propositura dos presentes embargos, porquanto quedou-se inerte em obrigação que não pode alegar sequer desconhecimento (necessidade de registrar a compra do imóvel), considerando sua atividade comercial, razão pela qual reputo legal a construção guerreada nestes embargos.

#### 16. Da indisponibilidade.

17. Quanto à indisponibilidade, cumpre anotar, por necessário, que a efetiva indisponibilidade de bens e ou valores, não pode e não deve sobremaneira ser confundido com ato de expropriação, representando apenas medida de cunho cautelar, com o fim de resguardar resultado prático no bojo da demanda na qual foi deferida a medida restritiva de disponibilidade da integridade do patrimônio do réu, portanto, é medida de caráter temporária que se resolve ao final da ação de improbidade.

18. Portanto, não há reparo a ser feito na decisão que determinou a indisponibilidade do bem imóvel referido na inicial.

#### 19. Em face do exposto, indefiro o pedido de suspensão de eventuais medidas de expropriação, tal como formulado no item “a” da petição inicial.

20. Manifestem-se as partes de pretendem outros requerimentos.

21. Nada sendo requerido, tornem os autos conclusos para sentença.

22. Intinem-se.

.....”:

A decisão acha-se adequadamente fundamentada e resta claro que o d. juízo apreciou com suficiência os fatos da causa até o momento, concluindo pela ausência de verossimilhança do pedido na medida em que a autora **quedou-se inerte – por mais de dez anos – em obrigação que não pode alegar sequer desconhecimento**, dada sua atividade comercial (o objeto social da empresa é o Compra e Venda de Imóveis Urbanos e Rurais; Administração e locação imóveis próprios; Desmembramento ou Loteamento de terrenos; Incorporação imobiliária; Construção de imóveis próprios destinados à venda por empreitada de terceiros).

Fica a decisão acolhida expressamente como razões de decidir “per relationem” (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013. Recente aresto do STJ assim verbalizou: “...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação per relationem, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade” (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019).

Em acréscimo, não foi demonstrado qualquer risco de perecimento de direito patrimonial de parte da agravante, pois a indisponibilidade recai sobre o imóvel desde o ano de 2013 e não há indicação de proximidade de qualquer ato concreto tendente à expropriação.

Enfim, são muitas as dúvidas que pairam ao redor da pretensão do embargante, sendo imprescindível o aprofundamento da cognição – em sede própria – para melhor análise do direito pleiteado.

De outra parte, o pedido formulado tem cunho satisfativo e de difícil reversão, já que a suspensão da ordem de indisponibilidade pode culminar na alienação indevida e prematura do bem.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DECRETADA HÁ MUITOS ANOS (2013) NO BOJO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM EMBARGOS DE TERCEIRO AJUIZADOS EM 2020. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC), ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO), APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPessoAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unpessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. Ausência de verossimilhança do pedido na medida em que a autora quedou-se inerte – por mais de dez anos – em obrigação que não pode alegar sequer desconhecimento (necessidade de registrar a compra do imóvel), dada sua atividade comercial (o objeto social da empresa é o Compra e Venda de Imóveis Urbanos e Rurais; Administração e locação imóveis próprios; Desmembramento ou Loteamento de terrenos; Incorporação imobiliária; Construção de imóveis próprios destinados à venda por empreitada de terceiros).

4. Não foi demonstrado qualquer risco de perecimento de direito patrimonial de parte da agravante, pois a indisponibilidade recai sobre o imóvel desde o ano de 2013 e não há indicação de proximidade de qualquer ato concreto tendente à expropriação. De outra parte, o pedido formulado tem cunho satisfativo e de difícil reversão, já que a suspensão da ordem de indisponibilidade pode culminar na alienação indevida e prematura do bem.

5. Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004630-61.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CANTAREIRA EMPREENDIMENTOS S/A.

Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004630-61.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CANTAREIRA EMPREENDIMENTOS S/A.

Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CANTAREIRA EMPREENDIMENTOS S/A em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO e SUPERINTENDENTE REGIONAL DO INCRA – INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA, com vistas a obter provimento jurisdicional que declare a inexistência da relação jurídica tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento da contribuição ao INCRA incidente sobre a folha de salário e, por consequência, reconheça o direito de repetição dos valores indevidamente recolhidos a este título, via compensação/restituição, referente aos últimos 05 (cinco) anos, devidamente atualizado pela taxa Selic.

A sentença em relação ao pedido efetivado junto ao SUPERINTENDENTE REGIONAL DO INCRA – INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA,  **julgou extinto** o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI do Código de Processo Civil; em relação ao pedido efetivado junto ao DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO – DERAT, **denegou a segurança** pleiteada na exordial nos termos do artigo 487, I, do CPC. Sem condenação em honorários, com base no art. 25 da Lei n.º 12.016/2009. Custas *ex lege*.

Apelou a impetrante pleiteando a reforma da r. sentença. Preliminarmente, para determinar a suspensão do presente feito, nos termos do art. 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, até que seja proferido julgamento do Recurso Extraordinário nº 630.898 – Tema nº 495, uma vez que reconhecida a repercussão geral envolvendo a Contribuição ao INCRA, para posterior aplicação do disposto no art. 1039 do Código de Processo Civil. Subsidiariamente, seja julgado PROCEDENTE o presente recurso, reformando-se integralmente a respeitada sentença. Recurso respondido.

Parecer da Procuradora Regional da República opinando pelo prosseguimento do feito.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento à apelação.

Em seu agravo interno a parte autora requer seja dado provimento ao recurso para declarar a inexigibilidade da Contribuição ao INCRA reconhecendo a sua inconstitucionalidade, uma vez que a atual redação da Constituição não prevê a folha de salário como base de cálculo da referida contribuição.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004630-61.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CANTAREIRA EMPREENDIMENTOS S/A.

Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Desembargador Federal Johonsomdi Salvo, Relator:**

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela impetrante contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento à apelação.

A **Tese 495** (repercussão geral: referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie 'contribuição de intervenção no domínio econômico' prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade - de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Com relação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-ogS DIVULG 23 05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso **não é exigida uma relação direta** entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Quanto à tese restritiva atinente à **EC 33/01**, este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de salários - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019 - TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 27/05/2019 - TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000543-62.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 09/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019 - TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018 - TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, PRIMEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e - DJF3 Judicial I DATA: 20/03/2018).

Bem elucidando todas as questões postas na impetração, colaciona-se veementemente arestos desta Corte Regional:

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. LEGALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. *Cinge-se a controvérsia se a contribuição ao INCRA teve sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.*

2. *A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem.*

3. *A Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.*

4. *A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. Precedentes desta E. Corte.*

5. *No que tange à contribuição ao INCRA, a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido de que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nºs 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico.*

6. *Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000851-12.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

**TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SISTEMA S. EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 33/01. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA A, DA CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

- *De acordo com o artigo 149 da Constituição, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI e SESI), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico.*

- *Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir; razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras. Precedentes desta Corte.*

- *Apelação desprovida. Antecipação da tutela recursal prejudicada.*

A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, limitou-se a incluir regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa, indicando um rol apenas exemplificativo. Sendo meramente exemplificativo o rol previsto no § 20, inciso III, alínea "a", do artigo 149, da CF, não pode prosperar a interpretação restritiva que a contribuinte pretende lhe atribuir.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

A **Tese 495** (repercussão geral: referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie 'contribuição de intervenção no domínio econômico' prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade - de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Com relação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-ogS DIVULG 23 05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso **não é exigida uma relação direta** entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Quanto à tese restritiva atinente à **EC 33/01**, este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de salários - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições. Precedentes.

A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, limitou-se a incluir regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa, indicando um rol apenas exemplificativo. Sendo meramente exemplificativo o rol previsto no § 20, inciso III, alínea "a", do artigo 149, da CF, não pode prosperar a interpretação restritiva que a contribuinte pretende lhe atribuir.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028060-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PROMAC EQUIPAMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028060-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PROMAC EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:**

Trata-se de agravo interno interposto por PROMAC EQUIPAMENTOS LTDA em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento (ID 129669078).

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária.

A recorrente sustentou o cabimento da objeção no presente caso, bem como argumentou com a aplicação imediata da tese firmada no RE 574.706/PR no sentido da não inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS, da COFINS, ressaltando ainda que o mesmo raciocínio é aplicável à base de cálculo da CPRB.

Alegou a ocorrência da prescrição parcial (CDA'S 80 6 18 000261-90; 80 7 18 000063-08; 80 6 18 000260-00; 80 6 18 000265-14; 80 2 18 000085-09; 80 6 18 000266-03 e 80 7 18 000064-99) na medida em que parte do crédito foi constituído definitivamente, via declaração, em dezembro de 2009, portanto, teria o Fisco 5 (cinco) anos contados dessa data para provocar o despacho citatório da Excipiente, prazo esse que se encerrou em dezembro de 2014.

Aduziu a nulidade das CDAs que cobram IRRF e CSRF (CDA's 80 6 18 000265-14; 80 2 18 000085-09; 80 2 18 002963-85 e 80 6 18 006592-07) uma vez que não houve descrição pormenorizada de quais seriam os casos que a Excipiente deveria ter realizado as retenções.

Sustentou, ainda, que os valores inscritos em dívida ativa da União quanto às CDAs nº 80 6 18 000265-14 e nº 80 2 18 000085-09 e ajuizados na presente execução fiscal estão em discordância ao disposto na portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012.

Por fim, alegou o descabimento do encargo de 20% do decreto-lei nº 1.025/69.

Da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, a executada interpôs agravo interno.

Nas razões do agravo interno, sustenta a recorrente o descabimento de julgamento monocrático. No mérito, requer a reforma da decisão para que sejam acolhidos os argumentos expostos na minuta do agravo de instrumento (ID 135258354).

Recurso respondido (ID 137311277).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028060-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PROMAC EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:**

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETÊ MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCP que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

Da r. interlocutória recorrida destaco a seguinte fundamentação:

*DO RECONHECIMENTO DE NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO E DA NULIDADE DAS CDA'S QUE COBRAM IRRF E CSRF (CDA'S 80 6 18 000265-14, 80 2 18 000085-09, 80 2 18 002963-85 e 80 6 18 006592-07)*

*As CDA's objetos da presente execução atendem in totum ao disposto no artigo 202 do Código Tributário Nacional e no artigo 2º, § 5º, I a VI, 6º e 7º, da Lei nº. 6.830/80*

*Friso que os requisitos legais para a validade da CDA não possuem cunho formal, mas essencial, visando a permitir a correta identificação, por parte do devedor, do exato objeto da execução, com todas as suas partes constitutivas (principal e acessórias), com os respectivos fundamentos legais, de modo que possa garantir, amplamente, a via de defesa.*

*Por isso, não se deve declarar a nulidade da CDA, ainda que ausente algum dos requisitos legais - o que não se vislumbra nos autos -, quando tais falhas sejam supridas por outros elementos constantes nos autos, permitindo a ampla defesa do executado. Precedentes do STF e do STJ.*

*Como se sabe, cabe à excipiente o ônus processual de elidir a presunção de liquidez e certeza da CDA (CTN, artigo 204; Lei nº 6.830/80, artigo 3º), regra legal específica que afasta incidência de regra geral de ônus de prova (CPC, artigo 333, I).*

*Segue que, do cotejo entre o dispositivo transcrito e as CDA's nas quais se fundam a presente execução fiscal, não avultam irregularidades que ponham a perder aludidos títulos executivos extrajudiciais.*

*Ademais, a alegada ausência de correto demonstrativo de cálculo, mostra-se descabida, posto que a execução fiscal não está submetida aos ditames do art. 614, II, do CPC, sendo desnecessário que a parte exequente instrua a petição inicial com memória discriminada de cálculos, e suficiente, à defesa, a juntada de CDA confeccionada de acordo com a lei (artigo 2º, § 5º e artigo 6º, § 1º, da Lei 6.830/80).*

*As certidões atacadas, pois, cercam-se dos requisitos formais exigidos pela legislação e apresentam as informações necessárias à defesa da excipiente.*

*DA PRESCRIÇÃO PARCIAL PARA A COBRANÇA (CDA'S 80 6 18 000261-90; 80 7 18 000063-08; 80 6 18 000260-00; 80 6 18 000265-14; 80 2 18 000085-09; 80 6 18 000266-03 e 80 7 18 000064-99)*

*Quanto à alegação de prescrição, informa a excépta em sua impugnação, que todas as CDA's indicadas são decorrentes de Declarações de Compensação efetuadas pela excipiente em dezembro/2009, constituindo-se os respectivos créditos tributários na forma do art. 74, § 6º, da Lei nº 9.430/96.*

*Ocorre que, nos termos do artigo 74, § 2º, da Lei nº. 9.430/94, tais declarações de compensação extinguem o crédito tributário sob condição resolutória e, ainda, em seu parágrafo 5º, estabelece que o prazo para a homologação da declaração de compensação é de cinco anos, contados "da data da entrega da declaração de compensação".*

*Durante referido período, em que a autoridade tributária homologa, ou não, a compensação declarada pelo sujeito passivo tributário, não corre o prazo prescricional.*

*No caso dos autos, houve a homologação parcial dos pedidos de compensação, dentro do prazo ainda não escoado, dando início a novo prazo prescricional, que somente se iniciou em 2013 e 2014 (artigo 174, IV, CTN), com a ciência da notificação da excipiente da decisão administrativa.*

*Abaixo resumo indicando as datas da declaração de compensação e de sua análise, baseada nos respectivos processos administrativos, bem como da ciência da notificação da decisão e constituição do crédito.*

PAF	CDA(S)	DATA DCOMP	DATA ANÁLISE DCOMP	DATA CIÊNCIA DECISÃO	DATA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO
10830.901005/2014-46	80.6.18.000261-90	11/12/2009	04/03/2014	13/03/2014	10/01/2018
10830.901003/2014-57	80.7.18.000063-08	11/12/2009	04/03/2014	13/03/2014	10/01/2018
10830.901004/2014-00	80.6.18.000260-00	11/12/2009	04/03/2014	13/03/2014	10/01/2018



10830.906328/2013-45	80.6.18.000265-14	23/04/2012	04/12/2013	12/12/2013	10/01/2018
	80.2.18.000085-09				
	80.6.18.000266-03				
	80.7.18.000064-99				

Finalmente, a conclusão é que os débitos foram inscritos em 10/01/2018 e o despacho de citação foi exarado em 13/09/2018, donde se conclui não ter ocorrido nem a decadência nem a prescrição.

DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA (CDA 80 4 17 137168-60) e DA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS (CDA'S 80 7 17 017285-42; 80 6 18 000261-90; 80 7 18 000063-08; 80 6 18 000260-00; 80 6 18 000266-03 e 80 7 18 000064-99):

Por maioria, o E. Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE n.º 574.706/PR, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a tese de que "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Por seu turno, considerando que tanto o imposto de renda quanto a contribuição social apurados com base no lucro presumido tem como base de cálculo a receita bruta, em princípio, aplicando-se as mesmas razões do referido julgamento dever-se-ia igualmente excluir o ICMS.

Em que pese o decidido pelo E. STF, os fatos alegados pelo excipiente de que houve inclusão do ICMS na base de cálculo dos tributos e contribuições exigidos demandam a produção de prova para sua elucidação, o que se afigura incabível nesta seara processual.

Enfim, embora alegue a indevida inclusão de ICMS na base de cálculo dos tributos e contribuições cobrados a excipiente não faz a necessária prova deste fato, bem como não traz os valores que seriam devidos após a exclusão, ou mesmo traz o correspondente demonstrativo.

O mesmo se aplica à alegação de inclusão do ICMS, ISS, PIS/COFINS na base de cálculo da contribuição previdenciária da renda bruta.

Ademais, como os valores foram declarados pela própria excipiente, é certo que, em princípio, a excipiente não tem conhecimento do montante de ICMS indevidamente incluído, cabendo àquela a comprovação da inclusão e dos respectivos valores.

Anoto, neste ponto, que "Não é nula Certidão de Dívida Ativa que contenha parcela indevida se esta é perfeitamente destacável (...)" (STF – RTJ 110/718).

Nesse sentido o parágrafo único do artigo 786 do CPC – 2015 dispõe que "[a] necessidade de simples operações aritméticas para apurar o crédito exequendo não retira a liquidez da obrigação constante do título".

De sorte que se eventualmente for constatado que as CDA's contêm, na apuração do valor devido, parcelas sobre as quais não deveria incidir a tributação, tal fato não determina sua nulidade, prosseguindo-se a execução sobre a quantia remanescente.

Deve se valer a excipiente, portanto, do meio processual adequado para deduzir sua pretensão, depois de garantido o juízo.

DA SUPERVENIÊNCIA DO ANO-CALENDÁRIO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA EXCIPIENTE (CDA'S 80 6 18 000265-14; 80 2 18 000085-09; 80 2 18 002963-85 e 80 6 18 006592-07)

De início, observo que a excipiente traz alegações que não dizem respeito com a cobrança. Toda sua argumentação baseia-se no fato de que "não era possível ao fisco exigir o IRRF e a CSRF da Excipiente, mediante lançamento, após a finalização do ano-calendário". Na verdade, a cobrança relativa às CDA's indicadas (80 6 18 000265-14; 80 2 18 000085-09; 80 2 18 002963-85 e 80 6 18 006592-07) decorre de declarações apresentadas pela própria excipiente onde confessa como devidos os tributos e as contribuições ora exigidas.

Com efeito, verifica-se do exame das CDA's que as exações exigidas foram declaradas como devidas pela própria excipiente de sorte que perfeitamente aplicável a Súmula n.º 436 do E. STJ que dispõe que "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo o débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".

Anoto-se, por fim, que estão sendo cobrados contribuição social e imposto de renda retidos na fonte pela excipiente e não repassados aos cofres públicos.

DOS VALORES INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO FEDERAL E AJUIZADOS NA PRESENTE EXECUÇÃO FISCAL EM DISCORDÂNCIA AO DISPOSTO NA PORTARIA MF Nº 75, DE 22 DE MARÇO DE 2012 (CDA'S 80 6 18 000265-14 e 80 2 18 000085-09)

Rejeito a alegação de valor executado abaixo do mínimo legal. Conforme se verifica da documentação que acompanhou a inicial, o montante total do débito executado no feito alcança R\$ 5.419.502,73, que supera em muito o valor a ser considerado para fim de arquivamento e ajuizamento e atende o disposto no § 3, do art. 2º da Portaria MF nº 75/2012, com redação dada pela Portaria MF 130/2012, de R\$20.000,00.

Entende-se por valor consolidado o resultante da atualização do respectivo débito originário mais os encargos e acréscimos legais ou contratuais vencidos até a data da apuração.

No caso de reunião de inscrições de um mesmo devedor, para os fins do limite da execução fiscal, será considerada a soma dos débitos consolidados relativos às inscrições reunidas.

Dessa forma, conforme acima indicado, o valor consolidado na data do ajuizamento já suplantava o limite estipulado por lei, motivo pelo qual a execução deve prosseguir.

DANULIDADE DA CDA EM RAZÃO DO ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69

Quanto à ilegalidade do encargo legal previsto no Dec.Lei 1.025/69, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está sedimentada: "A orientação firmada por esta Corte é no sentido de reconhecer a legalidade da cobrança do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69, uma vez que se destina a cobrir todas as despesas realizadas com a cobrança judicial da União, inclusive honorários advocatícios." (STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1105633, rel. min. Benedito Gonçalves, DJe 25/05/2009).

Confirmando esse entendimento:

Súmula n. 400

O encargo de 20% previsto no DL n. 1.025/1969 é exigível na execução fiscal proposta contra a massa falida.

Primeira Seção, em 23.9.2009

Recurso Repetitivo, Tema 107

"O encargo de 20% previsto no DL n. 1.025/1969 é exigível na execução fiscal proposta contra a massa falida."

Recurso Repetitivo, Tema 400

"A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-lei 1.025/69."

Acórdão publicado em 21/05/2010

Ante o exposto, rejeito a presente exceção de pré-executividade.

Tendo em vista que a r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada, seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos "per relationem" (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016).

Em acréscimo destaca que as CDA's nºs 80 6 18 000265-14; 80 2 18 000085-09; 80 2 18 002963-85 e 80 6 18 006592-07 indicam a origem da dívida com os devidos encargos e os fundamentos legais da cobrança.

Assim, atendidos os requisitos dos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80 a inscrição da dívida ativa gera presunção de liquidez e certeza, que somente poderá ser ilidida por meio prova inequívoca a ser apresentada pelo devedor, o que não ocorreu no caso dos autos.

No que diz respeito à alegação de prescrição parcial, a r. interlocutória encontra-se em consonância com entendimento adotado por esta E. Corte em casos análogos.

Veja-se:

*TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO INFORMADA EM DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E EXTINÇÃO SOB CONDIÇÃO RESOLUTÓRIA. PRAZO DECADENCIAL PARA HOMOLOGAÇÃO. ART. 150, § 4º. CTN. EXIGIBILIDADE SUSPensa. DEPÓSITO JUDICIAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Tratando-se de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. 2. Todavia, quando o contribuinte informa a existência de compensação dos débitos declarados, não cabe ao Fisco, simplesmente, desconsiderar tal informação, inscrevendo os valores conforme lançados, sem proceder a um encontro de contas e lançar eventual diferença de ofício. 3. Nesse diapasão, antes de 31.10.2003, havia a necessidade de lançamento de ofício para a cobrança da diferença apurada em decorrência de compensação declarada mediante DCTF, consoante interpretação do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84, art. 2º, da Instrução Normativa SRF nº 45/98, art. 7º, da Instrução Normativa SRF nº 126/98, art. 90, da Medida Provisória nº 2.158-35/01, art. 3º da Medida Provisória nº 75/02 e art. 8º, da Instrução Normativa SRF nº 255/02. 4. Após referida data, com a vigência do art. 18, da Medida Provisória nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03, deixou de ser necessário o lançamento de ofício na hipótese de não homologação expressa. No entanto, o encaminhamento do débito para a inscrição em dívida ativa passou a exigir a notificação do sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, esta última passível de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN e do art. 74, §11, da Lei nº 9.430/96. 5. No caso em questão, conforme documentação acostada às fls. 96/11, o débito em questão foi constituído mediante DCOMP entregue em 22/10/2007, cujo despacho decisório que não homologou a compensação foi proferido em 05/07/2011, com ciência da autora em 20/07/2011, momento a partir do qual o débito adquiriu exigibilidade. 6. Nada obstante, em 20/02/2015 restou suspensa a exigibilidade do crédito tributário em razão de depósito judicial, consoante resultado de consulta da inscrição em dívida ativa, sem que tenha transcorrido o lapso prescricional quinquenal. 7. Apelação improvida*

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2179099/SP/TRF3 - SEXTA TURMA/DES. FED. CONSUELO YOSHIDA/e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO VIA DCTF. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. A condenação em honorários advocatícios é uma decorrência lógica do princípio da sucumbência, tal princípio encontra-se contido em outro mais amplo, o princípio da causalidade, segundo o qual a parte que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos dele decorrentes. 2. No caso dos autos, verifica-se que a execução fiscal foi proposta em 11/04/2005 em razão do não pagamento da COFINS, relativamente aos períodos de 15/02/2000 a 15/01/2001. 3. Da análise do espelho da declaração processada - DCTF, colacionada às fls. 67/84, e entregues nos anos de 2000 e 2001, consta a informação de compensação sem DARF, relativa aos débitos ora cobrados. 4. Embora se cobrança de tributo sujeito a lançamento por homologação, o pagamento feito pelo contribuinte extingue a obrigação, sob condição da ulterior verificação pela autoridade administrativa. 5. Nesse caso, como o contribuinte declarou na DCTF "compensação sem DARF", deveria o Fisco ter instaurado prévio procedimento administrativo para verificar a existência de irregularidades, já que não se trata de tributo confessado e não pago, mas sim de declaração de quitação dos débitos mediante compensação, que se presume válida. 6. Considerando que a compensação requerida pelo contribuinte por DCTF em 2000, somente restou reconhecida administrativamente em julho de 2015, no curso da presente execução, é cabível a condenação da exequente em honorários advocatícios, em decorrência lógica do princípio da causalidade, segundo o qual a parte que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos dele decorrentes. 7. Apelo desprovido. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2301407 - 0003761-62.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 24/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2018)*

*TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL - CSL - DECLARAÇÃO DE VALOR DEVIDO IDÊNTICO DE APURAÇÃO POR ESTIMATIVA MENSAL EM DEZEMBRO E PELO AJUSTE ANUAL - DUPLICIDADE DE COBRANÇA COMPROVADA - COMPENSAÇÃO EFETIVADA E NÃO DECLARADA - ERRO DO CONTRIBUINTE. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. Defende a Embargante que a cobrança de dois valores idênticos se refere a incorreto preenchimento da declaração, lançando-se tanto a estimativa de dezembro/97 quanto a apuração anual pelo mesmo valor. Daí que um seria indevido (a estimativa dezembro/97) e o outro, que seria o correto, qual a apuração anual, resultou compensada com saldo credor do IRPJ do ano anterior. 2. O laudo pericial confirma a tese exposta, esclarecendo, no entanto, que, a par de declarada erroneamente a parcela dezembro/97, a compensação da apuração anual constante da escrita fiscal não foi declarada à Receita, seja nas DCTF, seja na declaração anual. 3. Não é por não ter agido corretamente que surgirá uma obrigação tributária não subsumida à hipótese legal se vier - como veio - a ser comprovado o erro de preenchimento de declarações. Mantê-la também pela mera constatação de que não houve a oportuna declaração de compensação efetivada na contabilidade corresponderia a exigir tributos sem correspondência fático-jurídica. 4. Estar-se-ia em verdade exigindo pagamento quando se sabe que não é devido, em virtude da falta do contribuinte - que de fato cometeu. 5. Sendo o contribuinte o responsável pelo ajustamento da execução fiscal, deve ser afastada a condenação da Fazenda Pública nos ônus sucumbenciais. 6. Remessa oficial parcialmente provida. 7. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1542228 - 0025579-96.2006.4.03.6182, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, julgado em 07/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2011 PÁGINA: 548)*

No mais, a suposta nulidade do título executivo sob a alegação de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS e ISS na base de cálculo do PIS e COFINS e também sobre a CPRB é matéria própria de defesa nos embargos.

É certo que recentemente o plenário do STF se posicionou contra a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS (RE nº 574.706).

Todavia, a insurgência do executado não se exaure com uma simples tese de direito, pois, na espécie, é preciso que se faça a necessária contábil da apuração das receitas utilizadas na base de cálculo do tributo executado, para assim verificar se há parcela a ser excluída.

Mas não em sede de exceção de pré-executividade.

Ora, a afirmação de que a base de cálculo da dívida foi indevidamente ampliada exige prova pericial; resta, pois, infensa de apreciação nos limites estreitos da exceção de pré-executividade.

A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

*(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)*

Em relação à alegação de que não foi observado o disposto no § 3, do art. 2º da Portaria MF nº 75/2012, com redação dada pela Portaria MF 130/2012, como bem asseverou o d. Juiz de Origem o montante total do débito executado no feito alcança R\$ 5.419.502,73, que supera em muito o valor a ser considerado para fim de arquivamento e ajustamento de R\$20.000,00.

Por fim, no que tange à cobrança do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69, sua legalidade já foi confirmada pela jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se: Súmula 400, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 07/10/2009 e o REsp 1143320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010, julgado pela sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. As CDA's nºs 80 6 18 000265-14; 80 2 18 000085-09; 80 2 18 002963-85 e 80 6 18 006592-07 indicam origem da dívida com os devidos encargos e os fundamentos legais da cobrança. Assim, atendidos os requisitos dos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80 a inscrição da dívida ativa gera presunção de liquidez e certeza, que somente poderá ser ilidida por meio prova inequívoca a ser apresentada pelo devedor, o que não ocorreu no caso dos autos.

4. No que diz respeito à alegação de prescrição parcial, houve a homologação parcial dos pedidos de compensação, dentro do prazo ainda não escoado, dando início a novo prazo prescricional, que somente se iniciou em 2013 e 2014 (artigo 174, IV, CTN), com a ciência da notificação da decisão administrativa, sendo assim, a r. interlocutória encontra-se em consonância com entendimento adotado por esta E. Corte em casos análogos (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2179099 / SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. CONSUELO YOSHIDA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016 - TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2301407 - 0003761-62.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 24/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2018*)

5. A suposta nulidade do título executivo sob a alegação de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS e ISS na base de cálculo do PIS e COFINS e também sobre a CPRB é matéria própria de defesa nos embargos.

6. É certo que recentemente o plenário do STF se posicionou contra a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS (RE nº 574.706). Todavia, a insurgência do executado não se exaure com uma simples tese de direito, pois, na espécie, é preciso que se faça a necessária contábil da apuração das receitas utilizadas na base de cálculo do tributo executado, para assim verificar se há parcela a ser excluída.

7. A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano (*Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009*).

8. Em relação à alegação de que não foi observado o disposto no § 3, do art. 2º da Portaria MF nº 75/2012, com redação dada pela Portaria MF 130/2012, como bem asseverou o d. Juiz de Origem o montante total do débito executado no feito alcança **RS 5.419.502,73**, que supera em muito o valor a ser considerado para fim de arquivamento e ajuizamento de R\$20.000,00.

9. Por fim, no que tange à cobrança do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69, sua legalidade já foi confirmada pela jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça. *Confira-se: Súmula 400, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 07/10/2009 e o REsp 1143320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010, julgado pela sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.*

10. Agravo interno não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Sexta Turma, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto Relator, acompanhado pelo voto da Desembargadora Federal DÍVA Malerbi, vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro, que lhe dava provimento. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024789-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

INTERESSADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) INTERESSADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024789-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

INTERESSADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) INTERESSADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por NESTLE BRASIL LTDA. em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento e manteve a decisão que (1) indeferiu o pedido de sobrestamento da execução fiscal quanto aos débitos em discussão em ações anulatórias onde foram oferecidas apólices de seguro-garantia, e (2) determinou a execução que efetive a transferência daquelas garantias para a ação executiva (ID 125592130).

Nas razões do agravo interno, a recorrente reitera a necessidade de sobrestamento da execução fiscal em relação aos débitos em discussão nos autos das ações anulatórias nas quais foram oferecidas apólices de seguro garantia idôneas.

Sustenta que a suspensão de exigibilidade não se confunde com o pedido de sobrestamento da Execução com fulcro no art. 921, I c/c 313, V, "a" do CPC.

Requer que o recurso seja submetido à apreciação do órgão colegiado (ID 127757568).

Recurso respondido (ID 137503515).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024789-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

INTERESSADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) INTERESSADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson de Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto em face de decisão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Assim, submeto o recurso à apreciação do órgão Colegiado.

Não se verificou nos autos da execução quaisquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade de crédito tributário relativamente aos débitos que são objeto de discussão nas ações anulatórias mencionadas pela executada/gravante.

A propósito, "Consolidou-se o entendimento, pela Primeira Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia, nos autos do REsp. 1.156.668/DF, da Relatoria do eminente Ministro LUIZ FUX, Tema 378, DJe 10.12.2010, de que o art. 151, II do CTN é taxativo ao elencar as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito, não contemplando o oferecimento de seguro garantia ou fiança bancária em seu rol.

Aliás, como bem pontuado na decisão recorrida, **sequer há notícia de decisões que tenham aceitado as apólices de seguro garantia apresentadas nos autos das Ações Anulatórias** nº 5001243-38.2019.4.03.6100, 5021322- 72.2018.4.03.6100, 5028040- 22.2017.4.03.6100, 5000355- 69.2019.4.03.6100, 5028500- 72.2018.4.03.6100 e 5029628- 30.2018.4.03.6100 para a garantia dos débitos relativos às CDA's nº 19, 22, 91, 101, 102 e 106, não cabendo ao Juízo da execução a análise de documentos juntados nos autos das referidas ações, em tramitação em Varas Federais Cíveis da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, restando sem fundamento o pedido de suspensão da execução fiscal em relação às CDA's nº 19, 22, 91, 101, 102 e 106.

Não há presente qualquer causa - dentre as elencadas na legislação processual - que autorize a sustação da instância executiva.

Em acréscimo, destaco que nada impede o prosseguimento da execução e, por conseguinte, eventuais atos constritivos, desde que não ocorra transformação dos valores penhorados em renda da União.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SOBRESTAMENTO EM RAZÃO DO AJUZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA. DESCABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não se verificou nos autos da execução quaisquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade de crédito tributário relativamente aos débitos que são objeto de discussão nas ações anulatórias mencionadas pela executada/gravante.

2. A propósito, "Consolidou-se o entendimento, pela Primeira Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia, nos autos do REsp. 1.156.668/DF, da Relatoria do eminente Ministro LUIZ FUX, Tema 378, DJe 10.12.2010, de que o art. 151, II do CTN é taxativo ao elencar as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito, não contemplando o oferecimento de seguro garantia ou fiança bancária em seu rol.

3. Aliás, como bem pontuado na decisão recorrida, **sequer há notícia de decisões que tenham aceitado as apólices de seguro garantia apresentadas nos autos das Ações Anulatórias** nº 5001243-38.2019.4.03.6100, 5021322- 72.2018.4.03.6100, 5028040- 22.2017.4.03.6100, 5000355- 69.2019.4.03.6100, 5028500- 72.2018.4.03.6100 e 5029628- 30.2018.4.03.6100 para a garantia dos débitos relativos às CDA's nº 19, 22, 91, 101, 102 e 106, não cabendo ao Juízo da execução a análise de documentos juntados nos autos das referidas ações, em tramitação em Varas Federais Cíveis da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, restando sem fundamento o pedido de suspensão da execução fiscal em relação às CDA's nº 19, 22, 91, 101, 102 e 106.

4. Não há presente qualquer causa - dentre as elencadas na legislação processual - que autorize a sustação da instância executiva.

5. Ademais, nada impede o prosseguimento da execução e, por conseguinte, eventuais atos constritivos, desde que não ocorra transformação dos valores penhorados em renda da União.

6. Agravo interno não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019800-21.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: BIOVIDA SAUDE LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: VLADIMIR VERONESE - SP306177-A, VINICIUS SILVA COUTO DOMINGOS - SP309400-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019800-21.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: BIOVIDA SAUDE LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: VLADIMIR VERONESE - SP306177-A, VINICIUS SILVA COUTO DOMINGOS - SP309400-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Trata-se de **agravo interno** interposto por **Biovida Saúde Ltda.** contra decisão deste Relator que, monocraticamente, negou provimento ao apelo para manter a sentença de improcedência proferida nos embargos à execução fiscal opostos em face da **Agência Nacional de Saúde Suplementar-ANS.**

Em suas razões, a agravante traça, inicialmente, um breve histórico da demanda em que narra que o processo executivo visa à cobrança de multa imposta no procedimento nº 25789.053874/2013-01, em razão de denúncia apresentada em 10.04.2013 sob alegação de que a embargante teria negado a beneficiário a realização de procedimento de "amigdalectomia", configurando a infração ao art. 12, II, *a*, da Lei nº 9.656/98.

Sustenta a nulidade do título executivo, por ausência de motivação, pois alega que o auto de infração foi lavrado com base em meros indícios e após a realização do procedimento. Nesse sentido, aduz que o ato administrativo não pode considerar que a agravante teria negado a cobertura mesmo ciente de que a cirurgia foi realizada, sob pena de nulidade.

Defende que a reclamação do beneficiário se deu em razão de suposta demora na autorização da cirurgia e que não de negativa de cobertura, que o procedimento teria sido autorizado em 21.01.2013.

Em consequência, argumenta que há ausência de liquidez e certeza da dívida, bem como a necessidade de cancelamento da multa imposta pela ANS, em razão da dúvida razoável quanto à ocorrência da infração.

Pugna pela impossibilidade de prosseguimento da execução fiscal por ter a multa imposta caráter confiscatório e afirma que houve pela própria agravada o reconhecimento da necessidade da proporcionalidade na aplicação das multas, conforme artigo publicado no site da ANS em 08.08.2017.

Invoca, ademais, a impossibilidade de cumulação da multa de mora com a multa punitiva e a proibição do *bis in idem*.

Requer, caso não exercida a reconsideração, o provimento do agravo para a reforma da decisão monocrática e, consequentemente, da sentença *a quo* para o reconhecimento da impossibilidade de manutenção da autuação ou, subsidiariamente a diminuição do valor da multa pelos motivos expostos.

Foi apresentada contraminuta pela autarquia (id 137494197).

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019800-21.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: BIOVIDA SAUDE LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: VLADIMIR VERONESE - SP306177-A, VINICIUS SILVA COUTO DOMINGOS - SP309400-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Na situação vertente, os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator quanto ao mérito da lide, razão pela qual as reitero na parte que interessa ao deslinde do recurso, adotando-as como razão de decidir deste agravo:

“O auto de infração nº 41677 lavrado em 20.09.2013 em desfavor da recorrente resultou de apuração no procedimento administrativo 25789.053874/2013-01 e teve como fundamento a constatação de conduta contrária ao art. 12, II, da Lei nº 9.656/98, passível de punição em conformidade com o art. 77 da Resolução nº 124/2006 da ANS, por ter a operadora deixado de garantir a beneficiário do plano, em 01/2013, o acesso à realização do procedimento cirúrgico “amigdalectomia” (id 133631998, pag 20).

Verifica-se que o procedimento foi aberto pelo beneficiário, Carlos Roberto Domingos dos Santos, em 10.04.2013, o qual informou que solicitou à operadora, em 10.01.2013, autorização para realizar a cirurgia de amigdalectomia, mas até então não houvera manifestação (id 133631998 – pags. 6/7).

Embora a embargante afirme que autorizou o procedimento em 21.01.2013, consta que, apresentada a Notificação de Investigação Preliminar – NIP nº 13876/2013, não apresentou resposta (id 133631998 pags. 5 e 13).

Também se verifica do histórico da demanda que em 15.05.2013 o beneficiário informou que não conseguira marcação para realização do procedimento solicitado e que a operadora não entrara em contato para orientá-lo a respeito e que “ao buscar a operadora, foi comunicado que a médica que o assistia até então foi descredenciada e que, por isso, teria que aguardar o credenciamento de outro médico apto a realizar o procedimento reclamado” (id 133631998 pags. 4/5). Consta que em 24.06.2013 o beneficiário entrou em contato para saber o andamento da demanda.

Portanto, a atuação ocorreu sem que a operadora apresentasse qualquer impugnação às informações apresentadas pelo beneficiário de seu plano, encaminhadas por meio da respectiva NIP, conforme conclusão amplamente fundamentada do fiscal da ANS (id 133631998, pags. 13/15)

Intimada da lavratura do auto de infração (27.09.2013), a operadora também não apresentou defesa (id 133631998, pag. 22).

No parecer apresentado pela Diretoria de Fiscalização da ANS, ficou consignado: que à infração prevista pelo artigo 12, II, alínea a, da Lei nº 9.656/98, conforme o previsto no artigo 77 da Resolução Normativa nº 124 da ANS, corresponde multa pecuniária a ser aplicada de R\$ 80.000,00. Incidente o art. 10, III, da referida resolução, foi proposta a multa final no valor de R\$ 48.000,00, que restou aplicada (id 133631998, pag. 24/26, 28/30).

Apresentado recurso administrativo, não obteve êxito.

Dessa forma, verifico que os argumentos apresentados pela embargante não se apresentam aptos para a desconstituir a Certidão de Dívida Ativa, que goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez e só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ANÁLISE DE NULIDADE DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DA EMBARGANTE.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.*

(...)

*4. Agravo Interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1580219/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 12/09/2016)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ.*

(...)

*2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada dos documentos imprescindível à solução da controvérsia.*

(...)

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1565825/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 10/02/2016)*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ARTS. 399, II, DO CPC E 41 DA LEI N. 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PEDIDO DE CÓPIAS DE AUTOS DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE.*

(...)

3. O ônus da juntada de processo administrativo fiscal é da parte embargante, haja vista a presunção de certeza e liquidez de que goza a CDA, a qual somente pode ser ilidida por prova em contrário a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, nos termos do art. 204 do CTN. Precedentes (AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015; AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda TURMA, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015; AgRg no Ag 750.388/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19/4/2007, DJ 14/5/2007, p. 252).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1523791/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 14/09/2015)

Ressalto, relativamente à alegação da embargante de que o procedimento cirúrgico do beneficiário ocorreu antes de sua autuação, o que consignou o magistrado sentenciante a respeito da reparação voluntária e eficaz:

“De acordo com o artigo 11, parágrafo 5º, da Resolução Normativa nº 48/2003, vigente à época da autuação, dispõe que a aplicação do instituto da reparação voluntária e eficaz somente poderá ser reconhecida se for comprovadamente realizada até a data do envio da demanda para a abertura de processo administrativo para apuração de infração na forma da legislação específica:

Art. 11. As denúncias serão investigadas preliminarmente na instância local, devendo se arquivadas nessa mesma instância na hipótese de não ser constatada irregularidade, ou sendo constatada, se houver reparação imediata e espontânea de todos os prejuízos ou danos eventualmente causados.

Neste momento cabe registrar que o procedimento só foi iniciado em 13/09/2013, conforme se depreende da guia de solicitação de internação de ID 22683619 – p 45, enquanto a abertura do processo administrativo se deu em 15/05/2013 (ID 22683619-p8).”

§ 5º Caso a operadora esteja cadastrada na forma da legislação específica, as demandas referentes à negativa de cobertura serão encaminhadas para os órgãos com atribuição para processamento da Notificação de Investigação Preliminar – NIP e a reparação voluntária e eficaz poderá ser reconhecida se for comprovadamente realizada até a data do envio da demanda para a abertura de processo administrativo par apuração de infração na forma da legislação específica.

Neste momento cabe registrar que o procedimento só foi iniciado em 13/09/2013, conforme se depreende da guia de solicitação de internação de ID 22683619 – p. 45, enquanto a abertura do processo administrativo se deu em 15/05/2013 (ID 2268619 – p. 8).”

Por fim, quanto à análise referente à razoabilidade e proporcionalidade da multa aplicada, conforme o entendimento expresso na sentença, elas foram estribadas em conformidade com a legislação vigente.

As infrações apuradas nos referidos processos administrativos apresentam seu fundamento legal perfeitamente descrito na certidão de dívida ativa constante dos autos da execução fiscal, inclusive dentro dos parâmetros valorativos fixados na Resolução nº 124/2006 da Agência Nacional de Saúde - ANS.

Por fim, não vejo qualquer ilegalidade na incidência dos juros e da multa de mora, que encontra previsão nas Leis 10.522/2002, art. 37-A, e 11.941/2009, conforme expressamente descrito na CDA, bem como no encargo legal, previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69”.

Relativamente à alegação da agravante quanto à impossibilidade de sua autuação por negativa de atendimento, por ele ter sido realizado, acrescido jurisprudência desta Sexta Turma que aborda situação semelhante:

ADMINISTRATIVO. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS). AUTO DE INFRAÇÃO. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE PROCEDIMENTO MÉDICO. POSTERIOR REVISÃO DO ATO. PROCEDIMENTO CUSTEADO PELA BENEFICIÁRIA. AUSÊNCIA DE ESPONTANEIDADE DA CONDUTA. POSTERIOR À REQUISICÃO DE INFORMAÇÕES.

1. O Auto de Infração nº 39039 foi lavrado pela ANS por infringência ao art. 12, II, alínea "a" da Lei n.º 9.656/98, conduta prevista no art. 77 da RN 124/06, devido ao fato de a autora, ora apelante, ter deixado de garantir o procedimento exêrese de nódulo à beneficiária Carlaide Viana Tricarico.

2. A apelante alega, em síntese, que após sua inicial negativa ao procedimento cirúrgico, reviu sua posição internamente, e autorizou voluntária e de forma espontânea a cirurgia, sem que houvesse tido conhecimento de que a beneficiária arcou com as despesas.

3. Cinge-se, portanto, a controvérsia em se saber se a revisão da negativa pela apelante foi eficaz, ou seja, se resultou no cumprimento útil da obrigação, de modo a caracterizar a reparação imediata a espontânea prevista na legislação autárquica.

4. Muito embora a apelante tenha revisto sua negativa de cobertura do procedimento cirúrgico antes da lavratura do auto de infração, em 18/05/2011 (fls. 337/338), a ação da operadora não teve o condão de reparar a beneficiária de forma imediata e espontânea, porquanto já havia realizado a cirurgia as suas próprias custas (fls. 354/356).

5. Salta aos olhos a falta de espontaneidade da revisão o fato de ter sido realizada sete meses após a negativa da autorização, coincidentemente na mesma data da resposta ao ofício de solicitação de esclarecimentos à ANS (fls. 254/255 e 337/339).

6. A própria regulamentação normativa da ANS afasta a hipótese de reparação imediata e espontânea no caso de a ação realizada pela operadora ser anterior à lavratura do auto de infração, porém, posterior à requisição de informações no processo administrativo (§ 2º, art. 90, RN 124).

7. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2162095 - 0007049-81.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2017)

Consigno, por fim, que é legal a cobrança de multa moratória e se entende cabível a sua atualização monetária (Súmula nº 45 do TFR, em vigor), tudo juntamente com os juros de mora e a atualização deles. A multa se impõe diante de conduta ilícita do contribuinte em retardar o pagamento e encontra previsão no 37-A da Lei nº 10.522/2002, expressamente constante da CDA. A sua cobrança é cumulativa com o valor principal e os juros moratórios conforme o § 2º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA SOBRE MULTA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. Entendimento de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ no sentido de que: "É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário." (REsp 1.129.990/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14/9/2009). De igual modo: REsp 834.681/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 2/6/2010.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1335688/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 10/12/2012) (destaquei)

Ainda, não basta argumentar que a multa é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme complicação do percentual posto em lei.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu nesse sentido (destaquei):

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. MULTA MORATÓRIA. 1. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. LEGITIMIDADE DA TAXA SELIC PARA APURAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MULTA MORATÓRIA FIXADA NO PERCENTUAL DE 20%. CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO. PRECEDENTES. 3. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 812866 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-164 DIVULG 20-08-2012 PUBLIC 21-08-2012)

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. /.../ 4. multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 3. Não se pode pretender desarrazoada e abusiva a imposição por lei de multa — que é pena pelo descumprimento da obrigação tributária —, sob o fundamento de que ela, por si mesma, tem caráter confiscatório. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento.

Diferentemente do alegado pelo agravante, não se trata da aplicação de duas multas sobre os mesmos fatos. Como anteriormente mencionado, a multa de mora visa punir a conduta ilícita do contribuinte de retardar o pagamento.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno, nos termos explicitados.

É como voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARGUMENTOS QUE NÃO MODIFICAM, NO MÉRITO, A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO MONOCRÁTICA. APELAÇÃO IMPROVIDA PARA MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE REPARAÇÃO VOLUNTÁRIA E EFICAZ. MULTA FIXADA DENTRO DOS PARÂMETROS LEGAIS. MULTA MORATÓRIA E MULTA PUNITIVA: INEXISTÊNCIA DE *BIS IN IDEM*. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, adotando-as como razão de decidir deste agravo.
2. O auto de infração nº 41677 lavrado em 20.09.2013 em desfavor da recorrente resultou de apuração no procedimento administrativo 25789.053874/2013-01 e teve como fundamento a constatação de conduta contrária ao art. 12, II, da Lei nº 9.656/98, passível de punição em conformidade com o art. 77 da Resolução nº 124/2006 da ANS, por ter a operadora deixado de garantir a beneficiário do plano, em 01/2013, o acesso à realização do procedimento cirúrgico "amigdalectomia" (id 133631998, pag.20).
3. O procedimento foi aberto pelo beneficiário, Carlos Roberto Domingos dos Santos, em 10.04.2013, o qual informou que solicitou a operadora, em 10.01.2013, autorização para realizar a cirurgia de amigdalectomia, mas até então não houvera manifestação. Embora a embargante afirme que autorizou o procedimento em 21.01.2013, consta que, apresentada a Notificação de Investigação Preliminar – NIP nº 13876/2013, não apresentou resposta (id 133631998 pags. 5 e 13).
4. Do histórico da demanda verifica-se que em 15.05.2013 o beneficiário informou que não conseguira marcação para realização do procedimento solicitado e que a operadora não entrara em contato para orientá-lo a respeito e que "ao buscar a operadora, foi comunicado que a médica que o assistia até então foi descredenciada e que, por isso, teria que aguardar o credenciamento de outro médico apto a realizar o procedimento reclamado". Consta que em 24.06.2013 o beneficiário entrou em contato para saber o andamento da demanda.
5. A autuação ocorreu, portanto, sem que a operadora apresentasse qualquer impugnação às informações apresentadas pelo beneficiário de seu plano, encaminhadas por meio da respectiva NIP, conforme conclusão amplamente fundamentada do fiscal da ANS. Intimada da lavratura do auto de infração (27.09.2013), a operadora também não apresentou defesa.
6. O parecer apresentado pela Diretoria de Fiscalização da ANS consignou que à infração prevista pelo artigo 12, II, alínea *a*, da Lei nº 9.656/98, conforme o previsto no artigo 77 da Resolução Normativa nº 124 da ANS, corresponde multa pecuniária a ser aplicada de R\$ 80.000,00. Incidente o art. 10, III, da referida resolução, foi proposta a multa final no valor de R\$ 48.000,00, que restou aplicada (id 133631998, pag. 24/26, 28/30). Apresentado recurso administrativo pela operadora, não obteve êxito.
7. Os argumentos apresentados pela embargante não se apresentam aptos para desconstituir a Certidão de Dívida Ativa, que goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez e só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei. Precedentes do STJ.
8. Relativamente à alegação da embargante de que o procedimento cirúrgico do beneficiário ocorreu antes de sua autuação, o que consignou o magistrado sentenciante a respeito da reparação voluntária e eficaz: "De acordo com o artigo 11, parágrafo 5º, da Resolução Normativa nº 48/2003, vigente à época da autuação, dispõe que a aplicação do instituto da reparação voluntária e eficaz somente poderá ser reconhecida se for comprovadamente realizada até a data do envio da demanda para a abertura de processo administrativo para apuração de infração na forma da legislação específica.
9. O procedimento só foi iniciado em 13/09/2013, conforme guia de solicitação de internação de ID 22683619 – p. 45, enquanto a abertura do processo administrativo se deu em 15/05/2013 (ID 2268619 – p. 8).
10. Quanto à razoabilidade e proporcionalidade da multa aplicada, conforme o entendimento expresso na sentença, elas foram estribadas em conformidade com a legislação vigente.
11. As infrações apuradas nos referidos processos administrativos apresentam seu fundamento legal perfeitamente descrito na certidão de dívida ativa constante dos autos da execução fiscal, inclusive dentro dos parâmetros valorativos fixados na Resolução nº 124/2006 da Agência Nacional de Saúde - ANS.
12. Não há qualquer ilegalidade na incidência dos juros e da multa de mora, que encontra previsão nas Leis 10.522/2002, art. 37-A, e 11.941/2009, conforme expressamente descrito na CDA, bem como no encargo legal, previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69".
13. Relativamente à alegação da agravante quanto à impossibilidade de sua autuação por negativa de atendimento, há precedente desta Sexta Turma que aborda situação semelhante.
14. É legal a cobrança de multa moratória e se entende cabível a sua atualização monetária (Súmula nº 45 do TFR, em vigor), tudo juntamente com os juros de mora e a atualização deles. A multa se impõe diante de conduta ilícita do contribuinte em retardar o pagamento e encontra previsão no 37-A da Lei nº 10.522/2002, expressamente constante da CDA. A sua cobrança é cumulativa com o valor principal e os juros moratórios conforme o § 2º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. Não basta argumentar que a multa é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme com aplicação do percentual posto em lei. Precedentes do STJ e do STF. Não se trata da aplicação de duas multas sobre os mesmos fatos. Como anteriormente mencionado, a multa de mora visa punir a conduta ilícita do contribuinte de retardar o pagamento.
15. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008858-16.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ROSSET & CIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO BROCK - SP230808-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008858-16.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ROSSET & CIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO BROCK - RS41656-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta por ROSSET & CIA LTDA contra sentença que extinguiu o processo sem julgamento de seu mérito, por considerar incompetente para causa a autoridade apontada como coatora, o Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo, em sendo competente o Inspetor da Receita Federal para o exame de tributos relativos ao controle aduaneiro, conforme Portaria MF 430/17 (134710089). Os aclaratórios foram rejeitados (134710096).

O pleito mandamental verte sobre o reconhecimento da ilegalidade da cobrança do adicional de PIS/COFINS, previsto no art. 8º, § 21, da Lei 10.865/04, a partir de 30.03.17; ou, subsidiariamente, o reconhecimento da inexigibilidade do tributo no período entre 30.03.17 e 10.11.17, em respeito à anterioridade. Toma por base a edição das MP's 774/17 e da MP 794/17, e a ausência do efeito repristinatório na revogação de norma legal. Pede o direito de compensar os débitos.

Em apelo, a impetrante sustenta violação ao art. 10 do CPC/15, ao não lhe ser oportunizado o contraditório acerca da suposta ilegitimidade passiva, ou a possibilidade de redirecionamento do *mandamus*. No ponto, defende ser atribuída da autoridade apontada como coatora a aplicação da legislação tributária e aduaneira, na forma do art. 271, caput e inciso II, da aludida portaria (134710101).

Contrarrazões, reiterando a ilegitimidade passiva (134710111).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008858-16.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ROSSET & CIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO BROCK - RS41656-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Preliminarmente, a tese de ilegitimidade passiva não deve prosperar, já que a autoridade tida por coatora integra a Receita Federal. Nesse sentir, há de se reconhecer que quem sofre suposta violação a direito líquido e certo por ato de autoridade muitas vezes tem dificuldade em identificar com exatidão o responsável pelo ato coator, não sendo razoável obstar a via mandamental pelo equívoco, estando a autoridade apta a defendê-lo.

Ainda, a presente ação permite flexibilizar a competência funcional dos órgãos administrativos, pois tem por objeto matéria eminentemente de Direito – a não incidência do adicional de importação de PIS/COFINS –, dispensando qualquer exame fático por parte da autoridade impetrada, em nada prejudicando a resposta à demanda (RMS 48316 / MG / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 16.10.2015, CC 135905 / CE / STJ – PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. SÉRGIO KUKINA / DJe 10.04.15, AgRg no MS 16742 / DF / STJ – PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. BENEDITO GONÇALVES / DJe 30.06.11, AgRg no REsp 1078875 / RS / STJ – QUARTA TURMA / MIN. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR / DJe 27.08.2010).

Afastada a questão preliminar e oportunizada a manifestação sobre o mérito à União em contrarrazões, considera-se a causa madura para seu exame, na forma do art. 1.013, § 3º, do CPC/15.

Com a edição da MP 774, de março de 2017, determinou-se a revogação do art. 8º, §21, da Lei 10.865/04, com efeitos a partir do **primeiro dia do quarto mês subsequente ao da publicação da referida MP (art. 3º)**. Ou seja, a partir de **julho de 2017**, a norma teve sua eficácia suspensa pela vigência da medida provisória.

A MP 794/17 foi editada em agosto de 2017, revogando os efeitos da MP 774 a partir de sua publicação. Logo, ficou restabelecida a vigência do aludido § 21 e, conseqüentemente, do adicional. Porém, em atenção aos termos do art. 195, § 6º, da CF e à renovação da incidência majorada de uma contribuição social, deve ser observada a anterioridade nonagesimal, passando o restabelecimento a vigor em **novembro de 2017**.

Com efeito, o atendimento à anterioridade nonagesimal visa proteger o contribuinte do repentino aumento da carga tributária suportada na consecução de suas atividades, garantindo-lhe previsibilidade para o devido planejamento. A norma não faz ressalva quanto à espécie legislativa utilizada para a majoração ou quanto à causa que proporcionou tal majoração, incidindo também na edição de medidas provisórias (RE 981.465 AgR/STF – SEGUNDA TURMA / MIN. CELSO DE MELLO / 06.10.2017, ACÓ 1.196 AgR/STF – PLENO / MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, 30.06.2017, RE 169.740 AgR/STF – PRIMEIRA TURMA / MIN. ROBERTO BARROSO / 28.04.2015).

As referidas medidas provisórias acabaram por perder a vigência em momentos diferentes. A MP 794/17 em 07.12.17 e a MP 774/17 em 09.12.17. Fixou-se então, a perda do efeito revogatório trazido pela MP 794 e a **superveniência da MP 774 pelos dois dias restantes (07 e 08 de dezembro)**, ausente manifestação do Congresso Nacional.

A suspensão da eficácia e a superveniência da MP 774/17 têm sua razão de ser no fato de o efeito das medidas provisórias sobre a legislação vigente não se confundir com a repristinação. Dada sua urgência e relevância, a medida ganha eficácia transitória, a ser confirmada pelo parlamento no período previsto pelo texto constitucional, sob pena de perda daquela eficácia e regulamentação pelo mesmo parlamento do período em que esteve vigente. Ausente manifestação por parte do Legislativo, ficam as relações jurídicas constituídas **no período da vigência da medida provisória por ela normatizadas, ficando restabelecida a norma anteriormente vigente** (art. 62 da CF).

Nesse sentido é a jurisprudência do STF: RE 332.640 AgR-RS / STF – Primeira Turma / Min. Ilmar Galvão / 17.12.2002, RE 301.260-CE / STF – Primeira Turma / Min. Moreira Alves / 27.11.2001, ADI nº 1.659 / STF – Pleno / Min. Moreira Alves / 27.11.1997 ADI nº 1.315-7/DF (medida liminar) / STF – Pleno / Min. Ilmar Galvão / 10.8.1995, e ADI nº 221 (medida liminar) / STF – Pleno / Min. Moreira Alves / 29.03.1990.

Traz-se ainda o paradigma firmado pelo STF quanto à possibilidade de uma medida provisória revogar medida provisória anterior e qual seriam as consequências decorrentes do ato:

*MEDIDA PROVISÓRIA. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. EFEITOS. SUSPENSÃO DA TRAMITAÇÃO PERANTE A CASA LEGISLATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE RETIRADA DE MP DA APRECIÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 32. IMPOSSIBILIDADE DE REEDIÇÃO DE MP REVOGADA.*

1. *Porque possui força de lei e eficácia imediata a partir de sua publicação, a Medida Provisória não pode ser “retirada” pelo Presidente da República à apreciação do Congresso Nacional. Precedentes.*
2. *Como qualquer outro ato legislativo, a Medida Provisória é passível de ab-rogação mediante diploma de igual ou superior hierarquia. Precedentes.*
3. *A revogação da MP por outra MP apenas suspende a eficácia da norma ab-rogada, que voltará a vigorar pelo tempo que lhe reste para apreciação, caso caduque ou seja rejeitada a MP ab-rogente.*
4. *Conseqüentemente, o ato revocatório não subtrai ao Congresso Nacional o exame da matéria contida na MP revogada.*
5. *O sistema instituído pela EC nº 32 leva à impossibilidade - sob pena de fraude à Constituição - de reedição da MP revogada, cuja matéria somente poderá voltar a ser tratada por meio de projeto de lei.*
6. *Medida cautelar indeferida.*

(ADI-MC 2.984-3 / STF – PLENO / MIN. ELLEN GRACIE / 14.05.2004)

Esta Turma assim vem decidindo:

TRIBUTÁRIO. COFINS-IMPORTAÇÃO. ADICIONAL DE ALÍQUOTA. LEI Nº 12.715/2012. LEGALIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INOCORRÊNCIA. CREDITAMENTO INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. MP Nº 774/17 E Nº 794/17. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. VIOLAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A questão vertida nos presentes autos cinge-se à legalidade da cobrança do adicional de alíquota da COFINS-importação instituído pela Lei nº 12.715/2012 e sua possibilidade de creditamento integral quando da apuração da contribuição da COFINS sobre faturamento pelo regime da não-cumulatividade. 2. O E. Supremo Tribunal Federal, orientado pela decisão proferida pelo Plenário no julgamento do RE nº 559.937/RS, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que a majoração de alíquota e a vedação de creditamento integral da COFINS-importação independe da edição de lei complementar e que as alterações introduzidas na Lei nº 10.865/2004 pela Lei nº 12.715/2012 não violam o princípio da isonomia e nemo art. 195 da CF, e que não cabe ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para criar hipótese de creditamento não consagrada em lei. 3. De outra parte, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a cláusula do GATT que veda tratamento tributário desigual ao produto de origem estrangeira em relação ao produto nacional não se aplica às contribuições do PIS e da COFINS sobre importações. 4. Em atenção aos termos do art. 195, § 6º, da CF e à renovação da incidência majorada de uma contribuição social, deve ser observada a anterioridade nonagesimal, passando o restabelecimento a vigor em novembro de 2017. 5. As MPs nº 794/17 e 774/17 acabaram por perder a vigência em momentos diferentes. A primeira, em 07.12.17, e a segunda, em 09.12.17. Fixou-se então, a perda do efeito revogatório trazido pela MP nº 794 e a superveniência da MP nº 774 pelos dois dias restantes (07 e 08 de dezembro), ausente manifestação do Congresso Nacional. 6. Fica reconhecido à parte impetrante o direito líquido e certo de não se sujeitar à incidência do adicional de COFINS-importação no período entre 01/07/2017 e 06/11/2017, e entre 07/12/2017 e 08/12/2017. 7. De rigor a observância aos termos do julgado proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.111.175/SP representativo de controvérsia (Tema 145), no sentido de que a partir de 01/01/1996 a taxa SELIC é o único índice aplicável para fins de atualização monetária e juros de débitos tributários, sem cumulação com qualquer outro (Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009). 8. É o caso também de aplicação do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, que veda o aproveitamento do crédito antes do trânsito em julgado da decisão judicial. 9. Apelação parcialmente provida.

(ApCiv 5015673-92.2019.4.03.6100 / DES. FED. JOHNSOMDI SALVO / 06.07.20)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ADICIONAL DE 1% INCIDENTE NA COFINS-IMPORTAÇÃO. MP'S 774/17 E 794/17. RESPEITO À ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA MAJORADA NO PERÍODO RECLAMADO PELA IMPETRANTE. DIREITO DE COMPENSAR OS INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. RECURSO PROVIDO PARA CONCEDER A SEGURANÇA.

(ApCiv 5004233-21.2019.4.03.6126 / DES. FED. JOHNSOMDI SALVO / 06.06.20)

Destarte, reconhece-se à impetrante a inexistência do adicional no período entre 01.07.17, início da eficácia da MP 774/17, e 10.11.17, respeitada a anterioridade nonagesimal quando da produção de efeitos da MP 794/17.

Reconhece-se também o direito à compensação dos débitos tributários eventualmente recolhidos. A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela Taxa SELIC e coma incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016).

Pelo exposto, dou parcial provimento ao apelo para reconhecer a legitimidade passiva e, no mérito, conceder parcialmente a segurança.

É como voto.

---

## EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. CAUSA MADURA. TRIBUTÁRIO. ADICIONAL DE 1% INCIDENTE NA COFINS-IMPORTAÇÃO. MP'S 774/17 E 794/17. RESPEITO À ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA MAJORADA NO PERÍODO RECLAMADO PELA IMPETRANTE. DIREITO DE COMPENSAR OS INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA SUPERAR QUESTÃO PRELIMINAR E CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao apelo para afirmar a legitimidade passiva e, no mérito, conceder parcialmente a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5012089-17.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: ALINE NACK HAINZENREDER - RS100435-A, RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5012089-17.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: ALINE NACK HAINZENREDER - RS100435-A, RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA objetivando afastar os efeitos dos decretos nºs 8.415/15, 8.543/15, 9.148/17 e 9.393/18, garantindo à impetrante o aproveitamento dos benefícios do REINTEGRA à alíquota de 3%, bem como o direito de restituir/compensar os valores indevidamente recolhidos por força dos referidos atos normativos.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 485, IV, do CPC/15, extinguindo a ação **sem análise do mérito** diante da decadência do direito de impetração. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios (ID 123940903 e 139723626).

A impetrante interpôs recurso de apelação (ID 139723629). Defende, preliminarmente, a nulidade da sentença e a inocorrência de decadência, tendo em vista que o presente mandado de segurança tem caráter preventivo. No mérito, reafirma que os decretos nºs 8.415/15, 8.543/15, 9.148/17 e 9.393/18 estão eivados de ilegalidade e inconstitucionalidade.

Contrarrazões apresentadas (ID 139723638).

Parecer ministerial pelo prosseguimento do feito (ID 140037412).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5012089-17.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: ALINE NACK HAINZENREDER - RS100435-A, RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da r. sentença, posto que a questão da decadência da impetração corra da própria petição inicial, ainda que implicitamente, não havendo necessidade de nova intimação da impetrante para que se manifestasse acerca do ponto antes da prolação da decisão, conforme exigido pelo art. 487, parágrafo único, do CPC/15. Observo, ainda, que a sentença abordou a matéria de modo suficiente, não havendo que se cogitar de carência de motivação.

Avanço.

Não cabe falar, *in casu*, em decadência da impetração.

É certo que, nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/09, “o direito de requerer mandado de segurança extingue-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado”.

Ocorre que, na singularidade, o presente *mandamus* não foi proposto em face dos decretos nº 8.415/15, 8.543/15, 9.148/17 e 9.393/18 (o que seria inclusive vedado, nos termos da Súmula nº 266 do STF), mas, *preventivamente*, diante da iminente aplicação da norma pela autoridade impetrada, não estando sujeito, portanto, ao prazo decadencial previsto no art. 23 da Lei nº 12.016/09.

Referido receio é materializado nas manifestações da autoridade impetrada nestes autos, onde defende a constitucionalidade dos atos normativos questionados.

É de se ressaltar, ademais, que “o mandado de segurança que visa à obtenção de declaração do direito à compensação de tributos indevidamente recolhidos, por seu caráter preventivo, não está sujeito a prazo decadencial para sua impetração” (In, STJ, AgRg no REsp 1329765/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 18/03/2013).

Passo a análise do mérito da apelação, nos termos do art. 1.013, § 4º, do CPC/15.

A controvérsia posta em desate não comporta maiores digressões, haja vista o entendimento pacificado no âmbito do STF quanto à **inconstitucionalidade** das alterações promovidas pelos decretos nº 8.415 e 8.543/15 – e, consequentemente, também pelos decretos nº 9.148/17 e 9.393/18 -, no âmbito do REINTEGRA, diante da ofensa ao princípio da anterioridade, em seu aspecto **anual e nonagesimal**.

Nesse sentido, destaco:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. PROGRAMA REINTEGRA. PIS E COFINS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTOS. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. CONSONÂNCIA DA DECISÃO AGRAVADA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. O entendimento assinalado na decisão agravada não diverge da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal. Ao julgamento da ADI 2.325-MC, Rel. Min. Marco Aurélio, Plenário, esta Suprema Corte decidiu que a revogação de benefício fiscal, quando acarrete majoração indireta de tributos, deve observar o princípio da anterioridade nonagesimal. 2. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 3. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC/2015. 4. Agravo interno conhecido e não provido.” (STF – RE nº 983.821 AgR, Rel(a) Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, j. em 03/04/2018, .p. em 16/04/2018)**

**Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF). (RE nº 1.081.041/SC, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe de 27/4/18)**

**REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006. (RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)**

**AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem. (RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)**

No voto proferido pelo Min. Gilmar Mendes no RE 1105918 AGR/SC, 2ª Turma, julgado em sessão virtual de 8.6.2018 a 14.6.2018, considerou-se que:

...ao reduzir o percentual para apuração do crédito a ser compensado no âmbito do Reintegra, implicou aumento indireto da carga tributária do agravado. Isso porque, na medida em que restringiu a extensão de incidência do incentivo, acabou por onerar indiretamente a operação da cadeia de exportação. Desse modo, inafastável na espécie a incidência do princípio da anterioridade nonagesimal.

No mesmo sentido pode-se apontar decisões monocráticas (RE 970.955/SC, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 775.181/SC, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 1.026.463/RS, Rel. Min. Rosa Weber; ARE 985.209/RO, Rel. Min. Marco Aurélio, RE **1053254/RS**, Rel. Min. Luis Barroso) que se orientam pela incidência da anterioridade já que a súbita revogação de benefício fiscal implica em aumento indireto de carga tributária.

Nesse cenário jurisprudencial – ao qual adiro, revendo entendimento pessoal anterior – deve ser assegurado à impetrante que a alíquota prevista nos decretos em comento passem a valer apenas no exercício financeiro seguinte ao da publicação das respectivas normas, ematenção aos princípios da anterioridade nonagesimal.

No mesmo sentido, colhe-se da jurisprudência desta E. Corte:

**TRIBUTÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – REINTEGRA – REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE CREDITAMENTO – ANTERIORIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal tem determinado a observância da anterioridade, no âmbito do Reintegra. 2. O Decreto nº. 9.393/18, ao reduzir o percentual de creditamento, promoveu aumento tributário indireto. Deve observar a anterioridade. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028436-29.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)**

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA PELO PODER EXECUTIVO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA, ANUAL OU NONAGESIMAL. NECESSIDADE. MAJORAÇÃO INDIRETA DA CARGA TRIBUTÁRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002151-51.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)**

**TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. DECRETO 9.393/2018. REDUÇÃO DE PERCENTUAL RELATIVO A BENEFÍCIO FISCAL. EXIGÊNCIA ANTES DE DECORRIDOS NOVENTA DIAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS. 1. O REINTEGRA corresponde a benefício fiscal previsto na Lei nº 12.546/2011, disciplinado pelo Decreto nº 7.633/2011, concedido para desonerar as operações de exportação. Na sua versão original, conferia às empresas exportadoras de bens manufaturados o direito de “reintegrar valores referentes a custos tributários federais residuais existentes nas suas cadeias de produção”, no valor de 3% de suas receitas decorrentes de exportação. 2. A MP nº 651/14, convertida na Lei 13.043/14 instituiu o REINTEGRA. Sobreveio a regulamentação da Lei por meio do Decreto 8.415/15 que, alterado pelo Decreto 9.148/2017, previa, entre janeiro de 2017 e dezembro de 2018, o percentual de crédito mediante a aplicação do percentual de 2% (dois por cento) sobre a receita auferida com a exportação de bens ao exterior. Em arremate, o Decreto 9.393/2018, de 31.05.2018, altera o percentual do benefício para o período que finda em 31.12.2018, o reduzindo de 2% para 0,1%. 3. As empresas beneficiadas pelo REINTEGRA tinham, até a edição do Decreto 9.393/2018, a expectativa do crédito de 2% a seu favor, o que foi modificado desfavoravelmente e de inopino pelo Poder Executivo. 4. Se por um lado coube ao Poder Executivo avaliar a política econômico-tributária a ser adotada, optando pela diminuição do benefício em detrimento dos interesses do contribuinte favorecido haja vista o déficit orçamentário de notório conhecimento, por outro há princípios tributários a serem observados na pela supressão repentina do benefício. 5. Tanto a instituição de alíquota quanto o restabelecimento de alíquotas por meio de decreto do executivo é possível quando decorrentes de autorização legislativa (lei de regência), com aplicação imediata para aqueles casos em que se afigura a extrafiscalidade do tributo utilizado não com fins arrecadatórios mas como instrumento de política econômico-fiscal. 6. No caso, contudo, não se está diante da majoração ou redução de alíquota, mas sim da diminuição significativa de um benefício fiscal. 7. Cabe ao Judiciário a análise quanto à legalidade da medida do ponto de vista tributário, não havendo espaço para ilações acerca da idoneidade dos motivos que conduziram o Poder Executivo a adotar a medida de cunho econômico-fiscal. 8. E, do ponto de vista tributário, se observa violação ao princípio da anterioridade, tanto anual como nonagesimal, conforme recentemente se pronunciou o Supremo Tribunal Federal em situação análoga. 9. Com efeito, reduzido o percentual de crédito a ser compensado, houve aumento, ainda que indireto, da carga tributária, onerando o contribuinte repentinamente, razão pela qual o princípio da anterioridade é aplicável ao caso justamente a fim de evitar o elemento surpresa. 10. Por fim, ressalte-se que o pedido lançado no *mandamus* restringe-se à aplicação da anterioridade nonagesimal, razão pela qual o direito deve alcançar tão somente os limites do pedido inicial. 11. Apelação e remessa oficial desprovidas. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001683-47.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 23/03/2019, Intimação via sistema DATA: 26/03/2019)**

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. PERCENTUAL 2% AFASTAR DECRETO 9.393/2018. APELAÇÃO PROVIDA. -Ao analisar, no âmbito do REINTEGRA, a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nºs 8.415/15 e 8.543/15, o C. STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade (RE 964850 AgR). -Na hipótese, considerando que, nos termos do decreto 9.393/18, o crédito reembolsável foi reduzido para apenas 0,1%, trata-se, em verdade, de majoração dos tributos incidentes sob a cadeia produtiva. E, sob esta perspectiva, é inovação legislativa que deve obedecer ao princípio da anterioridade, nos exatos termos do julgado acima referido. Jurisprudência dessa Corte. -Ainda, em relação ao princípio da segurança jurídica, outra alternativa não resta senão manter o benefício tal como concedido, como forma de assegurar a estabilidade das relações jurídicas. -Em relação aos valores indevidamente recolhidos a tal título, autorizada a compensação, nos termos em que disciplina o art. 74 da Lei 9.430/96, com alterações da Lei 10.637/2002, devendo ainda, ser observado o disposto no art. 170-A do CTN. -Apelação provida. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003890-80.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 05/04/2019, Intimação via sistema DATA: 09/04/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. BENEFÍCIO. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. OBSERVÂNCIA. 1. Tal como previsto na Lei nº 13.043/14, o REINTEGRA permite a desoneração da cadeia de produção do bem exportado, mediante a possibilidade de tomada de crédito de PIS e COFINS apurado de acordo com um percentual que varia entre 0,1% e 3% incidente sobre as receitas de exportação desse bem. 2. Através do Decreto nº 9.148/17, era previsto que, para o ano de 2018, o crédito apurado corresponderia ao percentual de 2% incidente sobre as receitas auferidas com a exportação do bem. 3. Posteriormente, foi editado o Decreto nº 9.393 de 30/05/2018 que previu que o percentual a ser aplicado sobre as receitas de exportação para apuração do crédito seria de 0,1% (um décimo por cento) a ser aplicado para as exportações realizadas a partir de 01/06/2018. 4. Para o exame da questão, não se pode perder de vista que o benefício do REINTEGRA prevê a apuração de créditos calculados de acordo com o percentual incidente sobre as receitas de exportação, sendo certo que esses créditos apurados, de acordo com a Lei nº 13.043/14, correspondem a créditos de PIS e COFINS que podem ser utilizados para compensar com outros tributos federais ou serem restituídos em espécie, de forma a reduzir o resíduo tributário remanescente. 5. Inegável, desse modo, que a redução do benefício do REINTEGRA leva à uma majoração de todos os tributos incidentes na cadeia de exportação, inclusive, quando se tem em conta que o percentual do crédito foi reduzido para 0,1%, isto é, quase anulado. 6. O precedente tratava na ADI nº. 2325 é semelhante ao caso que o c.STF já aplicou esse entendimento ao próprio REINTEGRA. Com efeito, especificamente ao analisar a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nºs 8.415/15 e 8.543/15 o c.STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade. 7. Por tudo isso, resta inegável que, por equivaler à majoração de tributo, a redução do benefício do REINTEGRA pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar, em tese, o princípio constitucional da anterioridade. 8. Por sua vez, o periculum in mora também o faz presente pois sem a decisão judicial que assegure a tomada do crédito no percentual de 2% incidente sobre as receitas de exportação, a Agravante sofre o risco infundado de sua cobrança, caso permaneça tomando crédito no percentual de 2% sponte propria, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, com os acréscimos aplicáveis, seguida do ajuizamento de execução fiscal, com os prejuízos daí decorrentes, a par de vir a se sujeitar à estreita e demorada via da repetição do indébito. 9. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022691-68.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 05/06/2019, Intimação via sistema DATA: 07/06/2019)

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à restituição/compensação dos valores recolhidos indevidamente. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012) e a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016). Optando o contribuinte pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/07, introduzido pela Lei nº 13.670/18. Inviável a repetição administrativa por conta do art. 100 da CF.

Ante o exposto, **afasto** as preliminares arguidas e **dou parcial provimento** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. AÇÃO PREVENTIVA. TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA PELO PODER EXECUTIVO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NECESSIDADE. MAJORAÇÃO INDIRETA DA CARGA TRIBUTÁRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O presente *mandamus* não foi proposto em face dos decretos nºs 8.415/15, 8.543/15, 9.148/17 e 9.393/18 (o que seria inclusive vedado, nos termos da Súmula nº 266 do STF), mas, preventivamente, diante da iminente aplicação da norma pela autoridade impetrada, não estando sujeito, portanto, ao prazo decadencial previsto no art. 23 da Lei nº 12.016/09.

2. O STF pacificou entendimento quanto à inconstitucionalidade das alterações promovidas pelos decretos nºs 8.415 e 8.543 – e, consequentemente, também pelos decretos nºs 9.148/17 e 9.393/18 - no âmbito do REINTEGRA diante da ofensa ao princípio da anterioridade nonagesimal.

3. Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à restituição/compensação dos valores recolhidos indevidamente. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC, bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal e a incidência do art. 170-A do CTN. Optando o contribuinte pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/07, introduzido pela Lei nº 13.670/18. Inviável a repetição administrativa por conta do art. 100 da CF.

4. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, afastou as preliminares arguidas e deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019329-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SUBWAY LINK PRODUCAO AUDIOVISUAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019329-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SUBWAY LINK PRODUCAO AUDIOVISUAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

**Agravo interno** interposto por SUBWAY LINK PRODUÇÃO AUDIOVISUAL LTDA, contra decisão que **negou provimento ao agravo de instrumento**.

Naquele recurso a agravante buscava a reforma da decisão que **recebeu os embargos para discussão sem a suspensão da execução fiscal**. Sustentava que os embargos à execução fiscal devem ser recebidos com efeito suspensivo por força dos artigos 18, 19, 24, I e 32, § 2º, da Lei nº 6.830/1980, aplicáveis ao caso por força do princípio da especialidade.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

"1. Recebo os presentes embargos à discussão.

No tocante ao efeito suspensivo pleiteado, não vislumbro a presença dos requisitos para sua concessão.

Nos termos do artigo 919, § 1º, do Código de Processo Civil, "o juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

No caso concreto, considerando que a execução se encontra garantida de forma quase precária, uma vez que foi bloqueado, pelo sistema Bacenjud, o importe de R\$ 3.699,53 e o valor da dívida chega ao montante de R\$5.080.305,68, indefiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo à execução através dos presentes embargos."

Nas razões do agravo interno a executada repisa os argumentos expendidos na minuta do agravo de instrumento e requer o julgamento do recurso pela C. Sexta Turma para o efeito de se reformar a r. decisão monocrática, de modo que seja dado provimento ao agravo de instrumento e consequente seja determinado à atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal nº 5003032-33.2019.4.03.6113 (ID 139134310).

Recurso respondido (ID 139553567).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019329-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SUBWAY LINK PRODUCAO AUDIOVISUAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento para **manter a decisão que recebeu os embargos para discussão sem a suspensão da execução fiscal**.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

Desde a vigência do artigo 739-A do CPC/73, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento concomitante das circunstâncias previstas no seu §1º:

*Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo .*

*§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).*

Com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, tal medida não apresentou alterações consideráveis, como se vê do artigo 919, §1º:

Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Sobre o tema é unívoca a jurisprudência formada tanto ao tempo do Código de Processo Civil de 1973 como do CPC atual:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.272.827/PE.

1. A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que a Lei n. 6.830/80 se compatibiliza com o art. 739-A da Lei n. 5.869/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006), o qual "condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*)."  
Precedente: REsp 1.272.827/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2013.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 331.208/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC/73 ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP N. 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC/73. TEMA N. 526/STJ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Tema n. 526, nos autos do REsp repetitivo n. 1.272.827/PE de relatoria do ministro Mauro Campbell, firmou entendimento no sentido de que o art. 739-A do CPC/73 (art. 919 do CPC/2015) aplica-se às execuções fiscais e que atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor "fica condicionada" ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

II - O reexame dos requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC/73, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos opostos à execução fiscal, demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, vedada na via especial, em razão do óbice contido no enunciado n. 7 da Súmula do STJ. Precedentes: AgRg no AREsp 529.414/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 1º/9/2014 e AgRg no AREsp 419.177/MG, Segunda Turma, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe de 2/12/2013.

III - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1182681/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 27/08/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO.

1. A atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução exige, **além da garantia**, a presença dos juízos de relevância da argumentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*), ambos ausentes na espécie.

2. Dessa forma, o apelo não supera o conhecimento, pois, no âmbito do recurso especial, não se permite o reexame dos requisitos da fumaça do bom direito e do perigo na demora para o deferimento da medida liminar pelo Juízo de origem, seja em razão do óbice constante da Súmula 7/STJ, seja pela incidência do disposto no enunciado da Súmula 735/STF, respectivamente: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."; "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar."

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1815546/AM, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 26/11/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE AGRAVANTE.

1. Não há negativa de prestação jurisdicional quando o acórdão recorrido julga de modo claro, coerente e fundamentado a controvérsia, mesmo quando não faz referência expressa a todos os argumentos e artigos indicados nas razões do recurso.

2. O efeito suspensivo dos embargos do devedor demanda a **garantia do juízo**, além da comprovação de risco de dano irreparável ou de difícil reparação a ser experimentado pela parte executada, nos moldes do art. 739-A do CPC/73 (**art. 919, § 1º, do NCPC**).

2.1 O Tribunal de origem, soberano na análise das provas, concluiu pela impossibilidade de se suspender a execução, de forma que a revisão do seu entendimento na via especial está obstada pela Súmula 7 desta Corte.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1068492/GO, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 25/03/2020)

Assim, para a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal é preciso a **concorrência** de três requisitos: (i) garantia da execução; (ii) relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e (iii) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

É incontroverso que o primeiro requisito não foi cumprido. O valor da **dívida supera 5 milhões de reais**, enquanto a penhora via BACENJUD alcançou meros R\$ 3.699,53.

Tais circunstâncias revelam que o juízo executivo SEQUER ESTÁ GARANTIDO, sendo até mesmo o caso de rejeição *in limine* dos embargos em 1º grau, nos termos da lei; nesse cenário não há qualquer plausibilidade da pretensão recursal.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS *EFICIÊNCIA* (ART. 37, CF), *ANÁLISE ECONÔMICA* DO PROCESSO E *RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO* (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. Para a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal é preciso a **concorrência** de três requisitos: (i) garantia da execução; (ii) relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e (iii) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

4. "A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que a Lei n. 6.830/80 se compatibiliza com o art. 739-A da Lei n. 5.869/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006), o qual "condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora)." (AgRg no AREsp 331.208/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014).

5. "O efeito suspensivo dos embargos do devedor demanda a garantia do juízo, além da comprovação de risco de dano irreparável ou de difícil reparação a ser experimentado pela parte executada, nos moldes do art. 739-A do CPC/73 (art. 919, § 1º, do NCPC)." (AgInt no AREsp 1068492/GO, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 25/03/2020)

6. A agravante não cumpriu o primeiro requisito. O valor da dívida supera 5 milhões de reais, enquanto a penhora via BACENJUD alcançou meros R\$ 3.699,53.

7. Agravo interno a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013138-93.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRINT INDUSTRIA DE ARTES GRAFICAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA FOLLADORE DE MELLO - SP174372-A, CARLOS SOARES ANTUNES - SP115828-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013138-93.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRINT INDUSTRIA DE ARTES GRAFICAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA FOLLADORE DE MELLO - SP174372-A, CARLOS SOARES ANTUNES - SP115828-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 136886934) contra decisão monocrática deste Relator (ID 136982882) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária, no que conhecida, e à remessa necessária.

O recurso foi respondido (ID 139719680).

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 136538134).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013138-93.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRINT INDUSTRIA DE ARTES GRAFICAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA FOLLADORE DE MELLO - SP174372-A, CARLOS SOARES ANTUNES - SP115828-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO



A inexistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...). Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683 - -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.(...)) Não constitui demasia assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem no RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDel no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

## EMENTA

**AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024629-97.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: NOSSA SENHORA DO O PARTICIPACOES S.A., NOSSA SENHORA DO O PARTICIPACOES S.A., DELEGADO CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

Advogados do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

APELADO: DELEGADO CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NOSSA SENHORA DO O PARTICIPACOES S.A., NOSSA SENHORA DO O PARTICIPACOES S.A.

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

Advogados do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024629-97.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NOSSA SENHORA DO O PARTICIPACOES S.A., NOSSA SENHORA DO O PARTICIPACOES S.A., DELEGADO CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A  
Advogados do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

APELADO: DELEGADO CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NOSSA SENHORA DO O PARTICIPACOES S.A., NOSSA SENHORA DO O PARTICIPACOES S.A.

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

Advogados do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Trata-se de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL e por NOSSA SENHORA DO O PARTICIPAÇÕES S/A e filial e de reexame necessário perante sentença que concedeu parcialmente seu pedido de segurança, afastando a incidência da contribuição patronal e da contribuição destinadas a entidades terceiras quanto ao custeio parcial da coparticipação em planos de saúde e odontológico, e de restituir ou compensar os indébitos tributários, no âmbito administrativo, observado o art. 26-A da Lei 11.457/07, o art. 170-A do CTN, e a incidência da Taxa SELIC. Rejeitou o pedido de exclusão das quantias pagas a título de auxílio-alimentação. Sujeitou sua decisão ao reexame necessário (138028756).

A União sustenta a necessidade de reforma, visto que o pleito mandamental procura excluir da base de cálculo daquelas contribuições os valores pagos e suportados pelos próprios empregados no custeio de planos de assistência médica e odontológica, descontados dos respectivos salários. Nesse sentir, segundo a União, os valores, ainda que descontados, assumem natureza salarial. Sucessivamente, aduz a impossibilidade da restituição em sede mandamental, à luz das Súmulas 269 e 271 do STF (138028765).

A impetrante aduz que a parcela custeada pelo empregado e que reflete na folha de pagamento (coparticipação) não traduzem remuneração salarial, inexistindo contraprestação pelo ofício exercido. Da mesma forma, defende que o auxílio-alimentação (vale-refeição) não possui caráter remuneratório, assim como os demais descontos.

Contrarrazões (138028774 e 138028776).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (138509040).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024629-97.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NOSSA SENHORA DO O PARTICIPACOES S.A., NOSSA SENHORA DO O PARTICIPACOES S.A., DELEGADO CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

Advogados do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

APELADO: DELEGADO CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NOSSA SENHORA DO O PARTICIPACOES S.A., NOSSA SENHORA DO O PARTICIPACOES S.A.

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

Advogados do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**Auxílio-alimentação e cesta básica**

A jurisprudência consolidou posição no sentido de que o pagamento *in natura* (alimentação fornecida pela empresa) não sofre a incidência da contribuição previdenciária, independentemente de inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT) ou da existência de acordo ou convenção coletiva. Ocorrendo o pagamento em dinheiro ou sendo o valor creditado em conta corrente, fica reconhecida a sua natureza salarial e, consequentemente, sua sujeição àquela contribuição. Segue:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (TÍQUETE-ALIMENTAÇÃO). PAGAMENTO EM PECÚNIA. HABITUALIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCLUSÃO NA BASE DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO PARA A APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO.** I - O auxílio-alimentação, também denominado como tíquete-alimentação, quando recebido em pecúnia e com habitualidade, sujeitando-se à incidência de contribuição previdenciária, deve integrar o salário de contribuição para a apuração do salário de benefício da recorrente. II - Nessa hipótese, a verba de caráter continuado e que seja contratualmente avençada com o empregado, ainda que informalmente, constitui-se em parte do salário do empregado, devida pelo seu labor junto ao empregador. Tal entendimento vai ao encontro do art. 458 do CLT e da Súmula n. 67 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. III - A natureza remuneratória da verba já vinha sendo observada para a finalidade de incidência da contribuição previdenciária, conforme diversos precedentes, v.g.: AgInt nos EDcl no Resp 1.724.339/GO, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/9/2018, DJe 21/9/2018 e AgInt no REsp 1.784.950/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 4/2/2020, DJe 10/2/2020. IV - Recurso especial provido. (REsp 1697345/SP/STJ – SEGUNDA TURMA/MIN. FRANCISCO FALCÃO/09.06.20)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13º. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO.** 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras. 2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso. 3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária. 4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no Resp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014. 5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado. 6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC/STJ – PRIMEIRA TURMA/MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO/17.12.2019)

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM ESPÉCIE, COM HABITUALIDADE. VALE-ALIMENTAÇÃO OU TICKETS. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. (...)**

III - O auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes. (...)

VI - Agravo Interno improvido.

(AIEDRESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1724339 2018.00.33712-7, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/09/2018 ..DTPB:.)

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE, FOLGAS NÃO GOZADAS, AUXÍLIO-CRECHE E CONVÊNIO SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA.** 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de abono assiduidade, folgas não gozadas, auxílio-creche e convênio saúde. Precedentes. 2. Recurso especial a que se nega provimento. **TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS, VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA E HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. ABONO DE 1/3 DAS FÉRIAS VENDIDAS. NÃO INCIDÊNCIA.** 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de férias gozadas, vale-alimentação pago em pecúnia e horas extras. Precedentes. 2. No que diz respeito às quantias pagas a título de "venda de férias", no limite permitido pela legislação vigente, por não corresponder à uma remuneração paga em razão da prestação de um serviço, afasta-se a incidência da contribuição previdenciária. 3. Recurso especial parcialmente provido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1620058 2016.02.14051-0, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/05/2017 RETVOL.:00115 PG:00131 ..DTPB:.)

Fora desta hipótese, fica caracterizada a natureza salarial do auxílio.

**Assistência médica e odontológica**

Dispõe o art. 28, § 9º, q, da Lei 8.212/91 a exclusão do "valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares".

Estando a base de cálculo das contribuições em tela calcadas constitucionalmente na totalidade dos rendimentos recebidos ("salário bruto"), e ausente previsão específica para a exclusão, ficam integrados os descontos efetuados do salário do empregado a título de coparticipação no custeio de planos de saúde. Os respectivos valores integram sua remuneração e são contrapartida ao trabalho realizado, e não verba destacada de natureza diversa. Apenas, por força contratual, tem-se o desconto em folha para, somada a participação da empresa (esta sim, excluída), custear o plano de saúde firmado.

Nesse sentido:

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VALORES DESCONTADOS DOS EMPREGADOS E DEMAIS PRESTADORES DE SERVIÇOS. COPARTICIPAÇÃO. VERBA REMUNERATÓRIA.**

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Por ausência de previsão legal, a parcela custeada pelo empregado, na modalidade de coparticipação, não pode ser excluída da contribuição patronal (bem como das demais incidências do empregador sobre a mesma base) ou da contribuição previdenciária do empregado, porque nitidamente integra o salário ou ganho do trabalho recebido.

- A parte do empregado é "descontada" do salário, não representando encargo adicional à folha de pagamento do empregador; ou seja, o montante do salário juridicamente ao qual o trabalhador tem direito não se altera porque há "descontos" correspondentes às suas obrigações assumidas, do mesmo modo que o plus que "recebe" (na proporção arcada pelo empregador) está desonerada de contribuição por previsão expressa em lei.

- Remessa oficial e apelação da União Federal providas. Apelação do impetrante prejudicada.

(ApelRemNec 5015124-82.2019.4.03.6100/TRF3 – SEGUNDA TURMA/DES. FED. CARLOS FRANCISCO)

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. VALIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. CONVÊNIO SAÚDE. LEI Nº 8.212/91. EXCLUSÃO. DESPESA COM ALUGUEL. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL DO INSS:

I - Este Superior Tribunal de Justiça, após diversos pronunciamentos, com base em ampla discussão, reviu a jurisprudência sobre o assunto, chegando à conclusão que a contribuição destinada ao INCRA não foi extinta, nem com a Lei nº 7.787/89, nem pela Lei nº 8.212/91, ainda estando em vigor. Precedente: EREsp nº 705536/PR, Rel. p/ac. Min. ELIANA CALMON, DJ de 18.12.2006.

II - Os valores despendidos pelo empregador para prestar auxílio escolar aos empregados da empresa não integram o salário-de-contribuição, tendo natureza tipicamente indenizatória, sendo indevida a inclusão de tal verba na base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 371088/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ de 25.08.2006; REsp nº 365398/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 18.03.2002; Resp nº 324.178/PR, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 17/12/2004.

III - Da mesma forma, os valores oferecidos pelo empregador a todos os empregados a título de convênio-saúde também não devem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, ante seu caráter indenizatório, estando tal verba ressalvada no artigo 28, § 9º, alínea "q", da Lei nº 8.212/1991.

IV - A estipulação de prazo de carência para que os empregados da empresa façam jus ao auxílio escolar e ao convênio-saúde não retira o caráter de generalidade prevista na Lei nº 8.212/91, não se configurando os valores pagos com tais benefícios, portanto, como salário-de-contribuição.

V - Recurso Especial parcialmente provido.

(...) (STJ, 1ª Turma, Resp nº 1.057.010 - SC, DJe: 04/09/2008, Relator: MINISTRO FRANCISCO FALCÃO).

O pleito mandamental cinge-se ao reconhecimento do direito de excluir da base de cálculo da cota patronal, da contribuição ao SAT/RAT, e das contribuições destinadas a terceiras entidades, "o valor integral dos benefícios concedidos pela empresa – momento a título de i) alimentação, ii) saúde e iii) outros benefícios, incluindo-se, aí, a parcela custeada pelo empregado que é descontada na folha de pagamento".

Por conseguinte, admite-se a exclusão apenas nos termos do art. 28, § 9º, q, da Lei 8.212/91.

#### **Demais descontos.**

O mesmo se diga quanto aos demais descontos efetuados pela impetrante do salário de seus empregados, caracterizado o valor, em regra, como verba salarial.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da presente demanda) por meio de compensação, que deverá ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 (redação dada pela Lei 10.637/02), observado ainda o artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007 como condicionante para a compensação dos débitos com débitos previdenciários.

Não se pode assegurar à impetrante também a repetição direta a ser feita pela RFB, até porque isso contraria o sistema de precatórios; deve ser reduzida aos limites do pedido. Mas não há óbice a que a empresa – seja por opção, seja porque poderá não haver débitos próprios a serem compensados com os créditos que apurar – possa se valer da regra do 100 da CF desde que seja observada a via ordinária (Súmula 271/STF) e o art. 165 do CTN.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo da impetrante e dou parcial provimento ao apelo da União e ao reexame necessário, concedendo parcialmente a segurança.

É como voto.

---

### **EMENTA**

APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E CONTRIBUIÇÕES A ENTIDADES TERCEIRAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. EXCLUSÃO SOMENTE DO PAGAMENTO *IN NATURA*. ASSISTÊNCIA MÉDICA E ODONTOLÓGICA. OBSERVÂNCIA ESTRITA DO ART. 28, § 9º, Q, DA LEI 8.212/91. DESCONTOS SALARIAIS. NATUREZA SALARIAL, EM SENDO A BASE DE CÁLCULO A TOTALIDADE DE RENDIMENTOS. RESTITUIÇÃO DOS INDÉBITOS. REGIME DE PRECATÓRIOS E VIA ORDINÁRIA. COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA. RECURSO DA IMPETRANTE DESPROVIDO E RECURSO DA UNIÃO FEDERAL E REEXAME PARCIALMENTE PROVIDOS, CONCEDENDO-SE PARCIALMENTE A SEGURANÇA.

---

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo da impetrante e deu parcial provimento ao apelo da União e ao reexame necessário, concedendo parcialmente a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024529-49.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024529-49.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por NESTLE BRASIL LTDA. em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação para manter a sentença que extinguiu os embargos, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, ante a ausência de garantia da execução (ID 131393483).

Nas razões do agravo interno, reitera a recorrente que foi apresentada em 14.08.2017 a apólice de seguro garantia, portanto, deveria ter sido determinado o sobrestamento do feito e não a sua extinção.

Requer seja a matéria submetida ao órgão colegiado (ID 134870292).

Recurso respondido (ID 138637774).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0024529-49.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto em face de decisão que negou provimento à apelação.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Assim, submeto o recurso à apreciação do órgão Colegiado.

Informa a parte embargante que apresentou nos autos da execução fiscal apólice de seguro garantia, oferecido com fulcro no artigo 9º, inciso II, LEP, na mesma data em que opostos os presentes embargos.

Ao constar a previsão de seguro garantia no inciso II do artigo 9º da Lei 6.830/1980 pela Lei nº 13.043/14, nada restou disposto acerca dos seus requisitos específicos. No entanto, previamente a sua aceitação, é necessária a oitiva do exequente, nos termos do artigo 10 do novo CPC.

Ademais, o inciso II do artigo 16 deve ser apreciado juntamente com o disposto no inciso III deste citado artigo, sendo a intimação da penhora o termo a quo para o oferecimento dos embargos.

A parte embargante se antecipou, oferecendo os presentes embargos antes de sua intimação do termo de penhora.

É irrelevante a fundamentação da apelante, pois é remansosa a jurisprudência do STJ - aplicável também ao seguro garantia - no sentido de que "o oferecimento de fiança bancária no valor da execução não tem o condão de alterar o marco inicial do prazo para os embargos do devedor, porquanto, ainda assim, há de ser formalizado o termo de penhora, do qual deverá o executado ser intimado e, a partir de então, fluirá o lapso temporal para a defesa" (REsp 621855/PB, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 11/05/2004, DJ 31/05/2004).

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA OPOSIÇÃO. INTIMAÇÃO DO EXECUTADO DO TERMO DE ACEITAÇÃO DA GARANTIA. PRECEDENTE.*

*1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.*

*2. "Não obstante o art. 16, I, da Lei 6.830/80 disponha que o executado oferecerá embargos no prazo de 30 (trinta) dias, contados do depósito, a Corte Especial, ao julgar os REsp 1.062.537/RJ (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 4.5.2009), entendeu que, efetivado o depósito em garantia pelo devedor, é aconselhável seja ele formalizado, reduzindo-se a termo, para dele tomar conhecimento o juiz e o exequente, iniciando-se o prazo para oposição de embargos a contar da data da intimação do termo, quando passa o devedor a ter segurança quanto à aceitação do depósito e a sua formalização" (REsp 1254554/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 25/08/2011).*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1690497/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 26/02/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO DEMONSTRADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO. INTIMAÇÃO DO DEPÓSITO.*

*1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que o cômputo do prazo para Embargos à Execução se inicia a partir do depósito.*

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado.

3. O acórdão recorrido está em dissonância com a jurisprudência do STJ, que possui precedente firmado pela Corte Especial acerca do início do prazo para o oferecimento dos Embargos à Execução Fiscal, nos casos em que o executado efetua depósito em dinheiro, para garantir o débito. Com efeito, o depósito realizado em garantia pelo devedor deve ser formalizado, reduzindo-se a termo, iniciando-se o prazo para a oposição de Embargos a partir da intimação do depósito.

Nesse sentido: AgInt no REsp 1.634.365/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 29.3.2017; EREsp 1.062.537/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJe 4.5.2009; REsp 1.506.980/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31.3.2015.

4. Remessa dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que se proceda a contagem do prazo para oposição dos Embargos à Execução a partir da intimação do depósito.

5. Recurso Especial provido.

(REsp 1690521/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 10/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO EM DINHEIRO PARA GARANTIR O DÉBITO. PRAZO PARA OFERECIMENTO DE EMBARGOS. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO DO DEPÓSITO. PRECEDENTES DESTA CORTE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado segundo o qual, em execução fiscal, o depósito realizado em garantia pelo devedor deve ser formalizado, reduzindo-se a termo, iniciando-se o prazo para a oposição de embargos a partir da intimação do depósito.

III - O Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1634365/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 29/03/2017)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA POR MEIO DE FIANÇA BANCÁRIA. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO DO EXECUTADO.

1. Não houve ofensa ao art. 535, II, do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui compreensão no sentido de que o oferecimento de fiança bancária não dispensa a lavratura do termo de penhora e posterior intimação do executado acerca do ato, momento a partir do qual passará a fluir o prazo para oposição dos embargos. Precedentes: AgRg no REsp 1156367/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 24/09/2013, DJe 22/10/2013; REsp 1254554/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 18/08/2011, DJe 25/08/2011; REsp 851.476/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/11/2006, DJ 24/11/2006, p. 280, REsp 621.855/PB, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, julgado em 11/5/2004, DJ 31/5/2004, p. 324.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1043521/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 21/11/2013)

PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA POR MEIO DE FIANÇA BANCÁRIA. TERMO INICIAL PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. LAVRATURA DE TERMO DE PENHORA. INTIMAÇÃO DA EXECUTADA. INTERPRETAÇÃO CONJUGADA DOS INCISOS II E III DO ART. 16 DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O art. 16 da Lei 6.830/80, no seu inciso II, refere-se à juntada da prova da fiança bancária como termo inicial para a oferta de embargos à execução. Nada obstante, a jurisprudência conjuga a interpretação de tal inciso com o III do mesmo artigo, requestando a lavratura do termo de penhora, da qual o executado deve ser intimado, para que flua o prazo para apresentação de embargos à execução (REsp. 851.476/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 24.11.2006, REsp. 1.254.554/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 25.08.2011, REsp.461.354/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 17.11.2003, e REsp. 621.855/PB; Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ de 31.05.2004).

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1156367/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 22/10/2013)

Nesta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 6.830/80. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC. TERMO INICIAL PARA OPOSIÇÃO. LAVRATURA DO TERMO DE PENHORA E INTIMAÇÃO DO EXECUTADO ACERCA DO ATO. INTELIGÊNCIA AO ART. 16, II, DA LEF. TEMPESTIVIDADE. RECURSO PROVIDO. - Nos termos do art. 1º da Lei nº 6.830/80, as disposições contidas na Lei de Execuções Fiscais sobrepõem-se às normas do Código de Processo Civil, que só será aplicado subsidiariamente. - Segundo o art. 16 da LEF, o executado oferecerá embargos, no prazo de 30 dias, contados, conforme o caso, do depósito, da juntada da prova da fiança bancária ou da intimação da penhora. - O seguro garantia foi introduzido no rol do referido art. 16 pela Lei nº 13.043/2014. Antes da alteração, o seguro garantia era aceito devido à construção jurisprudencial da época. - O posicionamento adotado pelo C. STJ é no sentido de que garantido o juízo por meio de depósito efetuado pelo devedor, é necessária sua formalização e redução a termo, de modo que o prazo para oposição de embargos à execução inicia-se a partir da intimação do depósito. - No caso dos autos, observa-se que o no dia 19/06/2015 foi juntada a petição da Nestlé oferecendo seguro -fiança na execução fiscal (fls. 10/52 dos autos em apenso). Certificado o decurso de prazo para interposição de embargos à execução (fl. 64 - 25/09/2015), o exequente requereu a intimação da seguradora para pagamento do débito executado (fl. 67 - 09/11/2015). - Considerando que o oferecimento de garantia não dispensa a lavratura do termo de penhora e posterior intimação do executado acerca do ato, momento a partir do qual passará a fluir o prazo para oposição dos embargos, os presentes embargos, opostos em 03/11/2015, são tempestivos. - Inviável o julgamento do mérito da causa por este Colegiado, em atenção ao art. 515, § 3º, do CPC/1973 (art. 1.013, § 3º, do CPC), tendo em vista não ter sido propiciado o contraditório e a ampla defesa, com regular e completa instrução do processo (STJ, REsp nº 1.018.635, Quarta Turma, Relator Ministro Luís Felipe, julgado em 22/11/11, DJ 01/02/12). - Apelação provida.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2154991 0003361-30.2015.4.03.6127, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2017)

AGRAVO - ART. 557, CPC/73 - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TEMPESTIVIDADE - OFERECIMENTO DE FIANÇA BANCÁRIA - TERMO INICIAL - ART. 16, II E III, LEI 6.830/80 - PRECEDENTES DO STJ - RECURSO IMPROVIDO. 1. Segundo o art. 16 da Lei n.º 6.830/80, o prazo para oferecimento de embargos é de 30 dias, contados de acordo com a modalidade de garantia da execução adotada, ou seja, se efetuado depósito, fiança bancária ou penhora de bens. 2. Embora os incisos I e II do art. 16 da LEF disponham que o prazo para oposição dos embargos terá início com a efetivação do depósito, na primeira hipótese, e com a juntada da prova da fiança bancária, na segunda, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, em ambos os casos, os respectivos incisos devem ser interpretados de maneira conjugada com o inciso III do mesmo artigo, exigindo a lavratura do termo de penhora, da qual o executado deverá ser intimado para o início do prazo para oposição dos embargos à execução. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 3. No caso concreto, houve intimação da Fazenda Pública para que manifestasse aceitação ou recusa da garantia ofertada, o que, consoante o entendimento do Superior Tribunal, acarreta a instauração de verdadeiro incidente processual. Nos termos da mencionada jurisprudência, o incidente posterga a efetiva garantia do juízo à aceitação da exequente, de modo que somente a partir da intimação da parte executada inicia-se a contagem do prazo de 30 (trinta) dias para a oposição dos embargos. 4. Verifica-se, portanto, que a decisão combatida foi devidamente apoiada em jurisprudência dominante, sendo certo que, segundo ela, na hipótese de oferecimento de fiança bancária para garantia do juízo, necessária a formalização do termo de penhora para o início do prazo para oposição dos competentes embargos do devedor, conjugando as disposições dos incisos II e III do art. 16 da Lei n.º 6.830/80. Destarte, a decisão agravada não merece reforma. 5. Agravo improvido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1506422 0002094-33.2007.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APRESENTAÇÃO DE SEGURO GARANTIA. FORMALIZAÇÃO DO TERMO DE PENHORA. NECESSIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Informa a parte embargante que apresentou nos autos da execução fiscal apólice de seguro garantia, oferecido com fulcro no artigo 9º, inciso II, LEF, na mesma data em que opostos os presentes embargos.
2. Ao constar a previsão de seguro garantia no inciso II do artigo 9º da Lei 6.830/1980 pela Lei nº 13.043/14, nada restou disposto acerca dos seus requisitos específicos. No entanto, previamente a sua aceitação, é necessária a oitiva do exequente, nos termos do artigo 10 do novo CPC.
3. Ademais, o inciso II do artigo 16 deve ser apreciado juntamente com o disposto no inciso III deste citado artigo, sendo a intimação da penhora o termo a quo para o oferecimento dos embargos. A parte embargante se antecipou, oferecendo os presentes embargos antes de sua intimação do termo de penhora.
4. É irrelevante a fundamentação da apelante, pois é remansosa a jurisprudência do STJ - aplicável também ao seguro garantia - no sentido de que "o oferecimento de fiança bancária no valor da execução não tem o condão de alterar o marco inicial do prazo para os embargos do devedor, porquanto, ainda assim, há de ser formalizado o termo de penhora, do qual deverá o executado ser intimado e, partir de então, fluirá o lapso temporal para a defesa" (REsp 621855/PB, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 11/05/2004, DJ 31/05/2004).
5. Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942, do Código de Processo Civil, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelos votos da Desembargadora Federal Diva Malerbi, do Desembargador Federal Fábio Prieto, e da Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro, que lhe dava provimento. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014757-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014757-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Agravo de instrumento da PEPSICO DO BRASIL LTDA contra decisão que **indeferiu a substituição de depósito em dinheiro por apólice de seguro-garantia judicial.**

Sustenta a agravante que "a grave pandemia que assola o mundo e o país, atrelado ao fato de que a executada tem, atualmente, cerca de R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais) em depósitos judiciais promovidos para garantir execuções, é circunstância fática especial que justifica a substituição do depósito pelo seguro garantia".

Assim, a partir desse contexto de crise causada pela pandemia da COVID-19, e da autorização expressa contida na Lei nº 13.043/14, que alterou diversos dispositivos da Lei de Execuções Fiscais (LEF), equiparando o depósito em dinheiro a fiança bancária (art. 9º, I e II, § 3º da LEF), bem como permitindo a substituição da penhora por dinheiro ou fiança bancária (art. 15 da LEF), a executada formulou perante o MM. Juízo da execução fiscal de origem um pedido de substituição do depósito efetivado nos autos, por seguro-garantia.

Indeferiu a antecipação de tutela recursal (ID 133836073).

A parte agravada – INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO – apresentou contraminuta (ID 135332832).

A parte agravante interpôs agravo interno contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal, requerendo a remessa do recurso à Turma para que seja devidamente provido e reformada a decisão agravada (ID 135756472); recurso respondido (ID 138609442).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014757-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

Não há vestígio do direito acenado; não é o devedor quem “comanda” a execução, porquanto a mesma é feita no interesse do credor, ainda mais quando se busca recuperar verbas públicas. A trágica pandemia de COVID-19 atenta contra o *caixa* das empresas, assim como traz sérios rimbos para o Tesouro Nacional, o qual deve dar conta não apenas das emergências trazidas pela doença, mas também do espectro inumerável de obrigações do Poder Público.

Como bem lembrou em excelente despacho o sr. Desembargador Federal Carlos Muta, “...a tese de necessidade de levantamento de depósitos judiciais para assegurar liquidez financeira para sustentar a economia contra os impactos decorrentes da pandemia da COVID-19 não considera o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19. De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar...” (TRF3, ApCiv 0013011-85.2015.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA)”.  
A pandemia que a todos atinge não pode servir de motivo para todo e qualquer pleito judicial, situação que, infelizmente, tem sido observada nesta TERCEIRA REGIÃO; o COVID-19 virou *causa de pedir* para todo e qualquer intento que interesse às partes, que nada se importam com a consequência funesta do esgotamento de recursos públicos que os Entes Federativos vêm sofrendo.

Sobre o assunto aqui deduzido - a substituição do depósito judicial por outra garantia (seguro ou fiança bancária), com a consequente autorização do imediato levantamento dos depósitos judiciais vinculados ao feito - invoco decisão monocrática do sr. Ministro Mauro Campbell, com o seguinte discurso: “...o pedido de liberação dos valores depositados contraria frontalmente o art. 1º, §3º, I, da Lei n. 9.703/98, que determina a devolução do valor ao depositante apenas após o encerramento da lide com decisão que lhe seja favorável...” (PET no RECURSO ESPECIAL Nº 1.674.821/PR, 08 de maio de 2020).

Mas não é apenas isso.

Nesta Sexta Turma, recentemente ficou deduzido que “...o art. 15, inciso I, da LEF (com redação da Lei nº 13.043/2014) permite, na verdade, é a substituição de uma penhora (leia-se “de menor liquidez”) por outra de “maior liquidez”, ou seja, pelo depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia. A inviabilidade reside no caminho inverso: substituir o dinheiro – situado no topo da ordem de preferência, como sendo o de maior liquidez – por um bem de menor liquidez, in casu, o seguro garantia” (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006020-33.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 20/03/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 24/03/2020).

No mesmo sentido: AI 0009114-16.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/08/2015, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/09/2015.

Bem explícito: “É inviável a substituição da penhora incidente sobre dinheiro, por qualquer outro bem” (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015118-42.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/12/2019).

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça esclareceu, no regime de repetitividade, que a garantia mediante seguro ou *fiança* bancária não equivale a *depósito* judicial: REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010; de modo que se é efetuada a penhora sobre numerário, ainda que decorrente de procedimento efetivado direto em instituições bancárias, não é possível sua *substituição* por *fiança* bancária (AgRg no REsp 1543108/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 23/09/2015).

No ponto, recente aresto do STJ apreciou adequadamente o tema que ora examinamos, da seguinte forma (destaquei):

### PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. CARTA FIANÇA. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL.

1. O acórdão recorrido consignou: “O recurso não merece provimento, pois, por força da alteração do art. 9º, inc. II, da Lei de Execuções Fiscais, conferida pela Lei nº 13.043/2014, passou-se a admitir o oferecimento da carta fiança ou seguro garantia à execução fiscal. Isto porque, como as normas processuais são de caráter geral, a sua aplicação é subsidiária quando não houver previsão específica na Constituição Federal, no Código Tributário Nacional ou na legislação fiscal regulamentadora. Assim, prevalece o artigo 9º, inciso II, da Lei nº 6.830/80, alterado pela Lei nº 13.043/14, que possibilita ao executado oferecer carta fiança em valor correspondente ao montante do débito, com os acréscimos legais, a título de garantia do Juízo, ficando descartada a aplicação dos artigos do art. 835 e 848, do CPC, até porque, cuida-se de garantia originária e não de substituição, consoante a jurisprudência do STJ: (...) Assim, injustificada a recusa da Municipalidade pautada na inobservância da ordem contida no art. 11, da LEF, e na ausência de demonstração de inviabilidade da realização do depósito em dinheiro por parte da executada, já que a execução também deve observar o princípio da menor onerosidade (CPC, art. 805)”. (fls. 114, e-STJ).

2. A irrisignação merece prosperar.

3. A situação não é sobre substituição, e sim oferecimento em garantia logo após a citação do devedor, mas a solução deve ser idêntica.

4. Segundo definido pela Primeira Seção do STJ, em julgamento submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, é possível rejeitar pedido de substituição da penhora quando descumprida a ordem legal dos bens penhoráveis estatuída no art. 11 da LEF, além de nos arts. 655 e 656 do CPC, mediante a recusa justificada da exequente (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 31/8/2009).

5. Por outro lado, encontra-se assentado o entendimento de que a *fiança bancária não possui o mesmo status que o depósito em dinheiro*. Precedentes: AGRG NOS EARESP 415.120/PR, REL. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 27/5/2015; AGRG NO RESP 1.543.108/SP, REL. MINISTRO HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 23/9/2015; e RESP 1.401.132/PE, REL. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 12/11/2013.

6. Nos EREsp 1.077.039/RJ ficou registrado que a *substituição da penhora de dinheiro por qualquer outro bem só pode ser feita a pedido da Fazenda Pública, ou, se por iniciativa do devedor, apenas quando este demonstrar, com provas concretas, devidamente apreciadas pelo juízo competente, a sua necessidade imperiosa, isto é, para afastar a ocorrência de dano desproporcional*.

7. É correto afirmar que o legislador estabeleceu a possibilidade de garantia da Execução Fiscal por quatro modos distintos: a) depósito em dinheiro, b) oferecimento de fiança bancária ou seguro-garantia, c) nomeação de bens próprios à penhora, e d) indicação de bens de terceiros, aceitos pela Fazenda Pública. Note-se que, também na redação do art. 9º, a primeira modalidade de garantia é justamente o depósito em dinheiro. **Tal situação encontra justificativa plenamente razoável, à luz do art. 20º da LINDB e do princípio segundo o qual a execução se faz no interesse do credor, no sentido de que o processo deve propiciar ao titular de uma pretensão assistida pelo ordenamento jurídico, preferencialmente, a respectiva satisfação pelo modo idêntico ao que a obrigação seria naturalmente cumprida e, como se sabe, o meio ordinário de quitação das obrigações pecuniárias é o pagamento em dinheiro.**

8. A única equiparação feita no art. 9º é a de que se assemelham à garantia mediante penhora (de bens próprios ou de terceiros) as garantias consistentes na efetivação de depósito em dinheiro ou oferecimento de fiança bancária.

9. Na Lei 6.830/1980 não se encontram dispositivos outros que possam ao menos sugerir que fiança bancária e dinheiro representem bens do mesmo status.



10. A lei estipula que tanto o depósito em dinheiro quanto a fiança bancária são meios de garantia da Ação de Execução Fiscal, da mesma forma que a penhora dos bens listados no art. 11 da LEF. Note-se que nivelar dinheiro e fiança bancária à penhora é fenômeno absolutamente distinto de equiparar o dinheiro à fiança bancária.

11. Não há como falar em maior liquidez quando o dinheiro - instrumento próprio para quitação das obrigações fiscais - não é oferecido para garantir a Execução Fiscal e existe a recusa do ente fazendário sob o argumento de se preferir dinheiro a fiança bancária. É evidente que nesse hipótese haverá menor liquidez.

12. Não consta, no acórdão recorrido, motivação pautada em elementos concretos que justifiquem, com base no princípio da menor onerosidade, a exceção à regra.

13. O órgão colegiado criou na verdade o inexistente princípio da maior conveniência em favor do devedor.

14. Dito de outro modo, a garantia da Execução Fiscal por fiança bancária ou seguro-garantia não pode ser feita exclusivamente por conveniência do devedor, quando a Fazenda Pública recusa em detrimento do dinheiro o que só pode ser admitido se a parte devedora, concreta e especificamente, demonstrar a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade.

15. Agravo em Recurso Especial conhecido para dar provimento ao Recurso Especial, nos termos da fundamentação supra.

(AREsp 1547429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 25/05/2020)

Estes argumentos bastam para demonstrar o descabimento do pedido, eis que esta Sexta Turma tem posição sedimentada no sentido de que “a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente” (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020036-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/01/2020). A propósito, “o STF tem orientação no sentido de que as decisões judiciais não precisam ser necessariamente analíticas, bastando que contenham fundamentos suficientes para justificar suas conclusões (AI 791.292-QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes)...” (ARE 1240669 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 06/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-284 DIVULG 18-12-2019 PUBLIC 19-12-2019).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno.**

É como voto.

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO AGRAVADA QUE INDEFERIU A SUBSTITUIÇÃO DE DEPÓSITO EM DINHEIRO POR APÓLICE DE SEGURO-GARANTIA JUDICIAL - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não há vestígio do direito acenado; não é o devedor quem “comanda” a execução, porquanto a mesma é feita no interesse do credor, ainda mais quando se busca recuperar verbas públicas. A trágica pandemia de COVID-19 atenta contra o *caixa* das empresas, assim como traz sérios rimbos para o Tesouro Nacional, o qual deve dar conta não apenas das emergências trazidas pela doença, mas também do espectro inumerável de obrigações do Poder Público.

2. “...a tese de necessidade de levantamento de depósitos judiciais para assegurar liquidez financeira para sustentar a economia contra os impactos decorrentes da pandemia da COVID-19 não considera o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19. De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar...” (TRF3, ApCiv 0013011-85.2015.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA”).

3. A pandemia que a todos atinge não pode servir de motivo para todo e qualquer pleito judicial, situação que, infelizmente, tem sido observada nesta TERCEIRA REGIÃO; o COVID-19 virou *causa de pedir* para todo e qualquer intento que interesse às partes, que nada se importam com a consequência funesta do exaurimento de recursos públicos que os Entes Federativos vêm sofrendo.

4. Nesta Sexta Turma, recentemente ficou deduzido que “...o art. 15, inciso I, da LEF (com redação da Lei nº 13.043/2014) permite, na verdade, é a substituição de uma penhora (leia-se “de menor liquidez”) por outra de “maior liquidez”, ou seja, pelo depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia. A inviabilidade reside no caminho inverso: substituir o dinheiro – situado no topo da ordem de preferência, como sendo o de maior liquidez – por um bem de menor liquidez, in casu, o seguro garantia” (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006020-33.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 20/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020).

5. “...a garantia da Execução Fiscal por fiança bancária ou seguro-garantia não pode ser feita exclusivamente por conveniência do devedor, quando a Fazenda Pública recusa em detrimento do dinheiro o que só pode ser admitido se a parte devedora, concreta e especificamente, demonstrar a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade.” (AREsp 1547429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 25/05/2020)

6. Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001069-76.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: RODRIGO AUGUSTO FIGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL ROSSI NEVES - SP199789-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001069-76.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: RODRIGO AUGUSTO FIGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL ROSSI NEVES - SP199789-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de ação ajuizada por RODRIGO AUGUSTO FIGUEIRA em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a anulação do lançamento suplementar do IRPF/2014 (ano-calendário 2013), por terem sido glosadas indevidamente as deduções efetivadas em sua declaração anual, referentes às despesas médicas, bem como condenação ao pagamento da restituição do imposto que foi por este motivo reduzida.

Afirma que as deduções, no valor de R\$ 16.296,00, pagas à psicóloga Maria José da Silva Nesi, restaram devidamente comprovadas, conforme recibos médicos. Sustenta que a profissional firmou declaração de próprio punho que os serviços foram prestados e os valores recebidos.

Valor da causa: R\$ 16.296,00.

A sentença julgou improcedente o pedido, na forma do art. 487, inc. I, do CPC. Condenou o autor nas despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa. Custas *ex lege*.

O autor apelou arguindo que os recibos colacionados aos autos são idôneos à comprovação das despesas médicas, eis que possuem a indicação do nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) de quem os recebeu. Ademais, a comprovar a veracidade dos recibos apresentados, consta dos autos declaração de prestação de serviços psicoterapêuticos firmada pela própria médica, na qual declara, para fins de comprovação, a efetiva prestação dos serviços, cuja firma foi reconhecida em cartório. Logo, considerando que os recibos são aptos a comprovar a efetiva prestação dos serviços médicos, não merecem prosperar os termos da sentença ora recorrida. Com contrarrazões.

A decisão monocrática proferida por este Relator deu provimento à apelação.

Neste agravo interno a União Federal (Fazenda Nacional) alega que não restou comprovada a existência de pagamentos para a psicóloga, pois não basta que seja apresentado os recibos, é imprescindível a demonstração do pagamento, o que não restou demonstrado na espécie. Recurso respondido.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001069-76.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: RODRIGO AUGUSTO FIGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL ROSSI NEVES - SP199789-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão monocrática deste Relator, que deu provimento à apelação.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, nos moldes do estabelecido pelo *caput* do art. 73, do Decreto n.º 3.000/99, todas as deduções relevantes na declaração de ajuste anual de IRPF estão sujeitas a *comprovação ou justificação*, a juízo da autoridade lançadora. Vejamos:

"Art. 73. Todas as deduções estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora (Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, art. 11, § 3º).

§ 1º Se forem pleiteadas deduções exageradas em relação aos rendimentos declarados, ou se tais deduções não forem cabíveis, poderão ser glosadas sem a audiência do contribuinte (Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, art. 11, § 4º).

§ 2º As deduções glosadas por falta de comprovação ou justificação não poderão ser restabelecidas depois que o ato se tornar irreversível na esfera administrativa (Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, art. 11, § 5º).

§ 3º Na hipótese de rendimentos recebidos em moeda estrangeira, as deduções cabíveis serão convertidas para Reais, mediante a utilização do valor do dólar dos Estados Unidos da América fixado para venda pelo Banco Central do Brasil para o último dia útil da primeira quinzena do mês anterior ao do pagamento do rendimento."

Assim, não obstante seja autorizada a dedução de despesas médicas, o contribuinte não se exime da comprovação ou justificação da despesa dedutível informada, quando exigido pela autoridade fiscal.

Por outro lado, a comprovação ou justificação das deduções não pode ser exigida de forma *indiscriminada*, sem motivo relevante, com o mero propósito de tornar o "Leão mais tímido", para servir de exemplo, ou seja, com o fim de *torturar* o contribuinte; a exigência do Fisco, dentro dos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência, deve corresponder a uma necessidade fiscalizatória demonstrada por meio de motivação razoável; não sendo assim haverá ofensa ao disposto no art. 8º, § 2º, III, da Lei n.º 9.250/95, *in verbis*: (destaquei)

"Art. 8º A base de cálculo do imposto devido no ano-calendário será a diferença entre as somas:

I - de todos os rendimentos percebidos durante o ano-calendário, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva;

II - das deduções relativas:

aos pagamentos efetuados, no ano-calendário, a médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e hospitais, bem como as despesas com exames laboratoriais, serviços radiológicos, aparelhos ortopédicos e próteses ortopédicas e dentárias;

(...)

§ 2º O disposto na alínea a do inciso II:

I - aplica-se, também, aos pagamentos efetuados a empresas domiciliadas no País, destinados à cobertura de despesas com hospitalização, médicas e odontológicas, bem como a entidades que assegurem direito de atendimento ou ressarcimento de despesas da mesma natureza;

II - restringe-se aos pagamentos efetuados pelo contribuinte, relativos ao próprio tratamento e ao de seus dependentes;

III - limita-se a pagamentos especificados e comprovados, com indicação do nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC de quem os recebeu, podendo, na falta de documentação, ser feita indicação do cheque nominativo pelo qual foi efetuado o pagamento;"

Sucedeu que a União não trouxe aos autos sequer um único documento que demonstrasse a inidoneidade dos recibos apresentados pela autora, seja quanto ao pagamento realizado, seja quanto a prestação dos serviços discriminados.

Ou seja, somente se não forem apresentados recibos regulares das despesas com profissional de saúde é que o Fisco pode exigir que o contribuinte faça a prova do pagamento desses gastos mediante cópias de cheques (nominais), extratos bancários e até declarações juramentadas de quem recebeu os numerários questionados. Mas esse esforço probatório exigido do contribuinte não pode ser caprichoso: se a prova *par excellence* do pagamento é o recibo regular, cabe a quem dele dúvida elencar elementos sérios que geram a dúvida; o Poder Público não escapa dessa exigência.

A respeito do tema confirmam-se os julgados:

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DEDUÇÕES DE DESPESAS COM DEPENDENTES E SERVIÇOS MÉDICOS/ODONTO/HOSPITALARES. APRESENTAÇÃO DE RECIBOS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE FRAUDE. GLOSA INDEVIDA. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. 1 - A legislação relativa ao imposto de renda pessoa física permite ao contribuinte proceder deduções em sua declaração de ajuste anual, cabendo à Administração, no exercício de suas atribuições, apreciar a correção de tais informações. 2 - Nos termos do art. 8º, parágrafo 2º, III, da Lei 9.250/1995, é suficiente para a comprovação das despesas o documento que contenha a indicação do nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ) de quem recebeu o pagamento. Apenas na falta das informações prescritas no art. 8º, parágrafo 2º, III, da Lei n.º 9.250/1995, é necessário que o contribuinte apresente, além do recibo, cheque nominativo ou documento bancário equivalente. 3 - Os recibos apresentados pelo contribuinte estão dotados de todas as informações exigidas pelo art. 8º, parágrafo 2º, III, da Lei n.º 9.250/1995. Assim, a apelante deve considerá-los no cálculo do imposto devido. 4 - Recurso de apelação desprovido.

(ApCiv 0009836-03.2008.4.03.6109, Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/12/2019.)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DESPESAS MÉDICAS COMPROVADAS. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. PROCEDÊNCIA MANTIDA. 1. O artigo 8º, inciso III, da Lei n.º 9.250/95 determina quais são os requisitos legais para a comprovação de pagamentos de despesas médicas passíveis de dedução. 2. Verifica-se que o recibo é o principal meio de prova das despesas médicas, devendo preencher os requisitos previstos na norma; não havendo recibo, a despesa pode ser comprovada por meio da indicação de cheque nominal, que é meio indireto para a demonstração da despesa. 3. O artigo 73, do Decreto n.º 3000/99 - (Regulamento de Imposto de Renda - RIR/99), assevera que todas as deduções do imposto de renda estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora, mas a comprovação ou justificação das deduções não pode ser exigida de forma indiscriminada, sem motivo relevante. A autoridade fiscal, na hipótese de os recibos oferecidos não estarem de acordo com o determinado na Lei n.º 9.250/95, poderá requerer informações suplementares. 4. A exigência do Fisco, dentro dos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência (art. 37 da CF), deve corresponder a uma necessidade fiscalizatória demonstrada por meio de motivação razoável. 5. Comprovado o endereço dos profissionais e tendo havido a produção de prova, nesses autos, do tratamento efetuado, entendo que a sentença de procedência não merece reforma. 6. Para que os documentos apresentados pelo autor, à época, fossem desconsiderados, a União deveria apresentar, ao menos, indícios veementes de sua falsidade, não se tendo notícia de que emitiu ato declaratório de inidoneidade dos recibos emitidos, ou que houve início de qualquer ação fiscal em face dos profissionais, de maneira a comprovar que eles não receberam as quantias mencionadas e que elas não compuseram seus rendimentos declarados à Receita Federal. 7. O conjunto probatório produzido é suficiente para demonstrar as despesas médicas apresentadas. 8. Quanto à verba honorária, resta majorado o montante fixado, conforme pleiteado, para 10% sobre o valor da causa, observados os requisitos do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC/73. 9. Agravo retido e recurso da União desprovidos. Apelação da parte autora provida.

(ApelRemNec 0007823-67.2008.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/07/2019.)

Condeno a União ao pagamento das custas processuais em reembolso e honorários advocatícios de 10% do valor atualizado da causa.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APRESENTAÇÃO DE RECIBOS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE FRAUDE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Sucede que a União não trouxe aos autos sequer um único documento que demonstrasse a inidoneidade dos recibos apresentados pela autora, seja quanto ao pagamento realizado, seja quanto a prestação dos serviços discriminados.

2. A comprovação ou justificativa das deduções não pode ser exigida de forma *indiscriminada*, sem motivo relevante, com o mero propósito de tomar o "Leão mais temível", para servir de exemplo, ou seja, com o fito de *torturar* o contribuinte; a exigência do Fisco, dentro dos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência, deve corresponder a uma necessidade fiscalizatória demonstrada por meio de motivação razoável; não sendo assim haverá ofensa ao disposto no art. 8º, § 2º, III, da Lei nº 9.250/95, ou seja, somente se não forem apresentados recibos regulares das despesas com profissional de saúde é que o Fisco pode exigir que o contribuinte faça a prova do pagamento desses gastos mediante cópias de cheques (nominais), extratos bancários e até declarações juramentadas de quem recebeu os numerários questionados. Mas esse esforço probatório exigido do contribuinte não pode ser caprichoso: se a prova *par excellence* do pagamento é o recibo regular, cabe a quem dele dúvida elencar elementos sérios que geram a dúvida; o Poder Público não escapa dessa exigência.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001970-10.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: V. L. C. ADMINISTRACAO E INCORPORACAO DE IMOVEIS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: OTAVIO DIAS FERRAZ PAIXAO - SP374641-A, HENRIQUE MELLAO CECCHI DE OLIVEIRA - SP344235-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001970-10.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: V. L. C. ADMINISTRACAO E INCORPORACAO DE IMOVEIS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: OTAVIO DIAS FERRAZ PAIXAO - SP374641-A, HENRIQUE MELLAO CECCHI DE OLIVEIRA - SP344235-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL e de reexame necessário perante sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada por VLC ADMINISTRAÇÃO E INCORPORAÇÃO DE IMÓVEIS EIRELI, reconhecendo a inexigibilidade do PIS/COFINS e do IRPJ/CSLL sobre operações de permuta de imóveis, ressalvados aqueles recebidos a título de toma. O juízo sujeitou sua decisão ao reexame (135249222).

A União alega que o valor dos imóveis recebidos em permuta configura receita bruta, porquanto, para fins tributários, os efeitos da permuta e da compra e venda apresentam unidade conceitual que permite identificar o acréscimo patrimonial também na permuta, ausente apenas a troca por dinheiro. Traz o art. 533 do CC/02 como dispositivo legal a corroborar o entendimento, e o Parecer Normativo COSIT/09/14.

Assevera que a existência da toma, enquanto instituto de equiparação dos valores envolvidos na permuta, não desnatura a qualificação jurídica do negócio realizado entre as partes. Consequentemente, a totalidade dos valores deve ser ofertada à tributação enquanto receita bruta, e não apenas o respectivo à toma. Nesse ponto, optante o contribuinte pelo regime de lucro presumido, defende a União a impossibilidade de se excluir os referidos valores por ausência de previsão legal.

Dispõe ainda que a permuta pressupõe o ânimo de vínculo do permutante com a coisa permutada, o que não se faz presente na causa, em sendo o negócio jurídico realizado parte das atividades empresariais realizadas pela impetrante, integrante do ramo de construção civil.

Em contrarrazões, a impetrante reitera que o tratamento tributário sobre o negócio jurídico deve respeitar seus contornos civis, impossibilitando considerar a permuta de imóveis como se compra e venda fosse. Consequentemente, o valor dos imóveis não pode ser considerado como receita empresarial, não configurando efetivo acréscimo patrimonial (135249231).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo prosseguimento do feito (136351316).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5001970-10.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: V. L. C. ADMINISTRACAO E INCORPORACAO DE IMOVEIS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: OTAVIO DIAS FERRAZ PAIXAO - SP374641-A, HENRIQUE MELLAO CECCHI DE OLIVEIRA - SP344235-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que o contrato de compra e venda não traduz, em regra, em auferimento de receita e de lucro, porquanto os institutos pressupõem acréscimo patrimonial líquido, enquanto a permuta pressupõe a troca de bens cujos valores se equiparam. Por este motivo, em havendo torna, o colendo tribunal tem o entendimento de que aquele valor deve se sujeitar à tributação condizente com a receita e o lucro empresarial. Transcrevem-se as ementas:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. PREQUESTIONAMENTO FICTO. ART. 1.025 DO CÓDIGO FUX. RECONHECIMENTO. INDICAÇÃO E CONHECIMENTO DA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CÓDIGO FUX. NECESSIDADE. FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. IRPJ, CSSL, PIS E COFINS. PERMUTA DE IMÓVEIS. NÃO EQUIPARAÇÃO A COMPRA E VENDA. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE LUCRO, RECEITA, RENDA OU FATURAMENTO COM A OPERAÇÃO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO. 1. A alegada violação dos arts. 6o. da Lei 7.689/1988, 57 da Lei 8.981/1995, 28 da Lei 9.430/1996, 2o. e 3o. da Lei 9.718/1998, não pode ser conhecida ante a falta de prequestionamento da matéria, pois o Tribunal de origem não analisou a controvérsia à luz dos dispositivos invocados, apesar da oposição dos Embargos de Declaração. 2. O reconhecimento do prequestionamento fictício, previsto no art. 1.025 do Código Fux, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, exige que seja invocada e conhecida violação do art. 1.022 do Código Fux, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei (REsp. 1.639.314/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 10.4.2017), o que não ocorreu no caso sob exame. 3. A ausência de impugnação específica de um dos fundamentos nodais do acórdão recorrido enseja o não conhecimento do Recurso Especial, incidindo, por analogia, o enunciado da Súmula 283/STF, segundo a qual é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles. 4. Esta Corte de Justiça já se manifestou no sentido de que o contrato de troca ou permuta não deve ser equiparado na esfera tributária ao contrato de compra e venda, pois não haverá, em regra, auferimento de receita, faturamento ou lucro. Precedentes: AgInt no REsp. 1.796.877/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 11.12.2019; AgInt no REsp. 1.754.618/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 17.10.2019; REsp. 1.733.560/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 21.11.2018. 5. Hipótese em que o Tribunal de origem, expressamente, consignou que, no caso, a permuta não implicou aumento de receita, de forma que a revisão dessa conclusão implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado no âmbito do Recurso Especial, a teor da Súmula 7/STJ. 6. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL desprovido.*

(AgInt no REsp 1737467 / SC / STJ – PRIMEIRA TURMA / MIN. NAPOLEO NUNES MAIA FILHO / 08.06.20)

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE OPERAÇÕES DE PERMUTA DE IMÓVEIS. ABSTENÇÃO DO RECOLHIMENTO. ALEGAÇÃO DE QUE PERMUTA DE IMÓVEIS GERA RECEITA TRIBUTÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1 – Na origem, trata-se de mandado de segurança, com valor da causa atribuído em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), impetrado com o objetivo de compelir a autoridade coatora a tributar os filiados da parte impetrante pelo lucro presumido, permitindo a estes que se abstenham do recolhimento das contribuições ao PIS/COFINS e IRPJ/CSSL incidentes sobre as operações de permuta de imóveis. Na sentença, julgou-se procedente o pedido. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. Nesta Corte, não se conheceu do recurso especial da parte. II - Nesse panorama, a afirmação do recorrente de que a permuta de imóveis gera receita tributável para a empresa vai de encontro à convicção do julgador, ataindo o óbice constante da Súmula n. 7/STJ. No mesmo diapasão, confira-se: REsp n. 656.242/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 7/10/2004, DJ 25/10/2004, p. 264. III - Por outro lado, ainda que afastado o óbice, o entendimento deste sodalício se encontra no sentido de que o contrato de troca ou permuta não deverá ser equiparado na esfera tributária ao contrato de compra e venda, pois não haverá auferimento de receita, faturamento ou lucro na troca. Sobre o assunto, destaca-se o seguinte precedente, in verbis: REsp n. 1.733.560/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2018, DJe 21/11/2018. IV - Agravo interno improvido.*

(AgInt no REsp 1796877 / SC / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. FRANCISCO FALCÃO / 05.12.2019)

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PERMUTA DE IMÓVEIS. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE LUCRO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO COM A COMPRA E VENDA. INSTÂNCIA ORDINÁRIA AFASTOU AUFERIMENTO DE LUCRO. SÚMULA 7 DO STJ. 1. Esta Corte de Justiça já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que o contrato de troca ou permuta não deve ser equiparado na esfera tributária ao contrato de compra e venda, pois não haverá, na maioria das vezes, auferimento de receita, faturamento ou lucro. 2. Precedente específico: REsp 1.733.560/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 21/11/2018. 3. Ademais, a Corte de origem, expressamente, consignou que a permuta em tela não implicou aumento de receita. Nesse contexto, a revisão dessa conclusão implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é defeso na via eleita, diante do enunciado da Súmula 7 do STJ. 4. Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no REsp 1754618 / SC / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / 15.10.2019)

Firme a defesa da União Federal na matéria de direito envolvida na causa, já afastada, e ausente elementos fáticos a inquirar as permutas realizadas, fica preservada a sua natureza jurídica e a impossibilidade de identificar os valores dos imóveis permutados como receita e, doravante, como lucro.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo e ao reexame necessário.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PERMUTA DE IMÓVEIS: CONTRATO EM QUE OS RESPECTIVOS VALORES NÃO CONFIGURAM RECEITA OU LUCRO EMPRESARIAL, AUSENTE ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. PRESERVAÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA DO NEGÓCIO FIRMADO, INEXISTENTE PROVA EM CONTRÁRIO, OU SEJA, DE QUE HOUVE ACRÉSCIMO DE VALORES A PROVOCAR A INCIDÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017900-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TECNOFRIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017900-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TECNOFRIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:**

Trata-se de **agravo de instrumento** da impetrante - TECNOFRIS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA - contra indeferimento de liminar em sede de mandado de segurança proposto para garantir à empresa o direito à **prorrogação do vencimento dos tributos federais** para o último dia útil do 3º mês subsequente, nos termos da Portaria MF nº 12/2012, durante o período que envolver os meses alcançados pela Calamidade Pública decretada pelo Governo Federal por meio do Decreto Legislativo nº 6/2020, em razão da grave situação de crise econômico-financeira gerada pela pandemia declarada pela Organização Mundial da Saúde relacionada ao coronavírus (COVID-19).

**Indeferido** o pedido de antecipação de tutela recursal (ID 136104968).

Contraminuta apresentada pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL (ID 136522833).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do agravo de instrumento (ID 138736138).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017900-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TECNOFRIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:**

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem-sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancioso julgado, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Assim fica mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos segundo a técnica “per relationem” (STF: REl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), com os acréscimos acima referidos.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento**.

É como voto.

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C.C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇADA DO JUDICIÁRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário inmiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.
2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.
3. É jurisprudência assentada na STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.
4. Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.
5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.
6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.
7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.
8. O regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário. Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.
9. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008607-39.2011.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ASSIS BRASIL DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CASTRO GOMES DA COSTA - MS12480-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CARLOS SIGARINI DA SILVA - MS11446

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008607-39.2011.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ASSIS BRASIL DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CASTRO GOMES DA COSTA - MS12480-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CARLOS SIGARINI DA SILVA - MS11446

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:**

Trata-se de ação interposta em 24/08/2011 por Assis Brasil de Lima, em face do IBAMA, visando obter a declaração de nulidade do Processo Administrativo nº 02014.002284/2005-68, com a redução da multa, derivada desse ato, ao patamar de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), mediante recuperação da área em que houve eventual dano ambiental.



Narra o autor que foi atuado pelo IBAMA no valor originário de R\$ 150.000,00, por ter causado degradação ambiental por falta de práticas de conservação do solo em imóvel rural de sua propriedade, sendo que no curso da instrução do processo administrativo disciplinar em disputa a Autoridade Administrativa decidiu reduzir o valor da sanção para R\$ 50.000,00, concedendo-lhe ainda o direito de usufruir dos benefícios prescritos no artigo 60 do Decreto nº 3.179/99, caso elaborasse e executasse Plano de Recuperação de Área Degradada - PRAD.

Assevera que foi notificado pelo Chefe da Divisão de Proteção Ambiental do IBAMA para apresentar o PRAD em 30 (trinta) dias, sob pena de cobrança integral da multa, mas tal comunicado não chegou às suas mãos, pois teria sido encaminhado para o endereço de sua última residência, quando já havia se mudado para outra localidade, e recebido por terceira pessoa. Assim, o prazo fixado pela Autoridade Federal para apresentação do PRAD decorreu sem sua manifestação, o que ensejou o prosseguimento do processo administrativo, com inscrição de seu nome na dívida ativa. Entretanto, entende que a conduta assumida pela Administração ultrapassa os limites da legalidade, visto que: 1) não houve sua regular notificação para apresentação do PRAD; 2) a decisão que reduziu o valor da multa não previu prazo específico para o oferecimento do PRAD; 3) a notificação foi levada a efeito por agente público incompetente para o ato; e 4) mesmo de forma extemporânea foi apresentado o PRAD, mas a Administração não o conheceu. Afirma que foram desrespeitados os princípios atinentes ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa, motivo pelo qual o ato deve ser revisto pelo Judiciário.

A decisão de fls. 195/197, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Deu à causa o valor de R\$ 50.000,00 - fl. 127.

Foi proferida sentença em 26/05/14, julgando improcedente o pedido, a teor do art. 269, inciso I, do CPC/73. Condenou o autor na verba honorária, que fixou em R\$ 1.000,00 (mil reais) (fls. 209/211).

Inconformado, a parte autora apelou pleiteando a reforma da sentença (fls. 217/228).

Contrarrazões às fls. 232/239.

Proferiu decisão negando seguimento à apelação, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973 (fls. 241/244).

Inconformada, a parte autora interpôs agravo pretendendo a reforma da decisão monocrática. Para tanto, repisa os argumentos expendidos no recurso de apelação no sentido da ausência de notificação bem como para validar o Plano de Recuperação da Área Degradada – PRAD apresentado ao recorrido, bem como manter o valor do débito de R\$ 5.000,00 (fls. 246/254).

A parte agravada se manifestou sobre o agravo interno (fls. 256/259).

ID. 100542716 – pág. 5/10. A Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conheceu do agravo interno, com imposição de multa, segue a ementa:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR, ONDE A PARTE AUTORA APENAS *REITERA* OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente *reitera os argumentos da apelação* sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigimos artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015, vigentes ao tempo em que foi publicada a decisão ora recorrida (*tempus regit actum*).

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

A eminente Ministra Assusete Magalhães com fulcro no art. 253, parágrafo único, II, c, do RISTJ, conheceu do Agravo para dar provimento ao Recurso Especial, a fim de anular o acórdão de fls. 316/322, para que seja apreciado o agravo regimental, bem como afastar a penalidade imposta – ID 100542716 – pág. 105/106.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008607-39.2011.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ASSIS BRASIL DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CASTRO GOMES DA COSTA - MS12480-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CARLOS SIGARINI DA SILVA - MS11446

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Johnson de Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática deste Relator, que negou seguimento à apelação, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator ao proferir a decisão comadoção da técnica *per relationem*.

Como decidido anteriormente, a sentença foi lavrada da seguinte forma:

"(...)

De plano, neste momento, observo que o autor não trouxe aos autos qualquer prova apta a modificar a linha de pensamento já traçada por este Juízo, quando da análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela às fls. 195-197.

Com efeito, os documentos coligidos ao feito trazem a informação de que, ao contrário das razões iniciais, no curso da instrução do Processo Administrativo nº 02014.002284/2005-68 a Autoridade Ambiental não se afastou dos parâmetros atinentes ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa, como quer fazer crer o demandante.

Efetivamente, a cópia do Processo Administrativo nº 02014.002284/2005-68, juntada às fls. 23-78 e 138-194, evidencia que tão logo houve a autuação, através do Auto de Infração nº 462127, lavrado em 02/09/2005, o demandante procurou valer-se de seu direito de defesa, quando em 14/09/2005 protocolou requerimento junto à Administração, prestando informações de que teve ciência inequívoca acerca da ação de fiscalização ambiental empreendida em sua propriedade rural, bem assim demonstrou total conhecimento quanto ao dano ambiental ocorrido em seu imóvel, da necessidade de recomposição da área degradada e das consequências de sua inércia (aplicação de pena de multa no valor integral).

Pois bem. Se desde o início o mesmo tinha ideia dos fatos, era seu dever acompanhar passo a passo toda instrução processual e não aguardar inerte a solução de toda celeuma.

Nota-se, ainda, pelos documentos de fls. 155-158, que em 06/03/2008 o autor recebeu e não teve problemas para manifestar-se quanto ao conteúdo de uma notificação administrativa que lhe foi enviada pelo IBAMA, via correio com aviso de recebimento (AR), para o endereço localizado na Rua Enoch Vieira de Almeida, nº 373, Bloco 1, Apto 101, Bairro Nossa Senhora de Fátima, nesta capital, cujo recebedor desta correspondência foi a pessoa de "Joselino Ezequiel".

Logo, não pode agora servir-se da afirmação de que perdeu a oportunidade de exercer sua defesa, porque mudou sua residência e porque não foi devidamente intimado a fazê-la. Se alterou seu endereço residencial o fez espontaneamente e, como cidadão consciente dos seus direitos e deveres perante o Poder Público, tinha por obrigação noticiar tal ocorrência à Administração, mantendo atualizado seus dados cadastrais perante o IBAMA. A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência:

*"ADMINISTRATIVO - PROCESSO ADMINISTRATIVO - INTIMAÇÃO EFETUADA EM ENDEREÇO ERRÔNEO - NÃO CONFIGURAÇÃO.*

1. Mandado de segurança no qual se pretende a anulação da intimação de despacho decisório proferido nos autos de processo administrativo, reputada realizada em endereço diverso do domicílio da pessoa jurídica, o que ensejou a interposição intempestiva de recurso.

2. Inexistência de nulidade da intimação enviada para o endereço fornecido pela impetrante no início do processo administrativo questionado.

3. Além disso, quando do protocolo da Manifestação de Inconformidade, tida por intempestiva, houve menção expressa para que as intimações fossem enviadas para o endereço da empresa constante na intimação recebida, a qual

*consigne-se, foi enviada para o endereço que seria, pelas alegações dos autos, supostamente errôneo.*

4. Compete à impetrante informar à Administração eventual mudança de endereço durante o transcurso de processo administrativo, haja vista que é do seu interesse a manutenção de dados atualizados no sistema da impetrada."

(TRF3 - 6ª Turma - AMS 310971, v.u., relator Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN, decisão publicada no e-DJF3 Judicial I de 25/04/2013)

Impertinente também se mostra o argumento de que a decisão que reduziu o valor da multa administrativa para R\$ 50.000,00 não previu prazo específico para o oferecimento do PRAD. De fato, o Decreto nº 3.179/99 e a Instrução Normativa IBAMA nº 79/2005 (vigentes à época dos fatos) não traziam em suas redações prazo peremptório de apresentação de projeto técnico para recuperação da área degradada (PRAD), para posterior elaboração de termo de compromisso aprovado pela autoridade competente e suspensão da exigibilidade da multa administrativa até a correção do dano ambiental, mas isso não quer dizer que tal faculdade poderia ser exercida pelo agente infrator quando bem entendesse.

Como é cediço, o ato administrativo deve pautar-se pelo cumprimento da estrita legalidade, contudo, se a norma não traz o prazo em que o ato deve ser praticado, resta à Administração dispor de sua discricionariedade, dentro dos parâmetros de conveniência, oportunidade e razoabilidade, dizer até quando e como o ato deve ser praticado, a fim de não se eternizar as relações administrativas.

Dentro deste contexto, não vejo óbice na conduta levada a efeito pela Administração Ambiental, quando fixou o limite de 30 (trinta) dias para a apresentação do PRAD, prazo que a meu ver apresentou-se razoável para cumprimento da medida.

Concerne à alegação de que a notificação administrativa foi realizada por agente público incompetente para o ato, igualmente não dou razão a esta tese defendida pelo autor, porquanto a Lei nº 9.605/98, em seu artigo 70, §§ 1º e 3º, confere a todos os funcionários dos órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente - SISNAMA o poder para lavrar autos de infração e para instaurar processos administrativos, figurando, aliás, como co-responsável pela infração ambiental o agente público que tiver conhecimento do ilícito e não promover a sua apuração imediata.

Finalmente, quanto à alegação de que mesmo extemporaneamente foi apresentado o PRAD, mas a Administração indevidamente não o conheceu, novamente digo que não há guarida à pretensão da parte autora, pois à luz da inteligência contida no parágrafo único, do artigo 115, do Decreto nº 6.514/08 (que expressamente revogou o Decreto nº 3.179/99), requerimentos formulados fora do prazo em processos administrativos instaurados para apurar ilícitos ambientais não serão conhecidos, podendo ser desentranhados dos respectivos autos conforme decisão da autoridade ambiental competente.

Em suma, os fatos devidamente descritos no auto de infração (fls. 24 e 139), revelam-se graves e justificam a autuação feita pelo IBAMA, com formalização do competente processo administrativo em disputa. Ademais, o ato administrativo aqui discutido está corretamente formalizado, além de estar consubstanciado em suficiente base legal, a rechaçar qualquer intervenção judicial.

*In casu*, o autor não se desincumbiu de demonstrar qualquer ilegalidade ou arbitrariedade na atuação do IBAMA, pois, uma vez constatada a prática de infração administrativa, consistente em violação à legislação de regência, resta autorizada a aplicação das penalidades cabíveis ao infrator; inclusive, repita-se, o órgão ambiental não só está autorizado a aplicar tais penalidades, como tem o dever de fazê-lo.

"(...)"

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. IBAMA. PARÂMETROS ATINENTES AO DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA OBSERVADOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A cópia do Processo Administrativo nº 02014.002284/2005-68, evidencia que tão logo houve a autuação administrativa, através do Auto de Infração nº 462127 lavrado em 02/09/2005, o demandante procurou valer-se de seu direito de defesa quando, em 14/09/2005, protocolou requerimento junto à Administração prestando informações de que teve ciência inequívoca acerca da ação de fiscalização ambiental empreendida em sua propriedade rural; bem assim, demonstrou **total conhecimento quanto ao dano ambiental ocorrido em seu imóvel, da necessidade de recomposição da área degradada e das consequências de sua inércia** (aplicação de pena de multa no valor integral).

2. Nota-se, ainda, pelos documentos que em 06/03/2008 o autor recebeu e não teve problemas para manifestar-se quanto ao conteúdo de uma notificação administrativa que lhe foi enviada pelo IBAMA, via correio com aviso de recebimento (AR). Logo, não pode agora servir-se da afirmação de que perdeu a oportunidade de exercer sua defesa, porque mudou sua residência e porque não foi devidamente intimado a fazê-la. Se alterou seu endereço residencial o fez espontaneamente e, como cidadão consciente dos seus direitos e deveres perante o Poder Público, tinha por obrigação noticiar tal ocorrência à Administração, mantendo atualizado seus dados cadastrais perante o IBAMA.

3. Impertinente se mostra o argumento de que a decisão que reduziu o valor da multa administrativa para R\$ 50.000,00 não previu prazo específico para o oferecimento do PRAD. De fato, o Decreto nº 3.179/99 e a Instrução Normativa IBAMA nº 79/2005 (vigentes à época dos fatos) não traziam em suas redações prazo peremptório de apresentação de projeto técnico para recuperação da área degradada (PRAD), para posterior elaboração de termo de compromisso aprovado pela autoridade competente e suspensão da exigibilidade da multa administrativa até a correção do dano ambiental, mas isso não quer dizer que tal faculdade poderia ser exercida pelo agente infrator quando bem entendesse.

4. Como é cediço, o ato administrativo deve pautar-se pelo cumprimento da estrita legalidade, contudo, se a norma não traz o prazo em que o ato deve ser praticado, resta à Administração dispor de sua discricionariedade, dentro dos parâmetros de conveniência, oportunidade e razoabilidade, dizer até quando e como o ato deve ser praticado, a fim de não se eternizar as relações administrativas. Dentro deste contexto, não há óbice na conduta levada a efeito pela Administração Ambiental, quando fixou o limite de 30 (trinta) dias para a apresentação do PRAD, prazo que apresentou-se razoável para cumprimento da medida.

5. Concomente à alegação de que a notificação administrativa foi realizada por agente público incompetente para o ato, a Lei nº 9.605/98, em seu artigo 70, §§ 1º e 3º, confere a todos os funcionários dos órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente - SISNAMA o poder para lavar autos de infração e para instaurar processos administrativos, figurando, aliás, como co-responsável pela infração ambiental o agente público que tiver conhecimento do ilícito e não promover a sua apuração imediata.

6. Quanto à alegação de que mesmo extemporaneamente foi apresentado o PRAD, mas a Administração indevidamente não o conheceu, novamente não há guarida à pretensão da parte autora, pois à luz da inteligência contida no parágrafo único, do artigo 115, do Decreto nº 6.514/08 (que expressamente revogou o Decreto nº 3.179/99), requerimentos formulados fora do prazo em processos administrativos instaurados para apurar ilícitos ambientais não serão conhecidos, podendo ser desentranhados dos respectivos autos conforme decisão da autoridade ambiental competente.

7. Os fatos devidamente descritos no auto de infração, revelam-se graves e justificam a autuação feita pelo IBAMA, com formalização do competente processo administrativo em disputa. Ademais, o ato administrativo discutido está corretamente formalizado, além de estar consubstanciado em suficiente base legal, a rechaçar qualquer intervenção judicial.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016229-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PAULICON CONTABILEIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016229-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PAULICON CONTABILEIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **agravo de instrumento** da União/PFN contra **concessão parcial de liminar** em mandado de segurança impetrado por PAULICON CONTABILEIRELI - EPP onde a impetrante, com base no estado de calamidade pública decretado pelo Governo do Estado de São Paulo em face da pandemia de COVID-19, busca **postergar o recolhimento de tributação federal** sem qualquer acréscimo legal ou penalidade, no prazo de 3 (três) meses previsto no art. 1º da Portaria MF 12/2012, além de outras medidas favoráveis, sempre que lhe sejam imputados os ônus decorrentes da inadimplência.

**Deferido** o pedido de antecipação de tutela recursal para cassar a decisão agravada (ID 134808809).

Deu-se oportunidade para resposta.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (ID 137505513).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016229-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PAULICON CONTABILEIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

- a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;
- b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgamento, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, voto por **dar provimento ao agravo de instrumento**.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C.C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇADA DO JUDICIÁRIO. RECURSO PROVIDO.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada na STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo vicioso: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembiar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

8. O regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário. Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

9. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021859-05.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: SIBELE GOMES DE SANTANA FARIA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ROBERTO NAVAL MACHADO - SP142113, GABRIELA CAMPOS RIBEIRO - SP109526

APELADO: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, REITOR ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO COSTA VIEIRA AMORIM JUNIOR - SP324382-A, TATIANA CRISTINA MAIA - SP210108-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021859-05.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: SIBELE GOMES DE SANTANA FARIA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ROBERTO NAVAL MACHADO - SP142113, GABRIELA CAMPOS RIBEIRO - SP109526

APELADO: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, REITOR ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO COSTA VIEIRA AMORIM JUNIOR - SP324382-A, TATTIANA CRISTINA MAIA - SP210108-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar o acesso da impetrante ao curso de doutorado, bem como a expedição de diploma de curso de mestrado.

A r. sentença (ID 1502173) julgou o pedido inicial improcedente.

A impetrante, ora apelante (fls. 26/38, ID 1502163), relata a conclusão do curso de mestrado, com a defesa de tese perante banca acadêmica, e a frequência a todas as matérias da grade curricular de doutorado.

Aduz que ficou impossibilitada de dar prosseguimento ao curso de doutorado em decorrência de moléstia grave incapacitante – a esclerose múltipla.

Sustenta que, a partir da mudança na direção do departamento, em 1º de fevereiro de 2003, a instituição de ensino passou a lhe negar a expedição do certificado de conclusão do mestrado sob o fundamento de que a apelante não teria sido aprovada no teste ANPAD.

Argumenta que o teste ANPAD é realizado por outra instituição de ensino e não integra o currículo acadêmico.

Anota que a aprovação no teste ANPAD é requisito de admissão nos cursos de mestrado e doutorado. Portanto, apenas poderia ser exigida em momento anterior à matrícula, o que não ocorreu. A exigência durante ou após o curso, como no caso concreto, seria irregular.

Afirma que o registro e a expedição do diploma, após a conclusão do curso, seriam atos vinculados. Não comportam análise discricionária, nem admitem a cobrança de taxa, nos termos de jurisprudência das Cortes Superiores.

Resposta (fls. 6/18, ID 1502163),

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 1600725).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021859-05.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: SIBELE GOMES DE SANTANA FARIA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ROBERTO NAVAL MACHADO - SP142113, GABRIELA CAMPOS RIBEIRO - SP109526

APELADO: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, REITOR ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO COSTA VIEIRA AMORIM JUNIOR - SP324382-A, TATTIANA CRISTINA MAIA - SP210108-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

A Constituição Federal:

*Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.*

A Lei Federal nº. 9.394/97:

*Art. 47. Na educação superior, o ano letivo regular, independente do ano civil, tem, no mínimo, duzentos dias de trabalho acadêmico efetivo, excluído o tempo reservado aos exames finais, quando houver:*

*§ 1º. As instituições informarão aos interessados, antes de cada período letivo, os programas dos cursos e demais componentes curriculares, sua duração, requisitos, qualificação dos professores, recursos disponíveis e critérios de avaliação, obrigando-se a cumprir as respectivas condições, e a publicação deve ser feita, sendo as 3 (três) primeiras formas concomitantemente: (...)*

*IV - deve ser atualizada semestralmente ou anualmente, de acordo com a duração das disciplinas de cada curso oferecido, observando o seguinte: (Incluído pela lei nº 13.168, de 2015)*

*a) caso o curso mantenha disciplinas com duração diferenciada, a publicação deve ser semestral; (Incluída pela lei nº 13.168, de 2015)*

*b) a publicação deve ser feita até 1 (um) mês antes do início das aulas; (Incluída pela lei nº 13.168, de 2015)*

*c) caso haja mudança na grade do curso ou no corpo docente até o início das aulas, os alunos devem ser comunicados sobre as alterações; (Incluída pela lei nº 13.168, de 2015)*

*Art. 53. No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições: (...)*

*II - fixar os currículos dos seus cursos e programas, observadas as diretrizes gerais pertinentes;*

No exercício da autonomia universitária, a instituição de ensino pode organizar os programas dos cursos e elaborar seu regimento, nos termos do artigo 53, I e V, da Lei Federal nº. 9.394/97.

O aluno da instituição de ensino superior submete-se à grade curricular.

O edital do Processo Seletivo de Mestrado em Administração 2016 (fls. 36, ID 1502153 e fls. 1/2 ID 1502154):

*"3. Da Inscrição (...)*

*3.2. Dos documentos: Para efetivação da inscrição no Processo Seletivo serão exigidos os seguintes documentos: (...)*

*- Realização do teste ANPAD (válido por 2 anos) com mínimo de 250 pontos, exclusivamente para os Programas de Pós-graduação em Administração, acadêmico e profissionais".*

No caso concreto, a aprovação em teste ANPAD era requisito para a realização do mestrado e do doutorado.

A apelante não poderia ter se matriculado nos cursos, sem a aprovação no teste ANPAD.

A negativa de expedição de diplomas é **regular**.

De outro lado, a eventual responsabilidade civil da instituição de ensino deve ser apurada pelas vias próprias.

Por tais fundamentos, **nego provimento à apelação**.

É o voto.

---

### VOTO DIVERGENTE DO DES. FEDERAL JOHNSOM DI SALVO:

A impetrante, então funcionária da universidade, obteve bolsa para cursar pós-graduação em nível de mestrado.

Era exigida uma determinada providência para que essa matrícula ocorresse.

A interessada não atendeu essa providência – aliás, de cunho não essencial para a vida acadêmica pretendida – mas a universidade desprezou essa omissão e admitiu a matrícula.

A impetrante cursou todos os créditos do mestrado, defendeu tese que foi aprovada pela comissão adequada, recebeu o título de Mestre e seu trabalho de mestrado foi recepcionado pela biblioteca da universidade, onde restou depositado e acha-se aberto à consulta dos demais estudantes; de pronto se verifica que o trabalho intelectual da apelante-impetrante enriqueceu o acervo intelectual da empresa de ensino universitário.

Porém, embora tudo isso tenha ocorrido já no distante ano de 2011, depois que a impetrante se desligou da universidade, esta seguidamente se nega a fornecer-lhe o diploma de Mestre em Administração, agitando em desfavor do direito da ex-aluna aquela providência ancestral desatendida, a mesma que foi desprezada pela própria universidade na ocasião em que permitiu que a impetrante cursasse todo o período letivo de mestrado, defendesse tese e recebesse o título de Mestre.

A conduta da universidade não se justifica na “autonomia universitária”, justo porque pode-se entender que foi à conta dessa mesma “autonomia” que o estabelecimento de ensino desprezou a providência contida no edital de sua lavra, para recepcionar a ora impetrante dentre os seus mestrados.

A universidade claramente prejudica a ex-aluna a destempo, agitando muitos anos depois e após a ora Mestre haver cumprido escrupulosamente com suas obrigações acadêmicas ulteriores, uma macula decenal.

A conduta da universidade ofende a boa-fé objetiva, um sobre-valor que orienta nosso sistema jurídico e que hoje se acha abrigado no direito positivado (arts. 187 e 422 do CCv) ultrapassando as fronteiras do Direito Privado, e que aqui é visto como um padrão ético de comportamento que impõe lealdade. Deveras, quanto a esse princípio “expandiu-se a boa-fé objetiva como uma exigência de eticização das relações jurídicas, a ponto, inclusive de esparrair seu campo de abrangência a outras áreas do direito privado, que não só a do contrato, e mesmo a outras áreas do direito, como por exemplo, a do direito público” (GODOY, Claudio Luiz Bueno de. Função social do contrato. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 1000).

A universidade traiu o comportamento dela esperado pela ex-aluna, depois que a mesma foi admitida no mestrado ainda que sem ter cumprido uma providência de matrícula.

A atitude da universidade representou autêntico venire contra factum proprium (exercício de uma posição jurídica em contradição com o comportamento anterior do próprio exercente).

Ainda, não se pode falar em autotutela da administração (expressamente prevista no art. 53 da Lei nº 9.784/99 e na Súmula nº 473 do STF) no caso, porque os atos prejudiciais da administração em exercício de autotutela não prescindem da concessão do direito de defesa do prejudicado pela mudança de comportamento público ou de orientação. Além disso, esse poder-dever não é ilimitado, sendo um desses limites a proibição de comportamento contraditório.

Ainda no âmbito da autotutela, impõe consignar que “O poder-dever da Administração de invalidar seus próprios atos encontra limite temporal no princípio da segurança jurídica, de índole constitucional, pela evidente razão de que os administrados não podem ficar indefinidamente sujeitos à instabilidade originada da autotutela do Poder Público” (STJ: RMS 25.652/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 13/10/2008).

Mais: a conduta da administração universitária desborda da razoabilidade, pois passados quase onze anos do evento que exigia a providência não cumprida pela ex-aluna e não exigida oportuno tempore pela universidade, é de todo conveniente fazer prevalecer o princípio da segurança jurídica, não se podendo desprezar a realidade que se formou em mais de uma década para aplicar a velha regra editalícia em situação fática há muito superada, como se a tal regra mesma incidisse em ambiente de total abstratividade, ou seja, sem consequências na vida das pessoas. Na espécie dos autos – em que a impetrante cumpriu seu curso de mestrado, apresentou tese e obteve o grau de Mestre – não é razoável e nem proporcional a aplicação pura e simples do velho edital que nem mesmo a universidade respeitou, sendo situação de humanidade a manutenção de situação jurídica colmatada ex ope temporis.

Pelo exposto, constato ilegalidade na conduta do impetrado e a presença da consolidação de um direito (obtenção de diploma equivalente ao grau já conquistado) em favor da impetrante.

Assim, dou parcial provimento ao apelo para conceder a segurança a fim de que a impetrada forneça o diploma correspondente ao grau de Mestre adquirido em 2011 pela impetrante, devendo fornecê-lo no prazo de 15 dias a partir da intimação deste julgamento, sob pena de multa diária de dez mil reais. Permanecendo a recalcitrância por mais de trinta dias, sem prejuízo da pena diária, o acórdão desta Turma valerá e deverá ser aceito erga omnes para todos os fins, como reconhecimento pelo Estado do grau de Mestre conquistado pela impetrante.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA.

1. No exercício da autonomia universitária, a instituição de ensino pode organizar os programas dos cursos e elaborar seu regimento, nos termos do artigo 53, I e V, da Lei Federal nº. 9.394/97.
2. O aluno da instituição de ensino superior submete-se à grade curricular.
3. Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo no julgamento, realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, a Sexta Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelos votos da Juíza Federal Convocada Giselle França, da Desembargadora Federal Diva Malerbi, e da Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, que dava parcial provimento à apelação para a entrega do diploma de mestrado à apelante. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004637-53.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOMI DI SALVO

APELANTE: ENGEMET METALURGIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004637-53.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOMI DI SALVO

APELANTE: ENGEMET METALURGIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

Trata-se de mandado de segurança, aforado por ENGEMET METALURGIA E COMÉRCIO LTDA., em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, com pedido de liminar, com vistas a obter provimento jurisdicional que determine suspensão da exigibilidade do crédito tributário, determinando-se que a autoridade impetrada se abstenha de exigir valores correspondentes ao imposto sobre a renda das pessoas jurídicas (IRPJ) e da contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL), incidentes sobre valores recebidos pela parte impetrante em decorrência de atualização pela Taxa SELIC de devolução/repetição de indébitos tributários e no levantamento de depósitos judiciais.

A sentença denegou a segurança, resolvendo o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, I do Código de Processo Civil. Descabem honorários advocatícios, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege".

A impetrante interps apelou requerendo a reforma da r. sentença recorrida quanto a não incidência do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre a Taxa SELIC oriunda de recebimentos da Apelante nos processos de repetição/devolução de indébitos tributários e na variação positiva do levantamento de depósitos judiciais, com o consequente reconhecimento do direito à restituição/compensação do indébito tributário dos valores recolhidos a maior no prazo prescricional de cinco anos. Com contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo regular prosseguimento do feito.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento à apelação.

Neste agravo interno a autora requer seja dado provimento ao Recurso de Apelação interposto pela Agravante, uma vez que a atualização pela taxa SELIC de indébitos tributários reavidos após discussão judicial não enseja em acréscimo patrimonial, sendo indevida a incidência do IRPJ e da CSLL. Recurso respondido.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004637-53.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ENGEMET METALURGIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela autora contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento à apelação.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

O STJ decidiu pela incidência do IRPJ/CSLL sobre os juros moratórios devidos em sede de repetição de indébitos, reafirmando sua natureza de **lucros cessantes** e, consequentemente, a configuração de acréscimo patrimonial a ser oferecido à tributação.

O intento da empresa esbarra na jurisprudência do STJ formada em sede de processos repetitivos, "in verbis":

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LÚCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP; Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min.

Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min.

Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

No mesmo sentido: AgInt no AREsp 1196837/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/04/2018 - AgInt no REsp 1461919/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 14/03/2018 - REsp 1675619/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSLL SOBRE JUROS DE MORA DECORRENTES DA DEVOLUÇÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E DE INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. POSSIBILIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. POSIÇÃO DO STJ EM RECURSO REPETITIVO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. Em julgamento prolatado em sede de recurso repetitivo, o STJ já assentou ser de natureza remuneratória os juros incidentes na devolução de depósitos judiciais e indébitos tributários (REsp 1138695/SC), entendimento replicado em julgados posteriores (REsp 1505719/SC e AgRg nos EREsp 1463979/SC).

2. O STJ asseverou que apesar de calculados a partir da taxa SELIC, a partir da Lei 9.703/98, há distinção entre a natureza jurídica dos juros decorrentes de depósito judicial - de caráter remuneratório -, e os juros devidos em razão da repetição de indébito - estes sim moratórios. Não obstante a diferença, ambos ensejariam a incidência do imposto de renda, pois os juros de mora configuram lucros cessantes, consubstanciando verdadeiro acréscimo patrimonial e fato gerador do IR e da CSLL.

3. Somente se a verba principal for isenta ou não representar ela mesma fato gerador do imposto, não incidirá a tributação sobre os juros de mora, obedecendo à tese de que o acessório segue seu principal. No caso, a impetrante não demonstrou que os valores obtidos caracterizam exceção.

4. Agravo legal desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002248-35.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS FABRICANTES DE SUPLEMENTOS NUTRICIONAIS E ALIMENTOS PARA FINS ESPECIAS.

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002248-35.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS FABRICANTES DE SUPLEMENTOS NUTRICIONAIS E ALIMENTOS PARA FINS ESPECIAS.

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 137422108) contra decisão monocrática deste Relator (ID 136982882) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária e à remessa necessária.

O recurso foi respondido (ID 138838666).

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 137098726).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002248-35.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS FABRICANTES DE SUPLEMENTOS NUTRICIONAIS E ALIMENTOS PARA FINS ESPECIAS.

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683- -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demasia assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem no RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e- DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019- RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDeI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

---

## EMENTA

**AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDOS: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-61.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DERCIO LOTTERMANN

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: FABIANE CLAUDINO SOARES - MS14081-A, GRAZIELI MEAZZA - MS13764-A, CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ - MS10081-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-61.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DERCIO LOTTERMANN

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: FABIANE CLAUDINO SOARES - MS14081-A, GRAZIELI MEAZZA - MS13764-A, CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ - MS10081-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Trata-se de ação proposta por **DERCIO LOTTERMANN** em desfavor da **UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**, objetivando a anulação de débito fiscal, referente ao imposto de renda sobre o montante recebido acumuladamente a título de benefício previdenciário, decorrente de ação judicial.

Deu à causa o valor de R\$ 59,139.52.

A r. sentença  **julgou procedente** o pedido, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para anular o lançamento tributário e a respectiva CDA, processo administrativo 13161 720714/2012-89, inscrição 13 1 1300 0422-30. Oficiou-se à Comarca de Rio Brilhante, com cópia da sentença, para ciência e eventuais providências no que tange à execução fiscal nº 0800182-92.2014.8.12.0020. Condenou a ré a pagar os honorários de sucumbência, que arbitrou em 10% sobre o valor atualizado da causa. Sentença não sujeita a remessa necessária, art. 496, §3º, inciso I, CPC. Custas na forma da lei.

A União interpôs apelação, pleiteando a reforma da sentença quanto a anulação do lançamento tributário e da respectiva CDA determinando-se apenas a readequação da CDA ao montante eventualmente devido em razão da aplicação do regime de competência para os rendimentos recebidos acumuladamente, não havendo razão jurídica para se desconstituir a CDA e requerer a realização de novo lançamento, pois se trata apenas de uma questão de liquidação de um título judicial. Recurso respondido.

A decisão monocrática proferida por este Relator **negou provimento à apelação**, com fulcro no art. 932, do CPC/15.

Neste agravo interno a União arguiu a impossibilidade de julgamento monocrático no caso. Requer o provimento da sua apelação, tendo em vista que a pretensão recursal está em consonância com entendimento firmado pela STJ no julgamento do REsp 1115501/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, em que ficou decidido que não há necessidade de substituir CDA quando a Execução Fiscal puder prosseguir mediante adequação do valor executado à decisão judicial transitada em julgado, pois a decisão nos embargos seria título executivo passível, por si só, de ser liquidado para fins de prosseguimento da execução fiscal. Recurso não respondido.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-61.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DERCIO LOTTERMANN

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: FABIANE CLAUDINO SOARES - MS14081-A, GRAZIELI MEAZZA - MS13764-A, CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ - MS10081-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela União contra decisão monocrática deste Relator, que **negou provimento à apelação**, com fulcro no art. 932 do CPC/15.

Não houve empenço à decisão unipessoal, no caso.

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do CPC).

No mais, os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art. 12, nem o art. 12-A, da Lei nº 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESP nº 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 07/10/2014, Dje 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença que declarou a nulidade do lançamento e da respectiva CDA, em relação ao processo administrativo 13161 720714/2012-89, inscrição 13 1 1300 0422-30.

No caso, a União reconheceu que a tributação que a parte autora buscava anular nesta ação recaiu unicamente sobre os benefícios recebidos acumuladamente, nos quais foi reconhecida a isenção, tornando-se incabível eventual readequação da CDA com fundamento em mera suposição sem qualquer suporte documental.

De fato, a anulação deve ocorrer, pois a execução pressupõe certeza e liquidez do título, requisitos ausentes na espécie.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. IRPF. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. NULIDADE DO LANÇAMENTO E DA RESPECTIVA CDA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art. 12, nem o art. 12-A, da Lei n.º 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESP n.º 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBEL MARQUES, j. 07/10/2014, Dje 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença que declarou a nulidade do lançamento e da respectiva CDA, em relação ao processo administrativo 13161 720714/2012-89, inscrição 13 1 1300 0422-30.

No caso, a União reconheceu que a tributação que a parte autora buscava anular nesta ação recaiu unicamente sobre os benefícios recebidos acumuladamente, nos quais foi reconhecida a isenção, tornando-se incabível eventual readequação da CDA com fundamento em mera suposição sem qualquer suporte documental.

De fato, a anulação deve ocorrer, pois a execução pressupõe certeza e liquidez do título, requisitos ausentes na espécie.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5017278-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

RECORRENTE: LORENZON MANUTENCAO INDUSTRIAL EIRELI - EPP

Advogado do(a) RECORRENTE: DANILO MARCELINO - SP344946

RECORRIDO: PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5017278-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

RECORRENTE: LORENZON MANUTENCAO INDUSTRIAL EIRELI - EPP

Advogado do(a) RECORRENTE: DANILO MARCELINO - SP344946

RECORRIDO: PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que antecipou os efeitos da tutela recursal, conferindo-lhe o direito de excluir o ICMS destacado em nota fiscal da base de cálculo do PIS/COFINS (135581780).

A União aponta a necessidade de sobrestamento do feito, e defende a metodologia de cálculo prevista na Solução de Consulta COSIT 13/18, na qual se extrai o ICMS a recolher da base de cálculo – método “base contra base” (136886598).

Contrarrazões (139722304).

É o relatório.

---

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5017278-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

RECORRENTE: LORENZON MANUTENCAO INDUSTRIAL EIRELI - EPP

Advogado do(a) RECORRENTE: DANILO MARCELINO - SP344946

RECORRIDO: PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Como asseverado, nos termos do voto da E. Relatora do RE 574.706, consignou-se que a totalidade do ICMS deve ser excluída da base de cálculo do PIS/COFINS, posto que, mesmo com as deduções, aquele valor será transferido aos cofres estaduais. Conseqüentemente, o ICMS faturado pelo contribuinte na venda de mercadorias deve ser expurgado de sua receita bruta, na qualidade de ingresso que apenas circula em sua contabilidade e é transferido à Fazenda Estadual.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS DO ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL. INTELECÇÃO DO RE 574.706. RECURSO DESPROVIDO.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004769-95.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: I-VALUE TECNOLOGIA S.A.

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004769-95.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: I-VALUE TECNOLOGIA S.A.

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (ID 137732061) interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão monocrática deste Relator (ID 131628557) que, por entender aplicável ao caso a tese firmada pelo STF nos autos do RE nº 574.706, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição do indébito às normas de regência.

O recurso foi respondido (ID 140054409).

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 133853013).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004769-95.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: I-VALUE TECNOLOGIA S.A.

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.



É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...). Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-Agr/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-Agr/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683 – Agr/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-Agr/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-Agr-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g (...). Não constitui demasia assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem no RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 Agr-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

A não incidência do ISS na composição da base de cálculo do PIS/COFINS decorre do quanto decidido pelo STF no Tema nº 69 (RE nº 574.706/PR), matéria que não comporta discussão independentemente do ajuizamento de embargos de declaração ou de pedido de modulação, já que esses eventos não se constituem em óbice à aplicação imediata da tese (ARE 1202776 Agr, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020; 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001060-23.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/12/2019; 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019; 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018591-06.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019).

Quanto a matéria de fundo, é pacífica a jurisprudência desta Corte Regional no sentido de que o quanto decidido como Tema nº 69 se aplica ao ISS, porque a lide é rigorosamente a mesma: gira em torno da possibilidade ou não de a base de cálculo de tributo representada sobre a receita e o faturamento, ser composta também por numerário que não integrará o patrimônio do contribuinte; "in caso", o ISSQN será repassado ao município.

Confira-se: 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024694-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 21/01/2020 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004533-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000676-40.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005118-80.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005153-65.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 22/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001245-55.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/01/2020.

Em recente julgado a 4ª Turma desta Casa ressaltou: "É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003157-18.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 04/12/2019).

É certo que "o STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; *leading case*: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País" (3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020).

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a reabrir, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt no REsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019)..

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.

## EMENTA

**AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ISSQN (DESTACADO) DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA Nº 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). AINDA, AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO NESSE SENTIDO QUANTO AO TEMA Nº 118. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007160-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: BIOSEV BIOENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MARTINI - SP270825-A, GABRIEL TEIXEIRA ALVES - SP373779-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007160-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: BIOSEV BIOENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MARTINI - SP270825-A, GABRIEL TEIXEIRA ALVES - SP373779

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Trata-se de agravo interno interposto por BIOSEV BIOENERGIA S.A. em face de decisão monocrática que **negou provimento ao agravo de instrumento** (ID 135655780).

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela União em face de Companhia Albertina Mercantil e Industrial para cobrança de dívida tributária no valor total de R\$ 22.038.707,48 (atualizado em setembro/2009).

O d. Juiz de Origem deferiu o pedido de inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal originária por entender que as alegações da exequente quanto à *responsabilidade por sucessão da Bioserv Bioenergia S/A estão bem fundamentadas*.

Sustentou a agravante que (i) *não houve sucessão empresarial da executada pela agravante porque a BIOSEV não adquiriu todo o ativo biológico ou o "fundo agrícola" da Companhia Albertina, muito menos o seu estabelecimento comercial, mas apenas acertou a compra da cessão de alguns contratos de parceria para a operação de terras de terceiros, bem como as soqueiras de cana-de-açúcar correspondentes, com prazo de vigência determinado, em fase avançada de perecimento e que correspondiam a apenas 20% da capacidade de moagem da Albertina ("Contrato LDC");* (ii) *a celebração do Contrato LDC deu-se no âmbito da recuperação judicial da Companhia Albertina, com expressa autorização judicial e aprovação dos credores, e posterior convalidação pelo Juízo da Falência; e* (iii) *o Contrato LDC não impediu a continuidade nem deu azo ao encerramento das atividades da executada, que — fato público e notório — estavam paralisadas por insuficiência de recursos desde outubro/2011, ou seja, pelo menos 3 meses antes do início das negociações com a BIOSEV. A celebração desse contrato representava a única e derradeira alternativa que poderia gerar recursos à executada e evitar o seu colapso, como expressamente reconhecido pelo Ministério Público do Estado de São Paulo.*

Da decisão que **negou provimento ao agravo de instrumento**, a executada interpôs agravo interno.

Nas razões do agravo interno, sustenta a recorrente o descabimento de julgamento monocrático. No mérito, pugna pela reforma da decisão (ID 137668944).

Recurso respondido (ID 137668944).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007160-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: BIOSEV BIOENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MARTINI - SP270825-A, GABRIEL TEIXEIRA ALVES - SP373779

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que **negou provimento ao agravo de instrumento**.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "a atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abakaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

Da r. interlocutória recorrida destaco a seguinte fundamentação:

4.0.- *As alegações da Fazenda Nacional acerca da responsabilidade por sucessão da Bioserv Bioenergia S/A estão bem fundamentadas. Com efeito, a executada, ao alienar suas posições nos contratos de parceira agrícola e as soqueiras de cana-de-açúcar, desmontou seu estabelecimento industrial, cessou suas atividades, inviabilizou a criação e a alienação da unidade produtiva isolada prevista no plano de recuperação judicial homologado pelo juízo da recuperação, faliu e entregou sua posição no mercado para a Bioserv Bioenergia S/A. 4.1.- A unidade industrial que restou no patrimônio da executada, agora falida, sem o fornecimento de cana-de-açúcar que viria das parcerias agrícolas e de suas soqueiras, constitui sucata. O contrato celebrado pela Bioserv Bioenergia S/A, foi rejeitado pela Assembleia Geral de Credores convocada na recuperação judicial, mas a Bioserv Bioenergia S/A, mesmo assim, permaneceu na posse da produção de cana-de-açúcar da executada. 4.2.- Portanto, é plausível a alegação da Fazenda Nacional de que a Bioserv Bioenergia S/A, anteriormente LDC-Sev Bioenergia S.A., adquiriu o fundo de comércio (estabelecimento industrial) da executada ao adquirir desta as posições contratuais nas parcerias agrícolas e as soqueiras. Ora, isso é o bastante para o redirecionamento da execução fiscal com fundamento na responsabilidade por sucessão prevista no art. 133 do Código Tributário Nacional. No mais, a questão pode ser discutida em embargos à execução, onde se admite ampla dilação probatória. 5.0.- Posto isso, revogo a decisão embargada (f. 354), reconheço a sucessão da executada pela Bioserv Bioenergia S/A, defiro a inclusão desta no polo passivo desta execução fiscal, sem exclusão da Companhia Albertina Mercantil e Industrial. 5.1.- Deverá a serventia atualizar o cadastro do processo (i) para acrescentar no início da denominação social da Companhia Albertina Mercantil e Industrial a expressão "Massa Falida" e (ii) para incluir a Bioserv Bioenergia S/A no polo passivo. 5.2.- Cite-se Massa Falida da Companhia Albertina Mercantil e Industrial na pessoa do seu Administrador Judicial, Valdor Faccio, CPF 157.313.759-68, RG 59.807-9/PR, no Largo de São Bento, 64, 13º andar, sala 132, São Paulo-SP, CEP 01.029-900. Cite-se a Bioserv Bioenergia S/A, CNPJ 49.213.747/0118-28, Fazenda Santa Elisa, s/n, Zona Rural, Sertãozinho-SP, CEP 14.165-428. 5.3.- Decorrido o prazo previsto no art. 8º da Lei 6.830/1980, sem notícia de pagamento ou parcelamento, expeça-se (i) mandado de penhora no rosto dos autos do processo de falência, Processo Digital 0012154-30.2008.26.0597, que tramita pela 1ª Vara Cível de Sertãozinho, até o limite da dívida executada; (ii) mandado de penhora contra a Bioserv Bioenergia S/A, até o limite da dívida executada. Int. Proceda-se.*

Anoto que não há qualquer espaço nesta sede para se perscrutar em detalhes a alegada inócorência de responsabilidade tributária que foi reconhecida na origem diante de minuciosa petição acompanhada de farta documentação acostada pela exequente, resultado de diligente pesquisa, sendo perfeitamente cabível a aplicação do art. 50 do Código Civil no caso presente.

Assim, r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e deve ser mantida.

Em acréscimo, destaco que a documentação carreada aos autos pela exequente bem demonstra a sucessão de empresas.

Além do mais, como bem observou o d. Juiz fica ressaltado o direito do agravante de fazer prova em contrário, em sede de embargos à execução fiscal.

Por fim, o MM. Juiz "a quo" reconheceu a plausibilidade das alegações da exequente sendo desnecessária a instauração do incidente previsto no art. 133 do CPC/15.

A questão foi decidida pelo E. STJ:

**REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.**

*I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.*

*II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.*

*III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.*

*IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n.*

*6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).*

*V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exigi-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.*

*VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.*

*(REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)*

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. Não há qualquer espaço nesta sede para se perscrutar em detalhes a alegada inocorrência de responsabilidade tributária que foi reconhecida na origem diante de minuciosa petição acompanhada de farta documentação acostada pela exequente, resultado de diligente pesquisa, sendo perfeitamente cabível a aplicação do art. 50 do Código Civil no caso presente.

4. A documentação carreada aos autos pela exequente bem demonstra a sucessão de empresas. Além do mais, como bem observou o d. Juiz fica ressalvado o direito do agravante de fazer prova em contrário, em sede de embargos à execução fiscal.

5. O MM. Juiz "a quo" reconheceu a plausibilidade das alegações da exequente sendo desnecessária a instauração do incidente previsto no art. 133 do CPC/15 (*REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019*).

6. Agravo interno não provido.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017219-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PAULICON CONSULTORIA ADMINISTRATIVA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A

AGRAVADO: SUPERINTENDENTE DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DA 8ª REGIÃO FISCAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017219-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PAULICON CONSULTORIA ADMINISTRATIVA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A

AGRAVADO: SUPERINTENDENTE DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DA 8ª REGIÃO FISCAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

## RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **agravo de instrumento** da impetrante - ANDRE DE SA & ADVOGADOS ASSOCIADOS - contra decisão que **deferiu em parte a liminar** em sede de mandado de segurança para garantir à empresa o direito à prorrogação do prazo de pagamento das obrigações tributárias principais exigidas pela autoridade impetrada relativas aos meses de março e abril de 2020, nos termos da Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012, bem como à prorrogação dos prazos para cumprimento de obrigações acessórias por igual período, contando-se da data original prevista na legislação para a sua entrega/apresentação, nos termos da Instrução Normativa nº 1.243, de 25 de janeiro de 2012, por conta da Calamidade Pública decretada pelo Governo Estadual conforme Decreto nº 6.4879/2020, situação igualmente reconhecida em instância federal por meio do Decreto Legislativo nº 6/2020, em razão da grave situação de crise econômico-financeira gerada pela pandemia declarada pela Organização Mundial da Saúde relacionada ao coronavírus (COVID-19).

Pede a agravante a reforma da decisão de modo que a liminar seja concedida em toda sua extensão (**prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, vencidos desde 1º de março de 2020 até o final do estado de calamidade**).

Anoto que contra a mesma decisão agravada consta a anterior oposição do agravo de instrumento nº 5016229-27.2020.403.0000 pela União Federal - Fazenda Nacional, no qual deferi o pedido de efeito suspensivo.

**Indeferido** o pedido de antecipação de tutela recursal (ID 135441679).

Recurso respondido (ID 137420629).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (ID 138624537).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017219-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PAULICON CONSULTORIA ADMINISTRATIVA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A

AGRAVADO: SUPERINTENDENTE DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DA 8ª REGIÃO FISCAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

Como já relatado, a controvérsia aqui noticiada já foi analisada em outro agravo de instrumento (5016229-27.2020.403.0000) anteriormente tirado pela União Federal em face da mesma decisão agravada, tendo este Relator verificado plausibilidade na insurgência manifestada contra a r. interlocutória agravada, a qual restou cassada.

Logo, não há razão para alterar o entendimento já adotado anteriormente, conforme se constata da leitura das razões abaixo transcritas:

"....."

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário iniscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário impertinente acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode atravessar as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por poucos – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgamento, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslenciar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecendo das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder eleito e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, defiro o pedido de antecipação de tutela recursal para cassar a decisão agravada.

.....”

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento**.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C.C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇA DO JUDICIÁRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslenciar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

8. O regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecendo das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário. Não é dado ao Judiciário (que não é um poder eleito e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

9. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021038-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 1202/3666

AGRAVANTE: TRAMAR INDUSTRIAL LTDA, FABRICA DE TRANCAS BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021038-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TRAMAR INDUSTRIAL LTDA, FABRICA DE TRANCAS BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:**

Trata-se de agravo interno interposto por TRAMAR INDUSTRIAL LTDA, FABRICA DE TRANCAS BRASIL LTDA em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento (ID 138092208).

O agravo de instrumento interposto contra decisão indeferitória de liminar em mandado de segurança impetrado para afastar a exigibilidade das contribuições ao INCRA, Salário Educação e Sistema S (Senai, Sesí, Sebrae), todas incidentes sobre a folha de salários.

Nas razões do agravo interno, a parte recorrente sustenta ser inconstitucional a exigência das contribuições devidas a terceiros (Sistema S, INCRA e Salário Educação) após a EC nº 33/2001.

Afirma, ainda, que a discussão também teve sua repercussão geral reconhecida pelo STF no RE n. 630.898 (tema 495 - Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001).

Requer o processamento do presente agravo interno, reformando-se a decisão agravada para que o agravo de instrumento seja provido para suspender a exigibilidade das contribuições ao Sistema S, INCRA e Salário Educação enquanto cobradas sobre a folha de salários e o total das remunerações pagas a segurados (ID 139821401).

Recurso respondido (ID 140304685).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021038-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TRAMAR INDUSTRIAL LTDA, FABRICA DE TRANCAS BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:**

Cuida-se de agravo interno interposto em face de decisão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Assim, submeto o recurso à apreciação do órgão Colegiado.

### 1 – INTRODUÇÃO:

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020. Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

Bem por isso, como dito com a precisão de sempre no r. parecer ministerial firmado pela culta Procuradora Regional da República drª Marcela Moraes Peixoto, "...está pacificado perante os Tribunais Regionais Federais o entendimento de que as contribuições destinadas ao SEBRAE e INCRA, inclusive após o advento da EC 33/2001, são exigíveis. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. A nova redação constitucional trazida pelo inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a base de cálculo "folha de salários".

## 2 – SEBRAE:

É certo que o **Tema 325** (*subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento no STF, mas deve-se convir que esta contribuição já foi declarada constitucional - várias vezes - pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018 - )A propósito, a contribuição ao SEBRAE foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao **sistema "S"** como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL- MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

## 3 – SALÁRIO-EDUCAÇÃO:

Quanto ao chamado salário-educação recolhido em favor do FNDE, essa contribuição tem matriz constitucional própria (art. 212, § 5º, CF), de forma que a superveniência da Emenda Constitucional nº 33/01 em nada alterou sua exigibilidade, já amplamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 732: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".

Nesse sentido: "O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário - educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário - educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária" (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 368298 - 0001990- 46.2016.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 20/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2017)

## 4 – INCRA:

A **Tese 495** (repercussão geral: *referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie 'contribuição de intervenção no domínio econômico' prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade - de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Com relação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL- MÉRITO DJe-ogs DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso não é exigida uma relação direta entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Recentemente a constitucionalidade dessa contribuição foi destacada no **RE 886.789/ED**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018.

## 5 – GENERALIDADE:

Ainda de acordo com o artigo 149 da Constituição já multicitado, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI e SESP), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico. Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).

## 6 – CONCLUSÃO:

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SALÁRIO EDUCAÇÃO E SISTEMA S (SENAI, SESP, SEBRAE) INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS APÓS A EC 33/2001. REJEITADA A ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma fiscalização, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

2. É certo que o **Tema 325** (*subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento no STF, mas deve-se convir que esta contribuição já foi declarada constitucional - várias vezes - pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018 - )A propósito, a contribuição ao SEBRAE foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

3. Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao **sistema "S"** como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL- MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

4. Quanto ao chamado salário-educação recolhido em favor do FNDE, essa contribuição tem matriz constitucional própria (art. 212, § 5º, CF), de forma que a superveniência da Emenda Constitucional nº 33/01 em nada alterou sua exigibilidade, já amplamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 732: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".



5. Nesse sentido: "O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário - educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário - educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária" (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 368298 - 0001990- 46.2016.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 20/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2017)

6. A **Tese 495** (repercussão geral: *referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos.

7. De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie 'contribuição de intervenção no domínio econômico' prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade - de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

8. No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

9. Ainda de acordo com o artigo 149 da Constituição já multicitado, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI e Sesi), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico. Relativamente à Emenda Constitucional nº 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).

10. Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000359-71.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ABATEDOURO DE AVES CALIFORNIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME STUCHI CENTURION - SP345459-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000359-71.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ABATEDOURO DE AVES CALIFORNIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME STUCHI CENTURION - SP345459-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela União Federal perante decisão terminativa que deu provimento ao apelo da autora, reconhecendo-lhe o direito de excluir valores de ICMS destacado da base de cálculo do PIS/COFINS, e de repetir os débitos tributários, respeitada a legislação tributária e o art. 100 da CF. A União foi condenada ao ressarcimento de custas e ao pagamento de honorários, fixados nos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º, do CPC/15, a partir do valor atualizado da causa (130286602 e 137410547).

Deu-se à causa o valor de R\$ 416.473,25.

A agravante sustenta a necessidade de sobrestamento do feito e a constitucionalidade da tributação, asseverando que a identificação do ICMS destacado representa inovação recursal. No ponto, defende que o ICMS a recolher seja excluído (135177647).

Contrarrazões (139123767).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000359-71.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ABATEDOURO DE AVES CALIFORNIALTA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME STUCHI CENTURION - SP345459-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

As razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional. Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

A tese é aplicável de pronto, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impedientes da aplicação imediata do *decisum*.

Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019). Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarra no art. 1.035, § 5º do NCPD.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da presente demanda), atentando-se para o regime de precatórios instituído pelo art. 100 da CF.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDeI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROPOSTA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO, NAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). DIREITO DE REPETIR OS INDÉBITOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009539-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: VIA VENETO ROUPAS LTDA, BROOKSDONNA COMERCIO DE ROUPAS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009539-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: VIA VENETO ROUPAS LTDA, BROOKSDONNA COMERCIO DE ROUPAS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por VIA VENETO ROUPAS LTDA E BROOKSDONNA COMERCIO DE ROUPAS LTDA contra a r. decisão que **indeferiu a medida liminar** em mandado de segurança no qual a parte impetrante objetiva a **postergação do vencimento dos tributos federais** e a entrega das respectivas obrigações acessórias, a partir do mês de março de 2020, para o último dia útil do terceiro mês subsequente, nos termos do art. 1º da Portaria MF nº 12/2012, em virtude do reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Governador do Estado de São Paulo por meio do Decreto nº 64.879/2020, decorrente da pandemia do COVID-19.

Nas razões recursais a agravante reitera a argumentação já expendida na impetração acerca da insuficiência das medidas adotadas pelo governo federal para aplacar os prejuízos econômicos causados pela pandemia viral e a necessidade de postergação do vencimento dos tributos como medida de preservação da empresa diante da interrupção de suas atividades por força maior ou caso fortuito.

**Indeferido** o pedido de antecipação de tutela recursal (ID 130878221).

Contraminuta apresentada pela União Federal - Fazenda Nacional (ID 131558045).

O Ministério Público Federal afirmou inexistir justificativa para atuação ministerial no caso dos autos (ID 137725984).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009539-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: VIA VENETO ROUPAS LTDA, BROOKSDONNA COMERCIO DE ROUPAS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancioso julgado, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a “teoria da imprevisão”, o “fato do príncipe”, o “pacta sunt servanda”, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Assim fica mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos segundo a técnica “per relationem” (STF: Rel 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), com os acréscimos acima referidos.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento**.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C.C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇADA DO JUDICIÁRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

8. O regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário. Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

9. Agravo de instrumento não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016399-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: DISAC COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016399-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: DISAC COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DISAC COMERCIAL LTDA contra deferimento parcial de liminar em sede de mandado de segurança proposto para garantir à empresa o direito à **prorrogação do vencimento dos tributos federais** para o último dia útil do 3º mês subsequente, nos termos da Portaria MF nº 12/2012, durante o período que envolver os meses alcançados pela Calamidade Pública decretada pelo Governo Federal por meio do Decreto Legislativo nº 6/2020, em razão da grave situação de crise econômico-financeira gerada pela pandemia declarada pela Organização Mundial da Saúde relacionada ao coronavírus (COVID-19).

A liminar foi deferida parcialmente “para postergar o recolhimento da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, relativas às competências março e abril de 2020, para os prazos de vencimento dessas contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente, inerentes à matriz e às filiais em relação às quais a matriz promovia o recolhimento de forma centralizada”.

**Indeferido** o pedido de antecipação de tutela recursal (ID 134881095).

Contraminuta apresentada pela União Federal - Fazenda Nacional (ID 135332033).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento da demanda (ID 137849845).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016399-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: DISAC COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancioso julgado, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Assim fica mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos segundo a técnica “per relationem” (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), com os acréscimos acima referidos.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt no EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento**.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C.C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇADA DO JUDICIÁRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB ("nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão") – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

8. O regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecendo das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário. Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

9. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015298-91.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FONTEBRAS COMERCIO DE PRESENTES LTDA

Advogados do(a) APELADO: DANNY WARCHAVSKY GUEDES - RJ114558-A, EZIL EDUARDO COSTA JUNIOR - RJ154008-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015298-91.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FONTEBRAS COMERCIO DE PRESENTES LTDA

Advogados do(a) APELADO: DANNY WARCHAVSKY GUEDES - RJ114558-A, EZIL EDUARDO COSTA JUNIOR - RJ154008-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 136961723) contra decisão monocrática deste Relator (ID 136598805) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, apenas para conformar o direito de repetição do indébito às normas de regência.

O recurso foi respondido (ID 139538725).

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 136718700).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015298-91.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FONTEBRAS COMERCIO DE PRESENTES LTDA

Advogados do(a) APELADO: DANNY WARCHAVSKY GUEDES - RJ114558-A, EZIL EDUARDO COSTA JUNIOR - RJ154008-A

## VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: “...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no “leading case” ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683- - AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demasia assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem no RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação...” (Reclamação nº30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque “a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de “qual” ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 (“O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins” - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou “a maior”.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDel no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

## EMENTA

**AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016567-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIFAC LOCAÇÃO E INCORPORAÇÃO DE IMÓVEIS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO PAULA MATTOS CARAVIERI - SP243683



OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016567-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIFAC LOCACAO E INCORPORACAO DE IMOVEIS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO PAULA MATTOS CARAVIERI - SP243683

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

Trata-se de **agravo de instrumento** da União/PFN contra **concessão parcial de liminar** em mandado de segurança impetrado por DIFAC LOCAÇÃO E INCORPORAÇÃO DE IMÓVEIS LTDA-ME onde a impetrante, com base no estado de calamidade pública decretado pelo Governo do Estado de São Paulo em face da pandemia de COVID-19, busca **postergar o recolhimento de tributação federal** sem qualquer acréscimo legal ou penalidade, no prazo de 3 (três) meses previsto no art. 1º da Portaria MF 12/2012, além de outras medidas favoráveis, sem que lhe sejam imputados os ônus decorrentes da inadimplência.

**Deferido** o pedido de antecipação de tutela recursal para cassar a decisão agravada (ID 135136650).

Deu-se oportunidade para resposta.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (ID 137583393).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016567-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIFAC LOCACAO E INCORPORACAO DE IMOVEIS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO PAULA MATTOS CARAVIERI - SP243683

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, Relator:

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgamento, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDEl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, voto por **dar provimento ao agravo de instrumento**.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C.C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇADA DO JUDICIÁRIO. RECURSO PROVIDO.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

8. O regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário. Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

9. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010459-16.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: PEDRO OSWALDO TADEU RESENDE  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DE MATTOS FELICIO - MG74441-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010459-16.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: PEDRO OSWALDO TADEU RESENDE  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DE MATTOS FELICIO - MG74441-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de ação interposta em 11/5/2016 por meio da qual pretende a parte autora a restituição do Imposto de Renda retido na fonte sobre as importâncias que foram pagas pelo empregador a título de ajuda de custo nos anos de 2011 e 2013, em razão de sua transferência de posto de trabalho, corrigidas pela taxa SELIC até a data da restituição.

A sentença julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para reconhecer o direito a não incidência do imposto de renda sobre as verbas percebidas a título de gratificação especial em decorrência de ajuda de custo por motivo de transferência de domicílio, bem como para condenar a parte ré a restituir à parte autora o indébito correspondente, devidamente corrigidos. Custas na forma da lei. A parte ré arcará com os honorários advocatícios, devendo ser definido o percentual no momento da liquidação da sentença, nos termos previstos nos incisos I a V do artigo 85, com fundamento no mesmo artigo, §4º, inciso II, do CPC. Deixou de encaminhar para reexame necessário, com fundamento no artigo 496, §3º, inciso I, do CPC.

A União interpôs apelação sustentando em preliminar a ocorrência da prescrição para restituição dos créditos tributários e, no mérito, a natureza remuneratória da ajuda de custo. Com contrarrazões.

A decisão monocrática proferida por este Relator acolheu em parte a preliminar de ocorrência de prescrição e, no mérito negou provimento à apelação.

Neste agravo interno o autor, PEDRO OSWALDO TADEU RESENDE alega que a contagem do prazo prescricional na espécie não tem como ponto de partida o momento em que realizada a retenção (2011), mas sim o momento de transmissão da declaração anual de ajuste do Imposto de Renda Pessoa Física, que, relativamente à ajuda de custo paga em 2011, ocorreu no ano de 2012. Recurso respondido.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010459-16.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: PEDRO OSWALDO TADEU RESENDE  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DE MATTOS FELICIO - MG74441-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**O Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, Relator:**

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pelo autor contra decisão monocrática deste Relator, que acolheu em parte a preliminar de ocorrência de prescrição e, no mérito negou provimento à apelação.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações constitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

*(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)*

*In casu*, a parte autora ajuizou a presente ação em 11/5/2016, ou seja, após o prazo de 05 (cinco) anos em que ocorreu a retenção do tributo na fonte ocorrida em 28/1/2011, razão pela qual ocorreu a prescrição do direito a repetição em relação a este pagamento indevido. Em relação a retenção do imposto de renda ocorrida em 2013 não ocorreu a prescrição.

Ademais, consoante o entendimento majoritário dos Tribunais Superiores e da 6ª Turma deste E. Tribunal o direito de pleitear a restituição de tributo extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados, na hipótese de pagamento indevido, da data da extinção do crédito tributário que corresponde à data do recolhimento do indébito, nos termos do art. 168, do Código Tributário Nacional. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. VERBAS TRABALHISTAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.*

*1. O direito de pleitear a restituição de tributos recolhidos indevidamente extingue-se no prazo de cinco anos e tem como termo a quo a extinção do crédito tributário (art. 168, I, CTN), ou seja, com a retenção do tributo na fonte pagadora.*

*2. Proposta a ação posteriormente ao prazo quinquenal, encontram-se atingidos pela prescrição os valores retidos pela fonte pagadora. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AC nº 2000.61.04.011781-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 27.10.04, DJU 12.11.04.*

*3. Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002303-65.2010.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)*

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO. 1. O prazo prescricional de 5 (cinco) anos para o contribuinte pleitear a restituição tributária fluirá, na hipótese de recolhimento indevido do imposto de renda, a partir da extinção definitiva do crédito, que ocorre na data da retenção do tributo pela fonte pagadora, segundo o entendimento desta C. Turma.*

*2. No caso vertente, proposta a ação em 16/09/2011, transcorreu o lapso quinquenal em relação a retenção do tributo na fonte ocorrida em 15/08/2006.*

*3. Apelação improvida.*

*(AC 00013082720114036124, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Na espécie, acolho em parte a preliminar de ocorrência de prescrição quanto ao pedido de restituição do Imposto de Renda retido na fonte sobre as importâncias que foram pagas pelo empregador a título de ajuda de custo no ano de 2011, pago em 28/1/2011 – ID 109031266 – pág. 25.

A parte autora também arcará com os honorários advocatícios, devendo ser definido o percentual no momento da liquidação da sentença, nos termos previstos nos incisos I a V do artigo 85, com fundamento no mesmo artigo, §4º, inciso II, do CPC.

No mais, mantenho a r. sentença.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Consoante o entendimento majoritário dos Tribunais Superiores e da 6ª Turma deste E. Tribunal o direito de pleitear a restituição de tributo extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados, na hipótese de pagamento indevido, da data da extinção do crédito tributário que corresponde à data do recolhimento do indébito, nos termos do art. 168, do Código Tributário Nacional.

2. *In casu*, a parte autora ajuizou a presente ação em 11/5/2016, ou seja, após o prazo de 05 (cinco) anos em que ocorreu a retenção do tributo na fonte ocorrida em 28/1/2011, razão pela qual ocorreu a prescrição do direito a repetição em relação a este pagamento indevido. Em relação a retenção do imposto de renda ocorrida em 2013 não ocorreu a prescrição.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026107-43.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A

Advogados do(a) APELADO: RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO - SP169715-S, MAYARA GONCALVES VIVAN - RS105248-A, ILO DIEHL DOS SANTOS - RS52096-A, RUBENS DE OLIVEIRA PEIXOTO - RS51139-A, LUIS AUGUSTO DE OLIVEIRA AZEVEDO - RS52344-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026107-43.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A

Advogados do(a) APELADO: RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO - SP169715-S, MAYARA GONCALVES VIVAN - RS105248-A, ILO DIEHL DOS SANTOS - RS52096-A, RUBENS DE OLIVEIRA PEIXOTO - RS51139-A, LUIS AUGUSTO DE OLIVEIRA AZEVEDO - RS52344-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo,**

**Relator:**

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 13/7/2020 que **negou provimento à apelação** do referido ente federado e à remessa oficial, mantendo a sentença que concedeu parcialmente a segurança *“para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de efetuar a compensação de ofício, dos créditos apurados no processo administrativo nº 16692.720058/2014-76, com débitos parcelados; bem como que os débitos devidamente inscritos em programas de parcelamento não representem óbice ao pagamento do valor reconhecido naquele Processo Administrativo”*.

Nas razões do presente AGRAVO, a UNIÃO FEDERAL sustenta, em síntese, que a compensação de ofício de valores relativos à restituição ou ao ressarcimento, com débitos não parcelados ou parcelados sem garantia, encontra expressa previsão no artigo 73, § único da Lei nº 9.430/96 (com redação dada pela Lei nº 12.844/13), cujas alterações promovidas estão em perfeita consonância com o disposto no CTN e, portanto, não há afronta ao artigo 146, III da CF.

A contraminuta foi apresentada.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026107-43.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A

Advogados do(a) APELADO: RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO - SP169715-S, MAYARA GONCALVES VIVAN - RS105248-A, ILO DIEHL DOS SANTOS - RS52096-A, RUBENS DE OLIVEIRA PEIXOTO - RS51139-A, LUIS AUGUSTO DE OLIVEIRA AZEVEDO - RS52344-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo,**

**Relator:**

A r. decisão impugnada esclareceu devidamente, com fulcro no entendimento desta Egrégia Corte, que a nova legislação (Lei nº 12.844/13 que incluiu o parágrafo único ao artigo 73 da Lei nº 9.430/96), não tem o condão de afastar o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.213.082, em sede de recurso repetitivo.

Confira-se:

*“Ao julgar o REsp nº 1.213.082, em sede de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou posicionamento pela legalidade da compensação de ofício e de sua regulamentação, afastando apenas a possibilidade de a restituição ser retida pela existência de crédito tributário cuja exigibilidade estiver suspensa por força do artigo 151 do CTN.*

*O entendimento foi proferido à luz da redação original do artigo 73 da Lei nº 9.430/96 c/c o artigo 7º do Decreto-Lei nº 2.287/86, cujos termos exigiam a verificação de débitos em nome do contribuinte e a consequente compensação antes de restituído eventual crédito tributário.*

*É certo que houve posterior alteração promovida pela Lei nº 12.844/13 com a inclusão do parágrafo único ao artigo 73, passando-se a prever expressamente a necessidade da compensação de ofício no caso de débitos parcelados, desde que não assegurados por garantia.*

*A novel legislação, porém, não tem o condão de afastar o entendimento firmado pelo STJ. Com fulcro no voto do E. Relator, o artigo 170 do CTN determina que a compensação tenha por objeto débitos tributários certos (quanto à sua existência), líquidos (quanto ao valor devido) e vencidos - considerados aqueles plenamente exigíveis pelo ente fiscal. Nesta toada, suspensa a exigibilidade por qualquer das hipóteses do artigo 151 do CTN, tal qual o parcelamento, veda-se a imposição da compensação de ofício, cumprindo-se interpretar o parágrafo único do art. 73 da Lei nº 9.430/96 em consonância com o CTN, à luz do artigo 146, III, b, da CF.*

*Nesse sentido, destaco da jurisprudência desta E. Corte:*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE RESSARCIMENTO. ANTECIPAÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO. PRAZO. PORTARIA MF Nº 348/2010. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 73, DA LEI Nº 9.430/96. ALTERAÇÃO PELA LEI Nº 12.844/2013. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

*1. A questão vertida nos autos cinge-se à existência de prazo legal para decisão quanto ao cabimento da antecipação parcial de crédito no procedimento especial de ressarcimento formalizado pelo contribuinte no âmbito administrativo, bem como à possibilidade de compensação de ofício de créditos passíveis de restituição com débitos tributários que estejam com exigibilidade suspensa por força parcelamento.*

*2. Em face do princípio da eficiência (art. 37, caput, da Constituição da República), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos, sendo de rigor a aplicação do prazo regulamentar de 30 dias estabelecido na Portaria MF nº 348/10 para análise quanto ao cabimento da antecipação de crédito pretendida pela impetrante.*

*3. No tocante à compensação de ofício envolvendo débitos com exigibilidade suspensa, o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática do artigo 543-C do antigo Código de Processo Civil (Tema 484), fixou entendimento quanto à ilegalidade do procedimento.*

*4. O art. 20 da Lei nº 12.844/2013, que deu nova redação ao artigo 73 da Lei nº 9.430/96, não foi capaz de alterar o entendimento esposado pelo E. STJ, que, frise-se, admite a legalidade dos procedimentos de compensação de ofício desde que os créditos tributários em que foi imputada a compensação não estejam com sua exigibilidade suspensa.*

*5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*6. Agravo interno desprovido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000573-34.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 06/07/2020, Intimação via sistema DATA: 08/07/2020)*

**TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO OBJETO PARCELAMENTO. EXIGIBILIDADE SUSPensa. RECURSO NÃO PROVIDO.**

*1. O E. Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacífico quanto à impossibilidade da compensação de ofício nas hipóteses em que os créditos tributários estejam com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151 do CTN, matéria julgada sob o rito do art. 543-C, pela E. 1ª Seção, no REsp 1.213.082, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10/08/2011, DJe 18/08/2011.2.*

*2. No caso dos autos, os créditos tributários encontram-se com a exigibilidade suspensa, nos moldes do art. 151, VI, do CTN, em razão de parcelamento e não podem fazer parte de compensação realizada de ofício pela Administração Fazendária.*

*3. A jurisprudência desta Corte Regional firmou-se no sentido de que subsiste a impossibilidade de compensação de ofício, mesmo com a nova redação dada ao art. 73, parágrafo único, da Lei n. 9.430/96 pela superveniência Lei n. 12.844/2013, que passou a contemplar a compensação de ofício com débitos não parcelados ou parcelados sem garantia. Precedentes.*

*4. Apelo não provido.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5028819-40.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 18/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/05/2020)*

Por certo que à Administração cabe o exame da existência de efetiva causa de suspensão de exigibilidade (se os noticiados parcelamentos estão válidos). In casu, consta da r. sentença: "(...) o Relatório de Situação Fiscal da impetrante, datado de 06.12.2019 (ID 25889422), indica a inexistência de débitos em aberto, estando todos com a exigibilidade suspensa, seja em razão de parcelamento ou por estarem pendentes de julgamento de recurso/manifestação de inconformidade".

Ainda:

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE RESSARCIMENTO - PRAZO PARA A CONCLUSÃO DA ANÁLISE ADMINISTRATIVA - COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO DE CRÉDITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa: VEDAÇÃO, INCLUSIVE APÓS AS ALTERAÇÕES DA LEI FEDERAL Nº 12.844/13.

1. O prazo para a conclusão da análise administrativa de pedido de ressarcimento tributário é de 360 dias, a partir do protocolo, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07.
2. O artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07, fixa prazo para a conclusão da análise administrativa. Não há prazo legal para pagamento. O ato normativo não pode inovar na ordem jurídica.
3. A restituição dos créditos obedecerá a procedimento próprio da Administração, não competindo ao Judiciário antecipar a entrega do objeto do pedido.
4. Ocorrida a homologação, o crédito tributário está suspenso, nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional. Com relação a tais créditos, é inviável a compensação de ofício.
6. A nova redação da Lei Federal nº. 9.430/96, com a modificação promovida pela Lei Federal nº. 12.844/13, deve ser interpretada de modo harmônico com o Código Tributário Nacional. Se a Fazenda concede o parcelamento, com ou sem garantia, a compensação será inviável. Há suspensão da exigibilidade do crédito tributário.
7. Apelação provida em parte. Reexame necessário improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5005826-79.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 10/08/2020, Intimação via sistema DATA: 18/08/2020)

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **negou provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. CRÉDITO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 13/7/2020 que **negou provimento à apelação do referido ente federado e à remessa oficial, mantendo a sentença que concedeu parcialmente a segurança "para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de efetuar a compensação de ofício, dos créditos apurados no processo administrativo nº 16692.720058/2014-76, com débitos parcelados; bem como que os débitos devidamente inscritos em programas de parcelamento não representem óbice ao pagamento do valor reconhecido naquele Processo Administrativo"**.

2. A r. decisão impugnada esclareceu devidamente, com fulcro no entendimento desta Egrégia Corte, que a nova legislação (Lei nº 12.844/13 que incluiu o parágrafo único ao artigo 73 da Lei nº 9.430/96), não tem o condão de afastar o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.213.082, em sede de recurso repetitivo. Nesse sentido: SEXTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5005826-79.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 10/08/2020, Intimação via sistema DATA: 18/08/2020; SEXTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5000573-34.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 06/07/2020, Intimação via sistema DATA: 08/07/2020; PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5028819-40.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 18/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/05/2020.

3. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, **negou provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009408-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: BELENUS DO BRASIL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por BELENUS DO BRASIL S/A contra a r. decisão que **indeferiu a medida liminar** em mandado de segurança no qual a parte impetrante objetiva a *postergação do vencimento dos tributos federais e a entrega das respectivas obrigações acessórias*, a partir do mês de março de 2020, para o último dia útil do terceiro mês subsequente, nos termos do art. 1º da Portaria MF nº 12/2012, em virtude do reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Governador do Estado de São Paulo por meio do Decreto nº 64.879/2020, decorrente da pandemia do COVID-19.

Nas razões recursais a agravante reitera a argumentação já expandida na impetração acerca da relevância da fundamentação (existência de previsão normativa para a suspensão do pagamento de tributos federais) e do risco da demora caso não se efetive imediatamente a tutela pretendida.

**Indeferido** o pedido de antecipação de tutela recursal (ID 130778686).

Contraminuta apresentada pela União Federal - Fazenda Nacional (ID 131547607).

A parte agravante opôs embargos de declaração alegando *omissão* acerca da “eficácia plena e imediata das Portaria nº 12/2012 e a IN nº 1243/2012, que ensejaram a demanda” e *contradição* uma vez que se trata de espécie de moratória, que está devidamente autorizada pelo Ministro da Fazenda.

Recurso respondido (ID 135882904).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento dos autos (ID 136893628).

É o relatório.

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).



Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB ("nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão") – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancioso julgado, destacou que "A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)." (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a 'teoria da imprevisão', o 'fato do príncipe', o 'pacta sunt servanda', a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Assim fica mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos segundo a técnica "per relationem" (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDecl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), com os acréscimos acima referidos.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDecl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento** e julgar prejudicado os embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C.C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇADA DO JUDICIÁRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, "na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei" (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: "a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos" (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB ("nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão") – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

8. O regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário. Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

9. Agravo de instrumento não provido. Recurso de embargos de declaração prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TERMINI S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO JOSE GARCIA - SP134719-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010410-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TERMINI S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO JOSE GARCIA - SP134719-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por TERMINI S.A. contra **indeferimento de liminar** em sede de mandado de segurança proposto para garantir à empresa o direito à **prorrogação de vencimento** por 90 dias de todos os tributos federais em razão do atual estado de calamidade que trouxe inúmeras dificuldades financeiras e empresariais para a Agravante, que administra terminais rodoviários lógica e notoriamente impactados pelas restrições de deslocamento dos paulistanos.

**Indeferido** o pedido de antecipação de tutela recursal (ID 131471162).

Contraminuta apresentada pela União Federal - Fazenda Nacional (ID 137009437).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (ID 137492390).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010410-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TERMINI S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO JOSE GARCIA - SP134719-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgamento, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Assim fica mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos segundo a técnica “per relationem” (STF: REl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDCI no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), como os acréscimos acima referidos.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDCI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento**.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C. C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇADA DO JUDICIÁRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

8. O regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário. Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

9. Agravo de instrumento não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017727-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SKYLINE SAO PAULO BAR E RESTAURANTE LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTINA TEIXEIRA DA SILVA - SP396689-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017727-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SKYLINE SAO PAULO BAR E RESTAURANTE LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTINA TEIXEIRA DA SILVA - SP396689-A

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de **agravo de instrumento** da União/PFN contra a **parcial concessão de liminar** em mandado de segurança impetrado por SKYLINE SÃO PAULO BAR E RESTAURANTE LTDA - EPP, onde o impetrante, com base no estado de calamidade pública decretado pelo Governo do Estado de São Paulo em face da pandemia de COVID-19, busca a "a prorrogação do recolhimento dos tributos federais até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, nos termos do artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, sem a incidência de multas moratórias ou acréscimos moratórios".

O magistrado ainda esclareceu o parcial deferimento do pedido liminar: "Entretanto, em relação aos tributos expressamente contemplados pela Portaria ME nº 139/2020, publicada em 03.04.2020, alterada pela Portaria ME nº 150, de 07 de abril de 2020 – PIS, PASEP, COFINS e contribuições previdenciárias das competências de março e abril de 2020 – não se verifica a necessidade de determinação judicial que assegure à Impetrante o direito de prorrogação, posto que os vencimentos já se encontram adiados pelo prazo de três meses por determinação legal (...). Dessa forma, em relação aos tributos supramencionados, não se verifica a plausibilidade do direito invocado".

**Deferido** o pedido de antecipação de tutela recursal para cassar a decisão agravada (ID 135992028).

Contraminuta apresentada pela parte agravada (ID 137857812).

O Ministério Público Federal deixou de ofertar parecer sobre o mérito do recurso e opinou pelo seu prosseguimento (ID 138100326).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017727-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SKYLINE SAO PAULO BAR E RESTAURANTE LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTINA TEIXEIRA DA SILVA - SP396689-A

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Tendo em vista que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, adoto os mesmos fundamentos daquela decisão como razão para decidir o mérito do agravo.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral;

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *porcos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancioso julgamento, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt no REsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, voto por **dar provimento ao agravo de instrumento**.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C.C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇADA DO JUDICIÁRIO. RECURSO PROVIDO.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *porcos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

8. O regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário. Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

9. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017447-94.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A, WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A

Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A

Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A

Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A

Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A

Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017447-94.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A, WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A

Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A

Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A

Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A

Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A

Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 137422084) contra decisão monocrática deste Relator (ID 136980727) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, deu parcial provimento à apelação da União Federal, para conformar o direito de repetição do indébito à legislação de regência, e provimento ao recurso adesivo, para reconhecer o direito da parte autora à repetição do indébito apurado nos cinco anos anteriores à propositura da ação.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017447-94.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, NOVA - MOTOR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A, WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A  
Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A  
Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A  
Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A  
Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A  
Advogados do(a) APELADO: WAGNER EDUARDO ROCHA DA CRUZ - SP159991-A, KARINA ALVES GONZALEZ SIMONETTI - SP159779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: "...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no "leading case" ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683 – AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g./...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem no RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação..." (Reclamação nº 30.996/SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque "a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral" (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam cancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, tampouco em inovação recursal, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Cármen Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018).

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt no EDel no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno.

## EMENTA

**AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004147-31.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: PENTAX MEDICAL BRASIL MATERIAIS E EQUIPAMENTOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: DAVI NAVES GRAVE - SP331771-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004147-31.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PENTAX MEDICAL BRASIL MATERIAIS E EQUIPAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: DAVI NAVES GRAVE - SP331771-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 136505230) contra decisão monocrática deste Relator (ID 135235488) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição de eventual indébito à legislação de regência.

O recurso foi respondido (ID139227607).

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 135438418).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004147-31.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PENTAX MEDICAL BRASIL MATERIAIS E EQUIPAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: DAVI NAVES GRAVE - SP331771-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: “...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...). Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no “leading case” ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683 – AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demasia assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem no RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação...” (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque “a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).



Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam cancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (Aglnt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de "qual" ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019- RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDeI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

---

## EMENTA

**AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002400-47.2015.4.03.6141

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Nanci Cristina Dias da Silva, Regina Aparecida Monteiro

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A

APELADO: Nanci Cristina Dias da Silva, Regina Aparecida Monteiro, Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002400-47.2015.4.03.6141

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Nanci Cristina Dias da Silva, Regina Aparecida Monteiro

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A

APELADO: Nanci Cristina Dias da Silva, Regina Aparecida Monteiro, Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, RELATOR:**

Trata-se de APELAÇÕES interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), por Nanci Cristina Dias da Silva e por Regina Aparecida Monteiro contra a **sentença de parcial procedência** proferida na presente AÇÃO CIVIL PÚBLICA, calcada na Lei nº 8.429/92.

De acordo com a inicial apresentada pelo INSS e documentação anexa, em apertada síntese,

- em 10/3/2009, a Corregedoria Regional do INSS em São Paulo/SP instaurou o processo administrativo disciplinar (PAD) nº 35664.000207/2009-00, em desfavor da agente de serviços diversos Nanci Cristina Dias da Silva e da técnica do seguro social Regina Aparecida Monteiro, para apurar denúncias de irregularidades na concessão de benefícios previdenciários nas Agências da Previdência Social em Cubatão/SP e em São Vicente/SP, subordinadas à Gerência Executiva do INSS em Santos/SP, (ID 136951100);

- após extensa investigação, ficou comprovado que Nanci Cristina Dias da Silva, por 19 vezes, e Regina Aparecida Monteiro, por 14 vezes, concederam benefícios previdenciários indevidos no período de 2006 a 2009, mediante utilização de diversos expedientes fraudulentos, causando prejuízo de **R\$ 548.231,44** ao INSS, o que redundou na demissão de ambas do serviço público em 29/6/2012;

- assim agindo, Nanci Cristina Dias da Silva e Regina Aparecida Monteiro praticaram os atos de improbidade administrativa descritos nos artigos 10, I, VII, XI e XII, e 11, I e II, da Lei nº 8.429/92.

O INSS requereu a condenação de Nanci Cristina Dias da Silva e Regina Aparecida Monteiro nos termos do artigo 12, II, da LIA; ao pagamento de danos morais; ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Deu-se à causa o valor de R\$ 548.231,44 (ID 136951031 – fls. 5/104).

Em 22/4/2015 o feito foi distribuído a 1ª Vara Federal de São Vicente/SP, sendo redistribuído em 27/5/2015 a 4ª Vara Federal de Santos/SP (ID 136951031 – fls. 106, 110/113, 152/152, 154).

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL informou a existência do inquérito civil público nº 1.34.012.000527/2013-94 sobre os mesmos fatos narrados na inicial, acrescentando que o dano provocado ao erário por Nanci Cristina Dias da Silva e por Regina Aparecida Monteiro, até 15/6/2015, somavam **R\$ 195.008,80** e **R\$ 554.923,56**, respectivamente, totalizando **R\$ 749.932,36**. Também que Nanci Cristina Dias da Silva e Regina Aparecida Monteiro são réis em 15 e em 7 ações penais, pela atuação na concessão fraudulenta dos benefícios previdenciários (ID 136951082 – fls. 3/12, 14/250).

Em 30/6/2015 foi concedida a medida liminar, determinando-se a indisponibilidade de bens até o limite de R\$ 195.008,80 para Nanci Cristina Dias da Silva e de R\$ 554.923,56 para Regina Aparecida Monteiro; e o decreto de sigilo nos autos (ID 136951082 – fls. 252/259).

Nanci Cristina Dias da Silva e Regina Aparecida Monteiro, devidamente notificadas, não apresentaram defesa prévia (ID 136951082 – fls. 382).

Em 26/10/2016 foi recebida a inicial (ID 136951082 – fls. 330/336, 341).

As contestações oferecidas pelas corréis foram replicadas pelo INSS e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (ID 136951083 – fls. 18/31, 34/52, 58/59, 61/63).

Foi deferida a prova testemunhal requerida por Nanci Cristina Dias da Silva (ID 136951083 – fls. 71, ID 136951276).

Em 21/2/2020 adveio a sentença de parcial procedência:

*... Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o processo com resolução de mérito (art. 487, inciso I, do CPC), para reconhecer a prática, por parte das réis Nanci Cristina Dias da Silva e Regina Aparecida Monteiro, de atos de improbidade administrativa previstos no artigo 10, caput, e incisos I, VII, XI, XII e artigo 11, caput, e incisos I e II, ambos da Lei nº 8.429/92, condenando-as nas seguintes sanções, previstas no artigo 12, incisos II e III, do mesmo diploma legal:*

*a) A corré Nanci Cristina Dias da Silva no ressarcimento integral do dano, no valor de R\$ 195.008,80 (cento e noventa e cinco mil e oito reais e oitenta centavos);*

*b) A corré Regina Aparecida Monteiro no ressarcimento integral do dano, no valor de R\$ 554.923,56 (quinhentos e cinquenta e quatro mil, novecentos e vinte e três reais e cinquenta e seis centavos);*

*Os valores deverão ser devidamente atualizados pelos índices oficiais (Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal, ou outra que venha a substituí-la ou alterá-la), acrescidos de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, a contar do trânsito em julgado, devendo o montante ser revertido em favor do fundo previsto no artigo 13 da Lei nº 7.347/85;*

*c) suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 08 (oito) anos, a contar da data do trânsito em julgado da decisão;*

*d) pagamento de multa civil no montante de dez vezes o valor da última remuneração percebida pelas servidoras réis antes da demissão, devidamente atualizada pelos índices oficiais (Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal, ou outra que venha a substituí-la ou alterá-la), acrescida de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, a contar do trânsito em julgado, devendo o montante ser revertido em favor da autarquia previdenciária;*

*e) proibição de contratar com o Poder Público ou de receber benefício ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócias majoritárias, pelo prazo de 05 (cinco) anos.*

*Condene, ainda, cada uma das réis ao pagamento de indenização por dano moral no montante de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais). O valor dessa indenização será corrigido na forma da Resolução 267/CJF, atentando-se que incidirá correção monetária a partir do arbitramento aqui realizado, nos termos da Súmula 362/STJ, e que os juros de mora correrão a partir do evento danoso, a teor da Súmula 54/STJ. O montante deverá ser revertido em favor do fundo previsto no artigo 13 da Lei nº 7.347/85.*

*Custas processuais a cargo das réis, observando-se os benefícios da gratuidade de justiça (id. 12448147 - Pág. 71).*

*Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, a teor da Lei nº 7.347/85 (STJ - REsp 1346571/PR e REsp 1531504/CE).*

*Mantenho a medida liminar concedida...*

(ID 136951286).

O INSS, nas razões de apelação, requer que o valor da multa civil seja direcionado à autarquia previdenciária, nos termos do artigo 18 da Lei nº 8.429/92; e a condenação das corréis ao pagamento de custas e honorários (ID 136951290).

Nanci Cristina Dias da Silva, nas razões de apelação, pleiteia a absolvição, alegando que não há prova do dolo em sua conduta e de que tenha enriquecido ilícitamente. Subsidiariamente, requer a redução da multa civil e da indenização por dano moral, considerando que a proporção e a extensão do dano que causou é inferior ao provocado pela corré (ID 136951291).

REGINA APARECIDA MONTEIRO, nas razões de apelação, preliminarmente requer o afastamento da "pena de confissão", devido a sua ausência na audiência de instrução e suscita a nulidade da sentença por falta de fundamentação. No mérito, pleiteia a absolvição, alegando que não há prova do dolo em sua conduta. Subsidiariamente afirma que as sanções cominadas são desproporcionais e devem ser minoradas, sugerindo o valor de R\$ 5.000,00 a título de indenização por dano moral (ID 136951292).

NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA apresentou contrarrazões, pugnando pelo desprovimento do recurso do INSS (ID 136951297).

Em 15/7/2020 o feito foi distribuído nessa Corte, a minha relatoria.

A PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA, no parecer, opinou pelo desprovimento dos recursos (ID 139229446).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002400-47.2015.4.03.6141

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA, REGINA APARECIDA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A

APELADO: NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA, REGINA APARECIDA MONTEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, RELATOR:**

Da matéria preliminar suscitada por REGINA APARECIDA MONTEIRO

A sentença preenche todos os requisitos legais aplicáveis à espécie, especialmente no que tange à necessidade de fundamentação, não havendo que se cogitar de nulidade pela ausência de manifestação expressa sobre cada um dos argumentos que a parte gostaria de ver perscrutados, mas que não são fundamentais à solução da controvérsia posta em deslinde. Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. RECONSIDERAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DA NULIDADE DO ATO DE EXPULSÃO DO RECORRIDO DA SOCIEDADE RECORRENTE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO PRETORIANO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO PROVIDO PARA CONHECER DO AGRAVO E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*

*1. A necessidade de impugnação específica - prevista no art. 932, III, do CPC/2015 e Súmula 182/STJ - não se aplica ao fundamento relativo à violação de norma constitucional, pois se trata de matéria a ser apreciada no recurso extraordinário.*

*2. Não se verifica a alegada violação ao art. 1.022 do CPC/2015, na medida em que a eg. Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, a questão que lhe foi submetida, não sendo possível confundir julgamento desfavorável, como no caso, com negativa de prestação jurisdicional ou ausência de fundamentação.*

*3. O eg. Tribunal a quo, à luz das provas existentes nos autos, concluiu pela nulidade do procedimento de expulsão do sócio. A inversão do que ficou decidido pelo acórdão recorrido demandaria novo exame do conjunto fático-probatório dos autos.*

*4. A falta de indicação do dispositivo de lei federal supostamente violado, pertinente à temática abordada no recurso especial, impede a abertura da instância especial, nos termos da Súmula 284 do STF.*

*5. A divergência jurisprudencial não foi demonstrada, ante a ausência de similitude fático-jurídica entre o acórdão estadual e os paradigmas apresentados.*

*6. Agravo interno provido para reconsiderar a decisão agravada e, em novo exame, conhecer do agravo para negar provimento ao recurso especial.*

*(STJ - AgInt no AREsp 1536433/RS, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 19/12/2019)*

No que tange à pena de confissão, expressamente prevista no artigo 385, §1º, do Código de Processo Civil, também não há nada a prover.

REGINA APARECIDA MONTEIRO, devidamente intimada para prestar depoimento pessoal na audiência de instrução realizada em 10/6/2019, optou por faltar ao ato, o que foi confirmado na ocasião pelo seu próprio defensor (ID 136951263, ID 136951266, ID 136951276).

Acrescente-se que o Juízo sentenciante considerou verdadeiros os fatos narrados na inicial, advertindo que *...essa presunção não se revela absoluta, de forma a excluir a apreciação do julgador acerca dos demais elementos probatórios...* (ID 136951286).

Matéria preliminar afastada.

#### Do Mérito

NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA e REGINA APARECIDA MONTEIRO foram demitidas do serviço público após extensa investigação promovida pela Corregedoria Regional do INSS em São Paulo/SP, nos autos do PAD nº 35664.000207/2009-00, com observância à ampla defesa e ao contraditório (ID 136951082 – fls. 30/88, 138/139, 141).

Esse expediente administrativo foi instaurado em razão da constatação do serviço de monitoramento operacional de benefícios da Gerência Executiva do INSS em Santos/SP, de que servidores lotados nas Agências da Previdência Social em Cubatão/SP, em São Vicente/SP e Itanhaém/SP, concederam benefícios previdenciários mediante documentação ideologicamente falsa e/ou vínculos empregatícios fictícios, dentre outras irregularidades. NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA e REGINA APARECIDA MONTEIRO faziam parte desse grupo de infratores (ID 136951082 – fls. 30/88).

Ficou **materialmente comprovado** que NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA, lotada na Agência da Previdência Social em Cubatão/SP, e REGINA APARECIDA MONTEIRO, lotada na Agência da Previdência Social em São Vicente/SP, à época dos fatos, se valeram do cargo que ocupavam para conceder 19 e 14 benefícios previdenciários indevidos, respectivamente, em prejuízo do INSS (ID 136951082 – fls. 30/88, 183/187).

Segundo os cálculos do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL o dano provocado aos cofres públicos, atualizado até 15/6/2015, correspondia a **RS 195.008,80**, em relação à NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA, e a **RS 554.923,56**, em relação à REGINA APARECIDA MONTEIRO (ID 136951082 – fls. 3/12, 14/250).

Como bem colocado na sentença, as corréis não apresentaram qualquer elemento capaz de contrapor as acusações no curso dessa ação civil pública (ID 136951286).

No tocante ao elemento subjetivo, o STJ fixou entendimento de que a conduta do agente deve ser **dolosa** para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da LIA, e pelo menos evitada de **culpa grave**, nas do artigo 10 (STJ - AgInt no AREsp 1585674/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, Segunda Turma, julgado em 08/06/2020, DJe 10/06/2020; AgInt no REsp 1323239/AM, Rel. Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, julgado em 29/04/2020, DJe 05/05/2020; AgInt no AREsp 414.786/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 30/03/2020, DJe 02/04/2020; AREsp 1579273/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Segunda Turma, julgado em 10/03/2020, DJe 17/03/2020; AREsp 1546193/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 04/02/2020, DJe 27/02/2020; AgInt nos EREsp 1430325/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Seção, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019; AgInt no AREsp 818.503/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Primeira Turma, julgado em 01/10/2019, DJe 17/10/2019).

**No caso dos autos, o dolo nas condutas das corréis é incontestado.**

Não há qualquer indício de que as concessões indevidas decorreram de erros procedimentais desculpáveis e nem de que NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA ou REGINA APARECIDA MONTEIRO foram compelidas a praticar os ilícitos constatados. Muito pelo contrário – o vasto conjunto probatório reunido no PAD nº 35664.000207/2009-00, que incluiu documentação, testemunhos, depoimentos e interrogatórios, é no sentido de que as corréis agiram de forma consciente e voluntária (ID 136951082 – fls. 30/88).

Corroboram essa constatação, as diversas ações penais respondidas por NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA e por REGINA APARECIDA MONTEIRO, decorrentes dos mesmos fatos tratados nesses autos, conforme informado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (ID 136951082 – fls. 3/12).

No mais, a configuração dos atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário e que atentam contra os princípios da administração pública dispensa prova de que o agente tenha **enriquecido ilícitamente**. Nesse sentido: TRF 3ª Região - ApCiv 0004656-93.2015.4.03.6130, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 20/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020; ApCiv 0000797-18.2013.4.03.6105, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/03/2020

Ficam mantidas, portanto, as condenações de NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA e de REGINA APARECIDA MONTEIRO pela prática dos atos de improbidade administrativa previstos nos artigos 10, *caput*, I, VII, XI, XII, e 11, *caput*, I e II, da Lei nº 8.429/92:

*Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:*

*I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;*

...

*VII - conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;*

...

*XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;*

*XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilícitamente;*

...

*Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:*

*I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;*

*II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;*

...

Das penalidades

NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA e REGINA APARECIDA MONTEIRO foram condenadas, com fulcro no artigo 12, II e III, da LIA, ao ressarcimento integral do dano que cada uma provocou, revertido ao fundo previsto no artigo 13 da Lei nº 7.347/85; à suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 8 anos; ao pagamento de multa civil no montante de 10 vezes o valor da última remuneração que perceberam revertida à autarquia previdenciária; à proibição de contratar com o Poder Público ou de receber benefício ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócias majoritárias, pelo prazo de 5 anos.

Observe que o ressarcimento integral do dano, previsto nos artigos 37, §4º, da Constituição Federal e 12 da Lei nº 8.429/92, possui natureza reparatória, motivo pelo qual a sua destinação, na singularidade dos autos, deve ser em favor da autarquia previdenciária, diretamente prejudicada – o que fica determinado de ofício, considerando que a apelação do INSS se cinge à multa civil, já revertida aos seus cofres na sentença.

No tocante às demais disposições, nenhum reparo merece a sentença, não obstante a argumentação das corréis. As sanções aplicadas são absolutamente proporcionais ao rombo financeiro que ocasionaram aos cofres públicos e ao grau da violação que cometeram aos princípios que regem a administração pública.

Também está correta e fica mantida a imposição de pagamento de R\$ 25.000,00 a título de indenização por dano moral para cada uma das corréis, que fizeram uso do cargo público que ocupavam para atuarem *interna corporis*, objetivando a consecução dos atos ímprobos. Agindo dessa maneira, as corréis igualmente atingiram a moralidade do INSS, aviltando o conceito que essa autarquia deve ostentar perante a sociedade, especialmente da grande parcela de segurados e contribuintes que garantem o sistema previdenciário estatal.

Já tive ensejo de mencionar em outros autos que...os Três Poderes, as instituições e os órgãos públicos, precisam merecer o respeito dos cidadãos, necessitam ser vistos como nichos onde imperam a seriedade, a decência, a probidade, o amor à pátria. Devem ser reflexo de uma verdadeira República, onde não há súditos ou subservientes, mas apenas cidadãos. Quando a confiança pública é quebrada por conta de atos indignos ou ímprobos dos agentes públicos e seus colaboradores, arranha-se, trinca-se, a confiança que o povo deve ter naqueles que só existem em função de servi-lo e ao Brasil... (TRF3R - AC 1457997 - 0005443-63.2007.4.03.6111, Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, julgado em 26/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013).

#### Dos honorários advocatícios

Sem razão o INSS.

Em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa adota-se o critério da simetria, descabendo a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, conforme entendimento jurisprudencial firmado pelo STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MÁFIA DAS SANGUESSUGAS. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. DESCABIMENTO.*

1. A Corte Especial do STJ, em observância ao entendimento firmado no âmbito dos órgãos fracionários deste Tribunal, consolidou o entendimento no sentido de que, em razão da simetria, descabe a condenação em honorários advocatícios da parte requerida em ação civil pública, quando inexistente má-fé, de igual sorte como ocorre com a parte autora, por força da aplicação do art. 18 da Lei n. 7.347/1985 (EAREsp 962.250/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/08/2018, DJe 21/08/2018).

2. Agravo interno não provido.

(STJ - AgInt no REsp 1736894/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 04/09/2018, DJe 10/09/2018)

*RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. IRRESIGNAÇÃO SUBMETIDA AO CPC/73. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO POR APOSENTADOS E PENSIONISTAS. ALEGAÇÃO DE QUE A SISTEMÁTICA CONTRATUAL FAVORECE O SUPERENDIVIDAMENTO. TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO DISPENSADO AOS IDOSOS. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

...

11. Na linha dos precedentes desta Corte, o Ministério Público não faz jus ao recebimento de honorários advocatícios sucumbenciais quando vencedor na ação civil pública por ele proposta. Não se justificando, de igual maneira, conceder referidos honorários para outra instituição.

12. Recurso especial provido.

(STJ - REsp 1358057/PR, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, julgado em 22/05/2018, DJe 25/06/2018)

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INOVAÇÃO EM SEDE DE AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973 INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SIMETRIA. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 568/STJ.*

...

4. A jurisprudência da Primeira Seção deste Superior Tribunal é firme no sentido de que, em favor da simetria, a previsão do art. 18 da Lei 7.347/85 deve ser interpretada também em favor do requerido em ação civil pública. Assim, a impossibilidade de condenação do Ministério Público ou da União em honorários advocatícios - salvo comprovada má-fé - impede serem beneficiados quando vencedores na ação civil pública.

5. Agravo interno não provido.

(STJ - AgInt no REsp 1531504/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 15/09/2016, DJe 21/09/2016)

*PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

É firme a jurisprudência da Primeira Seção no sentido de que, por critério de simetria, não cabe a condenação da parte vencida em ação civil pública ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1378241/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 01/10/2015, DJe 09/10/2015)

Nos mesmos moldes é o posicionamento da Sexta Turma dessa Corte: TRF 3ª Região - ApCiv0002317-69.2012.4.03.6130, Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 05/06/2020, Intimação via sistema DATA: 15/06/2020; ApCiv 0015990-34.2008.4.03.6110, Sexta Turma, Rel. Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2019; ApCiv - 0008251-56.2012.4.03.6114, Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, julgado em 11/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2019; Ap 0015374-35.2012.4.03.6105, Sexta Turma - Rel. Desembargadora Federal DIVA MALERBI, julgado em 28/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/03/2019.

Pelo exposto, voto para afastar a matéria preliminar e para negar provimento às apelações do INSS, de NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA e de REGINA APARECIDA MONTEIRO, determinando de ofício a destinação dos valores relativos ao ressarcimento do dano à autarquia previdenciária.

---

---

## EMENTA

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA CALCADA NA LEI Nº 8.429/92:** consoante o INSS, na inicial, as corrês Nanci e Regina foram demitidas do serviço público após extensa investigação promovida pela Corregedoria Regional do INSS em São Paulo/SP, nos autos do PAD nº 35664.000207/2009-00, com observância à ampla defesa e ao contraditório. Ficou materialmente comprovado que Nanci, lotada na Agência da Previdência Social em Cubatão/SP, e Regina, lotada na Agência da Previdência Social em São Vicente/SP, no período de 2006 a 2009, se valeram do cargo que ocupavam para concederem 19 e 14 benefícios previdenciários indevidos, respectivamente, em prejuízo do INSS. A sentença de parcial procedência proferida em primeiro grau de jurisdição foi alvo de apelos interpostos pelo INSS e pelas corrês. **PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA:** a sentença preenche todos os requisitos legais aplicáveis à espécie, especialmente no que tange à necessidade de fundamentação, não havendo que se cogitar de nulidade pela ausência de manifestação expressa sobre cada um dos argumentos que a parte gostaria de ver perscrutados, mas que não são fundamentais à solução da controvérsia posta em deslinde (STJ - AgInt no AREsp 1536433/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, *Quarta Turma, julgado em 26/11/2019, DJe 19/12/2019*). **PENA DE CONFISSÃO:** no que tange à pena de confissão, expressamente prevista no artigo 385, §1º, do Código de Processo Civil, também não há nada a prover. Regina, devidamente intimada para prestar depoimento pessoal na audiência de instrução realizada em 10/6/2019, optou por faltar ao ato, o que foi confirmado na ocasião pelo seu próprio defensor. **PREJUÍZOS AOS COFRES PÚBLICOS:** o dano provocado aos cofres públicos, atualizado até 15/6/2015, correspondia a R\$ 195.008,80, em relação à Nanci, e a R\$ 554.923,56, em relação à Regina. Como bem colocado na sentença, as corrês não apresentaram qualquer elemento capaz de contrapor as acusações no curso dessa ação civil pública. **ELEMENTO SUBJETIVO:** o STJ fixou entendimento de que a conduta do agente deve ser dolosa para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da LIA, e pelo menos evitada de culpa grave, nas do artigo 10 (STJ - AgInt no AREsp 1585674/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, *Segunda Turma, julgado em 08/06/2020, DJe 10/06/2020*; AgInt no REsp 1323239/AM, Rel. Ministro OG FERNANDES, *Segunda Turma, julgado em 29/04/2020, DJe 05/05/2020*; AgInt no AREsp 414.786/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, *Primeira Turma, julgado em 30/03/2020, DJe 02/04/2020*; AREsp 1579273/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, *Segunda Turma, julgado em 10/03/2020, DJe 17/03/2020*; AREsp 1546193/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, *Segunda Turma, julgado em 04/02/2020, DJe 27/02/2020*; AgInt nos EREsp 1430325/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, *Primeira Seção, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019*; AgInt no AREsp 818.503/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, *Primeira Turma, julgado em 01/10/2019, DJe 17/10/2019*). **DOLO COMPROVADO:** o dolo nas condutas das corrês é incontestado. Não há qualquer indício de que as concessões indevidas decorreram de erros procedimentais desculpáveis e nem de que Nanci ou Regina foram compelidas a praticar os ilícitos constatados. Muito pelo contrário – o vasto conjunto probatório reunido no PAD nº 35664.000207/2009-00, que incluiu documentação, testemunhos, depoimentos e interrogatórios, é no sentido de que as corrês agiriam de forma consciente e voluntária. Ademais, corroboram essa constatação, as diversas ações penais respondidas pelas corrês, decorrentes dos mesmos fatos tratados nesses autos, conforme informado pelo Ministério Público Federal. **DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO:** a configuração dos atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário e que atentam contra os princípios da administração pública dispensa prova de que o agente tenha enriquecido ilícitamente (TRF 3ª Região - ApCiv 0004656-93.2015.4.03.6130, *Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 20/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020*; ApCiv 0000797-18.2013.4.03.6105, *Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/03/2020*). **CONDENAÇÕES MANTIDAS:** sem reparo as condenações de Nanci e de Regina pela prática dos atos de improbidade administrativa previstos nos artigos 10, *caput*, I, VII, XI, XII, e 11, *caput*, I e II, da Lei nº 8.429/92. **DESTINAÇÃO DO RESSARCIMENTO DO DANO AO INSS, DE OFÍCIO:** o ressarcimento integral do dano, previsto nos artigos 37, §4º, da Constituição Federal e 12 da Lei nº 8.429/92, possui natureza reparatória, motivo pelo qual a sua destinação, na singularidade dos autos, deve ser em favor da autarquia previdenciária, diretamente prejudicada – o que fica determinado de ofício, considerando que a apelação do INSS se cinge à multa civil, já revertida aos seus cofres na sentença. **MANUTENÇÃO DAS DEMAIS SANÇÕES:** as penalidades aplicadas com fulcro no artigo 12, II e III, da LIA são absolutamente proporcionais ao rombo financeiro ocasionado pelas corrês aos cofres públicos e ao grau da violação que cometeram aos princípios que regem a administração pública. **DANO MORAL:** está correta e fica mantida a imposição de pagamento de R\$ 25.000,00 a título de indenização por dano moral para cada uma das corrês, que fizeram uso do cargo público que ocupavam para atarem *interna corporis*, objetivando a consecução dos atos ímprobos. Agindo dessa maneira, as corrês inequivocamente atingiram a moralidade do INSS, aviltando o conceito que essa autarquia deve ostentar perante a sociedade, especialmente da grande parcela de segurados e contribuintes que garantem o sistema previdenciário estatal. **CRITÉRIO DA SIMETRIA:** em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa adota-se o critério da simetria, descabendo a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, conforme entendimento jurisprudencial firmado pelo STJ (AgInt no REsp 1736894/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, *Segunda Turma, julgado em 04/09/2018, DJe 10/09/2018*; REsp 1358057/PR, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, *Terceira Turma, julgado em 22/05/2018, DJe 25/06/2018*; AgInt no REsp 1531504/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, *Segunda Turma, julgado em 15/09/2016, DJe 21/09/2016*; AgRg no REsp 1378241/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, *Segunda Turma, julgado em 01/10/2015, DJe 09/10/2015*), e seguido pela Sexta Turma do TRF3R (ApCiv 0002317-69.2012.4.03.6130, *Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 05/06/2020, Intimação via sistema DATA: 15/06/2020*; ApCiv 0015990-34.2008.4.03.6110, *Sexta Turma, Rel. Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2019*; ApCiv - 0008251-56.2012.4.03.6114, *Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, julgado em 11/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/04/2019*; Ap 0015374-35.2012.4.03.6105, *Sexta Turma, Rel. Desembargadora Federal DIVA MALERBI, julgado em 28/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2019*). **RECURSOS DESPROVIDOS.**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, afastou a matéria preliminar e negou provimento às apelações do INSS, de Nanci Cristina Dias da Silva e de Regina Aparecida Monteiro, determinando de ofício a destinação dos valores relativos ao ressarcimento do dano à autarquia previdenciária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005098-59.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CIM - COMPANHIA DE IDEIAS E MARCAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO - SP160198-A, ANDRE UCHIMURA DE AZEVEDO - SP309103-A, DENISE FABIANE MONTEIRO VALENTINI - SP176836-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005098-59.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CIM - COMPANHIA DE IDEIAS E MARCAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO - SP160198-A, ANDRE UCHIMURA DE AZEVEDO - SP309103-A, DENISE FABIANE MONTEIRO VALENTINI - SP176836-A

APELADO: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - IPEM/SP, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, RELATOR:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL (INMETRO), nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator.

A empresa CIM – COMPANHIA DE IDEIAS E MARCAS LTDA ajuizou ação ordinária em desfavor do INMETRO e do INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SÃO PAULO (IPEM/SP), objetivando anulação dos autos de infração nº 2862922, nº 2862925 e nº 2862926 (processo IPEM/SP nº 26926/2015). Em primeiro grau de jurisdição, o feito foi julgado improcedente, motivando a interposição de apelação pela autora (ID 129767440, ID 129767517, ID 129767522).

Em 14/4/2020 o feito foi distribuído nessa Corte, a minha relatoria.

Em 28/4/2020 proferi a decisão monocrática, dando parcial provimento à apelação da empresa CIM – COMPANHIA DE IDEIAS E MARCAS LTDA, para reduzir o valor da multa aplicada (ID 130880014).

Agora, nas razões de agravo interno, o INMETRO requer a reforma da decisão, alegando que a aplicação da sanção à recorrida se insere no âmbito da discricionariedade da Administração Pública, tendo seu fundamento na legislação pertinente, não cabendo ao Poder Judiciário interferir (ID 136350653).

A empresa CIM – COMPANHIA DE IDEIAS E MARCAS LTDA, nas contrarrazões, pugna pelo desprovimento do recurso (ID 140044861).

Autos conclusos em 24/8/2020.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005098-59.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CIM - COMPANHIA DE IDEIAS E MARCAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO - SP160198-A, ANDRE UCHIMURA DE AZEVEDO - SP309103-A, DENISE FABIANE MONTEIRO VALENTINI - SP176836-A

APELADO: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - IPEM/SP, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, RELATOR:

A empresa CIM – COMPANHIA DE IDEIAS E MARCAS LTDA foi autuada pelo INMETRO, com imposição de multa de **RS 6.600,00**, por restar constatado que o seu produto GUARDANAPO, marca PARTY FESTA, foi exposto à venda em desconformidade com os artigos 1º e 5º da Lei nº 9.933/1999, c/c subitens 3.1, 3.1.1, Tabela I, do Regulamento Técnico MERCOSUL, aprovado pelo artigo 1º da Portaria INMETRO nº 149/2011; como subitem 15.4 da Regulamentação Metroológica aprovada pela Resolução CONMETRO nº 11/1988; e com o item 4 e subitens 4.2, 4.2.1 e 4.2.2, Tabela III, do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo artigo 1º da Portaria INMETRO nº 157/2002 (ID 12976762).

Especificamente, o guardanapo de papel, que deveria medir 33cm por 33cm, foi reprovado no comprimento, por apresentar 32,6cm – ou seja, uma diferença de 4mm; na embalagem constava a informação 33 x 33cm ao invés de 33cm x 33cm; na embalagem, a altura dos algarismos utilizados na indicação quantitativa do conteúdo era inferior a 4,5mm (ID 12976762, ID 129767507, ID 129767509).

Na decisão contra qual se recorre, os autos de infração foram mantidos, uma vez que as teses defensivas da agravada não infirmaram o exposto pelo INMETRO e pelo IPEM/SP, lastreados no processo administrativo IPEM/SP nº 26926/2015. Todavia, atendeu-se o pedido subsidiário de revisão da multa imposta, que foi reduzida para **RS 3.300,00**, mais razoável e proporcional à situação fática descrita nos autos.

Diferentemente do que afirma o INMETRO, **a presunção de legalidade e veracidade que recobre os atos administrativos não é absoluta**. Assim, embora a fixação/quantificação da penalidade adentrem no campo discricionário da Administração, é cabível a contestação da sua legalidade em sede judicial, especialmente no que se refere à observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Nesse sentido são os seguintes julgados:

**ADMINISTRATIVO. DIREITO AMBIENTAL. INFRAÇÃO. MULTA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535, DO CPC/73. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ALTERAÇÃO DO VALOR DA SANÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.**

*I - Não há ofensa ao art. 535, do CPC/73 na hipótese do aresto a quo decidir plenamente a controvérsia e se apresentar devidamente motivado, sem omissões, contradições ou obscuridades a serem sanadas, não sendo necessário que o magistrado efetue o questionamento numérico dos dispositivos legais aplicáveis ao caso ou que se manifeste sobre cada um dos argumentos apresentados pela parte.*

*II - A sentença julgou procedente o pedido, anulando o auto de infração relativamente às questões que envolviam licenças ambientais de funcionamento da Usina e cultivo de cana de açúcar e, em consequência, anulou a multa de RS 5.000.000,00 (cinco milhões de reais) aplicada pelo agravante em face da agravada.*

*III - Ao dar parcial provimento à apelação da agravante, o acórdão recorrido considerou a legalidade do auto de infração, mas, sob o exame de fatos e provas dos autos, relacionados à ausência de antecedentes do infrator, à gravidade da conduta, ao porte da empresa, dentre outros, entendeu excessivo o valor da penalidade imposta, reduzindo a multa para o montante de RS 1.000.000,00 (um milhão de reais).*

**IV - Embora o artigo 75 da Lei n. 9.605/98 estabeleça os parâmetros para a fixação do valor da multa a ser aplicada na via administrativa, o Poder Judiciário pode reavaliar a escolha do melhor critério quando há violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.**

*V - Na hipótese em questão, o Tribunal a quo entendeu que não houve observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, considerando os termos expendidos pelo "[...] parecer emitido pelo próprio IBAMA, que o "quantum" fixado a título da vergastada multa foi exorbitante (cod. Id. Nr: 4058300.230989) [...]" (fl. 1167), razão pela qual, sob o exame do conjunto probatório, reduziu o valor da multa administrativamente aplicada.*

*VI - Nesse panorama, inviável, no âmbito do recurso especial, debruçar-se sobre os respectivos critérios estabelecidos e discutidos na instância ordinária, sob pena incursão no revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos. Incide, no caso, o enunciado da Súmula n. 7/STJ, verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

*VII - Agravo interno improvido.*

(STJ - AgInt no REsp 1625946/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018)

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO. TRANSPORTE DE 30 AVES SILVESTRES. MINORAÇÃO DA MULTA. POSSIBILIDADE DO EXAME DO MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO PELO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA RAZOABILIDADE.**

*1. O recorrente sustenta que o art. 535, II, do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assim, é inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF.*

*2. A indicada afronta dos arts. 74 e 75 da Lei 9.605/1998 não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esses dispositivos legais. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.*

*3. O recorrente aplicou multa no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) pelo transporte irregular de 30 aves silvestres. O juiz, ao analisar as circunstâncias de gradação da penalidade expressamente elencadas na legislação, tais como a reduzida gravidade da infração, a ausência de antecedentes comprovados do infrator, o grau de instrução e a sua situação econômica, concluiu não ser razoável o valor da sanção administrativa. Dessarte, o julgador de 1ª sopesou todos os critérios acima citados e inferiu que o valor da multa que melhor atende os preceitos legais é o de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).*

*4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

(STJ - REsp 1563947/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016)

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DA MULTA APLICADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.**

*1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante; tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado. Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da autuação e tal pericia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.*

*2. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO; desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.*

*3. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.*

*4. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.*

**5. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.**

*6. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em cobro.*

*7. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001163-56.2018.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 21/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2020)



**AGRAVO INTERNO:** agravo interno interposto pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil/2015, contra decisão monocrática que negou provimento a sua apelação, nos autos da ação ordinária ajuizada pela empresa Allianz Saúde S/A, objetivando a declaração de nulidade do processo administrativo nº 25789.036309/2014-52 e respectivo auto de infração 53.771, bem como da multa imposta, julgada procedente em primeiro grau de jurisdição. **SITUAÇÃO FÁTICA:** segundo o relatório e o parecer que subsidiaram a decisão exarada no processo administrativo nº 25789.036309/2014-52, instaurado pela ANS em desfavor da empresa Allianz Saúde S/A, a seguradora L.B.V. confirmou em diligência telefônica que solicitou o reembolso de R\$ 3.780,00, referentes a 6 consultas médicas, 20 sessões de acupuntura e 10 sessões de bloqueio anestésico, em 3/1/2014. Todavia, a empresa Allianz Saúde S/A somente efetivou o reembolso em 20/3/2014, no montante de R\$ 3.615,65, complementado em 22/5/2014, no valor de R\$ 164,52. Assim, a ANS julgou procedente o auto de infração nº 53.771, lavrado em 20/6/2014, com imposição de multa de R\$ 264.000,00, com fulcro no artigo 12, I, "a" e "b" da Lei nº 9.656/98 e no artigo 77 da Resolução Normativa ANS nº 124/2006. **PROVA DOCUMENTAL ROBUSTA:** a empresa Allianz Saúde S/A comprovou documentalmente que a solicitação da seguradora L.B.V., de reembolso de R\$ 3.780,00 referentes a 6 consultas médicas, 20 sessões de acupuntura e 10 sessões de bloqueio anestésico, foi protocolizada apenas em 13/3/2014, juntamente com os recibos e relatórios médicos necessários. Correta, portanto, a declaração de nulidade do processo administrativo nº 25789.036309/2014-52 e respectivo auto de infração nº 53.771, bem como a multa imposta e seus acessórios. **PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE:** a presunção de legalidade e veracidade que recobre os atos administrativos não é absoluta, sendo cabível a sua contestação em sede judicial. Nesse sentido: TRF 3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000882-22.2018.4.03.6111, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2020. **HONORÁRIOS SEQUENCIAIS E CONSEQUENCIAIS:** tratando-se de apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e onde foram apresentadas contrarrazões, na decisão monocrática foram fixados honorários sequenciais e consequenciais, estabelecidos em 2% (dois por cento) acrescidos à verba honorária imposta na sentença apelada. Precedentes do STF: RE 559782 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017; RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016; ARE 963464 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017. **RECURSO DESPROVIDO:** os argumentos apresentados no agravo interno da ANS não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão monocrática impugnada, sendo de rigor a sua manutenção.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006872-61.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 21/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2020)

Como se vislumbra, os argumentos apresentados no agravo interno do INMETRO não abalam fundamentação e a conclusão exaradas na decisão monocrática impugnada, sendo de rigor a sua manutenção.

Ante o exposto, voto para negar provimento ao agravo interno.

#### EMENTA

**AGRAVO INTERNO:** agravo interno interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (INMETRO), nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil/2015, contra decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da empresa CIM – Companhia de Ideias e Marcas Ltda, para reduzir o valor da multa aplicada nos autos de infração nº 2862922, nº 2862925 e nº 2862926 (processo IPEM/SP nº 26926/2015). **SITUAÇÃO FÁTICA:** a empresa CIM – Companhia de Ideias e Marcas Ltda foi autuada pelo INMETRO, com imposição de multa de R\$ 6.600,00, por restar constatado que o seu produto “guardanapo”, marca Party Festa, foi exposto à venda em desconformidade com a normatização em vigor. Especificamente, o guardanapo de papel, que deveria medir 33cm por 33cm, foi reprovado no comprimento, por apresentar 32,6cm – ou seja, uma diferença de 4mm, na embalagem constava a informação 33 x 33cm ao invés de 33cm x 33cm, na embalagem, a altura dos algarismos utilizados na indicação quantitativa do conteúdo era inferior a 4,5mm. **MULTA REDUZIDA:** na decisão contra qual se recorre, os autos de infração foram mantidos, uma vez que as teses defensivas da agravada não infirmaram o exposto pelo INMETRO e pelo IPEM/SP, lastreados no processo administrativo IPEM/SP nº 26926/2015. Todavia, atendeu-se o pedido subsidiário de revisão da multa imposta, que foi reduzida para R\$ 3.300,00, mais razoável e proporcional à situação fática descrita nos autos. **PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE:** a presunção de legalidade e veracidade que recobre os atos administrativos não é absoluta. Assim, embora a fixação/quantificação da penalidade adentrem no campo discricionário da Administração, é cabível a contestação da sua legalidade em sede judicial, especialmente no que se refere à observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Precedentes (STJ - AgInt no REsp 1625946/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018; STJ - REsp 1563947/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016; TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv 5001163-56.2018.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 21/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2020; TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv 5006872-61.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 21/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2020). **RECURSO DESPROVIDO:** os argumentos apresentados no agravo interno do INMETRO não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão monocrática impugnada, sendo de rigor a sua manutenção.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012478-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KLABIN S.A.

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RICCA - SP81517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012478-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KLABIN S.A.

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RICCA - SP81517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que julgou procedente o pedido de KLABIN S/A, anulando a cobrança oriunda do processo administrativo que indeferiu parcialmente a compensação transmitida, validando-a a partir de laudo pericial produzido nos autos. O juízo não sujeitou sua decisão ao reexame. Condenou a União Federal ao pagamento de honorários no percentual de 5% sobre o valor atualizado da causa, e ao pagamento de 50% das custas processuais, constatada a existência de erro na DIPJ 2005 enviada pela autora.

Deu-se à causa o valor de R\$ 768.055,00.

Segundo a autora, apurou excedente de IRPJ/CSLL no ano de 2004, deixando de declarar o saldo negativo em DIPJ, mas informando o saldo após retificação da DCTF do período. Utilizou então os créditos para compensação. Porém, dado o parcial indeferimento e existente créditos suficientes para a quitação, considera os débitos cobrados indevidos.

Tomando por base as conclusões alcançadas pelo perito e à luz do princípio da verdade material, o juízo reconheceu a suficiência dos créditos objeto das compensações e, por conseguinte, a extinção dos débitos ora em cobrança (136210978). Os aclaratórios opostos pela União Federal foram rejeitados (136210981).

A União interpôs apelo, afirmando a legalidade da atuação administrativa, plenamente vinculada à legislação tributária vigente, recaído-lhe a presunção de veracidade. Na questão, aponta a vigência das IN's SRF 460/04 e 600/05, cujo art. 10 restringe a utilização do saldo na dedução do IRPJ/CSLL devida ao final do período de apuração em que houve a retenção ou pagamento indevido, ou para compor o saldo negativo de IRPJ ou de CSLL do período. Assim, segundo a União, não era possível utilizar o saldo de 2004 para compensar estimativa de CSLL de agosto de 2005 (136210984).

Contrarrazões (136210990).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5012478-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KLABIN S.A.

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO RICCA - SP81517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A sentença não merece reforma.

Como descrito pela União em contestação, a decisão administrativa que homologou apenas parcialmente a compensação transmitida fundamentou-se na insuficiência de créditos, bem como na pendência de homologação de estimativas compensadas por meio de DCOMP's. Ocorre que o laudo pericial é claro em afirmar a suficiência dos créditos então utilizados, informação corroborada pelo órgão fazendário em dossiê, conforme explicitado em apelo.

Afirma, porém, suposto óbice à homologação representado pelo art. 10 das IN's SRF 460/04 e 600/05, o que exigiu a discussão administrativa. O argumento não sobrevive pelos seguintes fatores. A uma, a matéria não foi tratada em contestação ou em alegações finais, configurando inovação recursal. A duas, não aparenta ter fundamento legal, promovida alteração restritiva do regime de compensação de estimativas mensais somente com a edição da Lei 13.670/18.

Esta Sexta Turma tem precedentes correlatos:

**APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ART. 169 DO CTN. CONFIGURADA PARA UM DOS PEDIDOS. A ANULAÇÃO DO DÉBITO PRESSUPÕE A INVALIDAÇÃO DE DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE INDEFERIU PARCIALMENTE A COMPENSAÇÃO. PRESERVAÇÃO DO PEDIDO DE ANULAÇÃO DE DÉBITO POR FORÇA DE SUA INEXISTÊNCIA. EQUÍVOCO POR PARTE DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DCOMP. RETIFICAÇÃO DE SUAS DECLARAÇÕES FISCAIS (DCTF E DIPJ) E APRESENTAÇÃO DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE DEMONSTRANDO O EQUÍVOCO E A EXISTÊNCIA DE SALDO NEGATIVO NO PERÍODO DO DÉBITO. COBRANÇA INDEVIDA. RESISTÊNCIA INJUSTIFICADA, MOTIVANDO O AJUIZAMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO.**

1. Nos termos da jurisprudência consolidada pelo STJ, "(o) prazo de dois anos previsto no artigo 169 do CTN é aplicável às ações anulatórias de ato administrativo que denega a restituição, que não se confundem com as demandas em que se postula restituição do indébito, cuja prescrição é regida pelo art. 168 do CTN" REsp 1489436/RN/STJ – PRIMEIRA TURMA / MIN. GURGEL DE FARIA / DJe 05.09.2019 e REsp 799.564/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 05/11/2007).
2. Por este prisma, fica a incidência do prazo bienal ou quinquenal condicionada ao intento postulado na ação. Se voltado ao reconhecimento do direito de restituir ou compensar créditos tributários, deve o pleito obedecer ao último; se, ao contrário, o pedido tiver por pressuposto a invalidação de decisão administrativa que indeferiu o exercício do direito restituição ou compensação dos créditos, tem o contribuinte apenas dois anos para postulá-lo em juízo.
3. No caso, a anulação do débito fiscal contido no processo 10880.906362/2009-48 tem por fundamento o fato de que a Administração Fazendária, ao homologar parcialmente a compensação considerou "como crédito apenas o valor lançado a título de principal no DARF no valor total de R\$ 264.479,35", em suposta violação ao art. 83, § 7º, da então vigente IN RFB 1.300/12 (atual IN RFB 1.717/17).
4. Após exame pericial, ficou constatado que a consideração do valor principal se deu por equívoco da própria autora quando da identificação do pagamento a maior a ser utilizado na DCOMP, e que, superado o erro, detinha a autora saldo suficiente para quitar o débito. Nada obstante, ao contrário do alegado pela autora em seu apelo, verifica-se que o sucesso do pleito para este débito perpassa necessariamente pela superação do despacho decisório que indeferiu parcialmente a compensação, desconsiderando-se o erro formal identificado e reconhecendo a homologação total da DCOMP transmitida – o que tornaria inexigível o débito.
5. Logo, o exame da questão de fundo aqui apresentada exige sim o atendimento ao prazo previsto no art. 169 do CTN, sendo forçoso reconhecer o fenômeno prescricional ante o a data da ciência da decisão administrativa final e o ajuizamento da demanda. Precedentes.
6. A situação do débito constanciada no processo 10880.929349/2008-86 merece tratamento diverso. Aqui, busca a autora a desconstituição do débito por questão que foge à decisão administrativa proferida ou mesmo ao procedimento compensatório. Aduz a autora que o débito em cobrança foi identificado equivocadamente na DCOMP, vez que apurou saldo negativo no período de dezembro de 2003; justificativa que em nada exige a modificação da decisão administrativa tomada ou o próprio exame da compensação – reconhecendo indevida pela autora já em sua inicial. Ausente a hipótese aventada no art. 169 do CTN, a análise judicial da questão não fica condicionada à observância do prazo bienal ali previsto, motivando a reforma da r. sentença.
7. Superado o ponto, acolhe-se conclusão pericial no sentido de que "no mês de dez/2003 foi apurado saldo negativo de IRPJ no montante de R\$ 2.640.361,58, não havendo que se falar em recolhimento de IRPJ estimativa para aquela competência de dez/2003" (94472701 – fls. 212).
8. Não se descarta dos efeitos preconizados pelo art. 74, § 6º, da Lei 9.480/96 aos débitos declarados em DCOMP. Porém, apontado o erro por parte do contribuinte no preenchimento daquela declaração, identificando que o débito não traz as informações contidas em suas declarações fiscais (DCTF e DIPJ), tinha a Administração Fazendária o poder-dever de verificar a realidade tributária do período, resguardando-se quanto a eventual movimentação da máquina pública para a cobrança de débitos inexistentes.
9. No caso, a autora protocolou manifestação de inconformidade já informando à Administração sobre o equívoco cometido, asseverando que retificou suas declarações fiscais após constatada a existência de saldo negativo no período de dezembro de 2003 (94472701 – fls. 45/53). Mesmo homologadas as declarações retificadoras, a Administração manteve a cobrança do débito, o que motiva o reconhecimento de sua inexigibilidade.
10. Deveras, a presunção de veracidade das informações trazidas em DCOMP padece diante: do comportamento adotado pela autora em sede administrativa, informando sobre o erro cometido e retificando suas declarações fiscais (DCTF e DIPJ); do comportamento adotado pela Receita Federal, homologando as ditas declarações e não impondo qualquer fiscalização às informações ali contidas; e, principalmente, da conclusão alcançada pelo perito após análise da documentação trazida aos autos, constatando a existência de saldo negativo no período analisado. Precedentes.
11. Assentada a procedência deste pedido, cumpre verificar a distribuição dos ônus sucumbenciais. Não se olvida que a origem do débito em cobrança foi perpetrada pela autora ao transmitir equivocadamente a DCOMP. Porém, o erro foi informado em sede administrativa ao apresentar manifestações de inconformidade frente ao despacho decisório emitido para aquela compensação, indicando a inexistência do débito em cobrança.
12. Detendo a Receita Federal a informação do equívoco, foi-lhe permitido reconhecer a inexistência do débito sem a necessidade do ajuizamento da presente ação. As informações fiscais trazidas aos autos derivam da DCTF, DIPJ e dos DARF's recolhidos no período, informações essas já detidas pelo órgão fazendário, motivo pelo qual não se pode afirmar que o cancelamento do débito dependeu da instrução probatória propiciada no presente processo ou de novas informações prestadas pela autora.
13. Assim, a partir do atuar administrativo, fez-se presente injusta resistência à pretensão de a autora ver anulado o débito, exigindo-lhe o ajuizamento da presente ação para ver reconhecido seu direito. Logo, deve-lhe recair a honrariedade no que tange a este pedido, fixada nos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º, do CPC/15, a partir do valor atualizado do débito contido no processo 10880.929349/2008-86.
14. Por seu turno, fulminado o outro pedido pela prescrição prevista no art. 169 do CTN, fica a parte autora condenada ao pagamento de honorários, também fixados nos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º, do CPC/15, a partir do valor atualizado do débito objeto do processo 10880.906362/2009-48. Reconhecida a sucumbência recíproca, devem ambas as partes arcar com as custas processuais, proporcionalmente ao proveito econômico obtido.

(ApCiv 0013793-29.2014.4.03.6100/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. JOHONSOMDI SALVO/09.06.20)

**APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. RETENÇÃO DE IRRF POR FONTES PAGADORAS. DCOMP. HOMOLOGAÇÃO PARCIAL. AFASTADA A PRESCRIÇÃO DA APRESENTAÇÃO QUANTO AOS CRÉDITOS. RECONHECIMENTO APÓS PERÍCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AFASTAMENTO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A causa versa sobre pedido de repetição de parte de saldo negativo apurado no 04º trimestre de 2008, não homologado por decisão administrativa após a autora ter transmitido DCOMP em 20.03.09, para deduzir do imposto de renda apurado naquele ano fiscal e declarado na DIPJ 2009 os valores de retenções recolhidas por suas fontes pagadoras, na forma do art. 55 da Lei 7.450/85.
2. Nas situações em que a retenção de tributos na fonte se mostra superior ao tributo efetivamente devido no período, a jurisprudência remansosa do STJ é no sentido de que a respectiva "ação de repetição do indébito tributário flui a partir do pagamento realizado após a declaração anual de ajuste do imposto de renda e não a partir da retenção na fonte (antecipação)" (AgRg no REsp 1.533.840/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 28.9.2015). Nesse sentido ainda: REsp 1845450 / RS / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / DJe 19.12.2019 e REsp 1664635 / RS / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / DJe 12.09.2017.
3. Especificamente, a dedução de retenções efetuadas pelas fontes pagadoras, na qualidade de responsáveis tributários, exige a utilização de DCOMP para exame da veracidade e exatidão dos recolhimentos efetuados. Nada obstante, a titularidade passiva daquela obrigação continua a ser o contribuinte, motivo pelo qual a especificidade do instrumento utilizado não desnatura o fato de aquelas retenções participarem da apuração do imposto de renda efetivamente devido no ano fiscal, resultando na existência de saldo a pagar ou de saldo negativo.
4. Conseqüentemente, ficando a constituição definitiva do imposto de renda nesta situação atrelado ao resultado da homologação daquela DCOMP, fica o início do prazo quinquenal para a repetição de eventual indébito não reconhecido administrativamente também atrelado a aquele resultado. No caso, proferida a decisão em 2013, fica afastado o fenômeno prescricional, e, diante da peculiaridade apresentada, os termos da Súmula 625 do STJ.
5. Na questão de fundo, diante do laudo pericial ficaram comprovados os recolhimentos pelas fontes pagadoras apontadas em DCOMP e sendo reconhecido o direito de crédito pleiteado pela autora, não há necessidade de esmiuçar a questão.
6. Como relatado pela própria autora o indeferimento parcial dos créditos deu-se por erro na identificação do código de recolhimento utilizado pelas fontes pagadoras, o que não permitiu seu reconhecimento pela Receita Federal. A autora promoveu a retificação da DIPJ/09, mas, sem também retificar a DCOMP, e as informações contraditórias provocaram a não homologação parcial da compensação.
7. Originada a lide de um erro perpetrado pela autora no preenchimento da DCOMP e em sendo de sua inteira responsabilidade os dados ali contidos - inclusive, configurando os débitos não compensados confissão de dívida suficiente para imediata cobrança, nos termos do art. 74, caput e §6º, da Lei 9.430/96 - é seguro afirmar quem deu origem à causa foi a própria empresa, de tal modo que não há razão para que a União reste condenada no pagamento de verba honorária.

(ApCiv 5013173-87.2018.4.03.6100/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. JOHONSOMDI SALVO/06.06.20)

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. ANULATÓRIA. PIS E COFINS. COMPENSAÇÕES NÃO HOMOLOGADAS. ERRO NO PREENCHIMENTO DAS DCTF'S. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. PERÍCIA CONTÁBIL CONCLUSIVA. EXISTÊNCIA DE CRÉDITOS SUFICIENTES. 1. Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º). 2. Pela sistemática vigente, portanto, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeitas a controle posterior pelo Fisco. 3. No caso vertente, conforme despachos decisórios acostados aos autos em mídia digital (fl. 27), as compensações não foram homologadas sob o fundamento de ausência de crédito, pois os Darf's localizados discriminados nos PERDCOMP's já teriam sido integralmente utilizados para a quitação de débitos declarados pelo próprio contribuinte. 4. O Sr. Perito Contábil, examinando a documentação acostada aos autos, em resposta ao quesito 6, constatou a efetiva ocorrência de erro que gerou a diferença entre os valores constantes da DAICON e DCTF. afirmou, outrossim, que não havia documentos suficientes nos autos para a aferição do cálculo correto dos valores devidos a título das contribuições, sendo necessária a juntada de documentos contábeis. 5. Intimada, a autora peticionou nos autos para colacionar, em mídia digital, a documentação contábil que sustentou os lançamentos efetuados na DAICON de setembro/2004, requerendo a devolução do processo ao perito judicial, momento no qual, em complementação do laudo, o Sr. Perito, analisando o balancete de setembro/04 e os registros de entrada e de saída por CFOP, confirmou que os valores declarados em DCTF foram maiores do que os realmente devidos (fls. 367/369). 6. A União Federal, por sua vez, não concordou com a conclusão da perícia e requereu esclarecimentos sobre alguns pontos, especialmente quanto à sistemática de apuração do PIS e da Cofins pelas Leis n.º 10.637/2002 e 10.833/03. 7. Em resposta, o Sr. Perito apresentou os devidos esclarecimentos quanto a todos os itens levantados pela Delegacia da Receita Federal, afirmando ter constatado que a apuração da base de cálculo para o PIS e a Cofins foi superior ao valor real, conforme balancete mensal de setembro/2004, cujo detalhamento para a correta apuração dos créditos e débitos do sistema não cumulativo encontra-se detalhado na planilha de fls. 288. 8. Esclareceu, outrossim, que os valores lançados no balancete a título de despesas de consumo de energia elétrica são líquidos, sem a adição de ICMS, PIS e Cofins, sendo que os valores referentes a tais tributos são lançados na conta do ativo, para posterior aproveitamento pelo regime adotado pela empresa. 9. Considerando que restou demonstrado nos autos a existência de créditos suficientes à quitação dos débitos em questão, e que as compensações não foram homologadas devido ao erro cometido pela autora, ora apelada, no preenchimento das respectivas DCTF's, de rigor a manutenção da bem lançada sentença. 10. Apelação improvida.**

(Ap 0004001-61.2013.4.03.6108/TRF3 – SEXTA TURMA/DESº. FED. CONSUELO YOSHIDA/24.05.2018)

Insubsistentes as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consecutivos, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária já imposta, conforme artigo 85, § 11, do CPC/15. Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo, com majoração da honorária devida.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. SUFICIÊNCIA DOS CRÉDITOS, CONFORME APURADO NO LAUDO PERICIAL. HOMOLOGAÇÃO. NORMA ADMINISTRATIVA. INOVAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA HONORÁRIA.

1. Como descrito pela União em contestação, a decisão administrativa que homologou apenas parcialmente a compensação transmitida fundamentou-se na *insuficiência de créditos*, bem como na pendência de homologação de estimativas compensadas por meio de DCOMP's. Ocorre que o laudo pericial é claro em afirmar a suficiência dos créditos então utilizados, informação corroborada pelo órgão fazendário em dossiê, conforme explicitado em apelo.
2. Afirma, porém, suposto óbice à homologação representado pelo art. 10 das IN's SRF 460/04 e 600/05, o que exigiu a discussão administrativa. O argumento não sobrevive pelos seguintes fatores: a uma, a matéria não foi tratada em contestação ou em alegações finais, configurando inovação recursal. A duas, não aparenta ter fundamento legal, promovida alteração restritiva do regime de compensação de estimativas mensais somente com a edição da Lei 13.670/18.
3. Insubsistentes as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária já imposta, conforme artigo 85, § 11, do CPC/15. Precedentes.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo, com majoração da honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008467-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DE BENEFICÊNCIA E FILANTROPIA SÃO CRISTÓVÃO

Advogados do(a) AGRAVANTE: VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008467-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DE BENEFICÊNCIA E FILANTROPIA SÃO CRISTÓVÃO

Advogados do(a) AGRAVANTE: VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Trata-se de agravo interno interposto por ASSOCIAÇÃO DE BENEFICÊNCIA E FILANTROPIA SÃO CRISTÓVÃO contra decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento, para manter a decisão que **indeferiu exceção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária**.

Em seu recurso, a agravante alega, em síntese, o cabimento do agravo de instrumento contra a decisão, a fim de evitar a preclusão da matéria.

Contrarrazões apresentadas pela agravada (ID 140408091).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008467-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE BENEFICENCIA E FILANTROPIA SAO CRISTOVAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:**

A controvérsia trazida pela agravante em seu agravo de instrumento se refere a vícios verificados no âmbito administrativo, que macularam a CDA exequenda.

A matéria deduzida pelo devedor em sede de exceção de pré-executividade deveria estar no cenário de embargos a execução, diante do caráter restritíssimo em que é possível agitar essa exceção, que não tem base na lei, mas apenas na jurisprudência, motivo pelo qual não é admissível com largueza.

Há muito tempo o STJ já definiu, em sede de recurso repetitivo, que "*A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória*" (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009), já que "*a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras*" (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009 - repetitivo).

Nesse exato sentido: AgRg no AREsp 653.010/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 22/11/2019.

Nesse tom emerge a **Súmula 393/STJ**.

Esta Sexta Turma alinha-se com esse entendimento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029949-32.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 577953 - 0004689-09.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2019 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000767-35.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 27/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/07/2019), uma vez que a exceção de pré-executividade não se presta como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018943-91.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

A matéria tratada não se enquadra nas hipóteses permissivas a serem analisadas por via da exceção de pré-executividade, uma vez que os possíveis vícios verificados no processo administrativo não são conhecidos de ofício pelo magistrado, além de demandar dilação probatória, a fim de se verificar se o erro na indicação do *e-mail* foi de responsabilidade da exequente ou da executada.

Como dito, seria o caso de análise no campo dos embargos à execução. Aqui não se trata de preclusão, mas de erro da parte executada na escolha da via processual para discutir a questão.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VÍCIOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. NULIDADE DA CDA. MATÉRIA A SER ANALISADA EM SEDE DE EMBARGOS, À VISTA DA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.





I - Não há ofensa ao art. 535, do CPC/73 na hipótese do aresto a quo decidir plenamente a controvérsia e se apresentar devidamente motivado, sem omissões, contradições ou obscuridades a serem sanadas, não sendo necessário que o magistrado efetue o questionamento numérico dos dispositivos legais aplicáveis ao caso ou que se manifeste sobre cada um dos argumentos apresentados pela parte.

II - A sentença julgou procedente o pedido, anulando o auto de infração relativamente às questões que envolviam licenças ambientais de funcionamento da Usina e cultivo de cana de açúcar e, em consequência, anulou a multa de R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais) aplicada pelo agravante em face da agravada.

III - Ao dar parcial provimento à apelação da agravante, o acórdão recorrido considerou a legalidade do auto de infração, mas, sob o exame de fatos e provas dos autos, relacionados à ausência de antecedentes do infrator, à gravidade da conduta, ao porte da empresa, dentre outros, entendeu excessivo o valor da penalidade imposta, reduzindo a multa para o montante de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

**IV - Embora o artigo 75 da Lei n. 9.605/98 estabeleça os parâmetros para a fixação do valor da multa a ser aplicada na via administrativa, o Poder Judiciário pode reavaliar a escolha do melhor critério quando há violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.**

V - Na hipótese em questão, o Tribunal a quo entendeu que não houve observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, considerando os termos expendidos pelo "[...] parecer emitido pelo próprio IBAMA, que o "quantum" fixado a título da vergastada multa foi exorbitante (cod. Id. Nr: 4058300.230989) [...]" (fl. 1167), razão pela qual, sob o exame do conjunto probatório, reduziu o valor da multa administrativamente aplicada.

VI - Nesse panorama, inviável, no âmbito do recurso especial, debruçar-se sobre os respectivos critérios estabelecidos e discutidos na instância ordinária, sob pena incursão no revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos. Incide, no caso, o enunciado da Súmula n. 7/STJ, verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

VII - Agravo interno improvido.

(STJ - AgInt no REsp 1625946/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018)

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO. TRANSPORTE DE 30 AVES SILVESTRES. MINORAÇÃO DA MULTA. POSSIBILIDADE DO EXAME DO MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO PELO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA RAZOABILIDADE.**

1. O recorrente sustenta que o art. 535, II, do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assim, é inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF.

2. A indicada afronta dos arts. 74 e 75 da Lei 9.605/1998 não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esses dispositivos legais. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do questionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

3. O recorrente aplicou multa no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) pelo transporte irregular de 30 aves silvestres. O juiz, ao analisar as circunstâncias de gradação da penalidade expressamente elencadas na legislação, tais como a reduzida gravidade da infração, a ausência de antecedentes comprovados do infrator, o grau de instrução e a sua situação econômica, concluiu não ser razoável o valor da sanção administrativa. Dessarte, o julgador de 1º sopesou todos os critérios acima citados e inferiu que o valor da multa que melhor atende os preceitos legais é o de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ - REsp 1563947/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016)

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DA MULTA APLICADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.**

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante; tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado. Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da autuação e tal perícia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.

2. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO; desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.

3. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.

4. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.

5. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.

6. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em cobro.

7. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001163-56.2018.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 21/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2020)

**AGRAVO INTERNO:** agravo interno interposto pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil/2015, contra decisão monocrática que negou provimento a sua apelação, nos autos da ação ordinária ajuizada pela empresa Allianz Saúde S/A, objetivando a declaração de nulidade do processo administrativo nº 25789.036309/2014-52 e respectivo auto de infração 53.771, bem como da multa imposta, julgada procedente em primeiro grau de jurisdição. **SITUAÇÃO FÁTICA:** segundo o relatório e o parecer que subsidiaram a decisão exarada no processo administrativo nº 25789.036309/2014-52, instaurado pela ANS em desfavor da empresa Allianz Saúde S/A, a seguradora L.B.V. confirmou em diligência telefônica que solicitou o reembolso de R\$ 3.780,00, referentes a 6 consultas médicas, 20 sessões de acupuntura e 10 sessões de bloqueio anestésico, em 3/1/2014. Todavia, a empresa Allianz Saúde S/A somente efetivou o reembolso em 20/3/2014, no montante de R\$ 3.615,65, complementado em 22/5/2014, no valor de R\$ 164,52. Assim, a ANS julgou procedente o auto de infração nº 53.771, lavrado em 20/6/2014, com imposição de multa de R\$ 264.000,00, com fulcro no artigo 12, I, "a" e "b" da Lei nº 9.656/98 e no artigo 77 da Resolução Normativa ANS nº 124/2006. **PROVA DOCUMENTAL ROBUSTA:** a empresa Allianz Saúde S/A comprovou documentalmente que a solicitação da seguradora L.B.V., de reembolso de R\$ 3.780,00 referentes a 6 consultas médicas, 20 sessões de acupuntura e 10 sessões de bloqueio anestésico, foi protocolizada apenas em 13/3/2014, juntamente com os recibos e relatórios médicos necessários. Correta, portanto, a declaração de nulidade do processo administrativo nº 25789.036309/2014-52 e respectivo auto de infração nº 53.771, bem como a multa imposta e seus acessórios. **PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE:** a presunção de legalidade e veracidade que recobre os atos administrativos não é absoluta, sendo cabível a sua contestação em sede judicial. Nesse sentido: TRF 3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000882-22.2018.4.03.6111, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2020. **HONORÁRIOS SEQUENCIAIS E CONSEQUENCIAIS:** tratando-se de apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e onde foram apresentadas contrarrazões, na decisão monocrática foram fixados honorários sequenciais e consequenciais, estabelecidos em 2% (dois por cento) acrescidos à verba honorária imposta na sentença apelada. Precedentes do STF: RE 559782 Agr-EDv-Agr, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017; RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016; ARE 963464 Agr, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017. **RECURSO DESPROVIDO:** os argumentos apresentados no agravo interno da ANS não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão monocrática impugnada, sendo de rigor a sua manutenção.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006872-61.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 21/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2020)

Como se vislumbra, os argumentos apresentados no agravo interno do INMETRO não abalam fundamentação e a conclusão exaradas na decisão monocrática impugnada, sendo de rigor a sua manutenção.

Ante o exposto, voto para negar provimento ao agravo interno.



---

---

#### EMENTA

**AGRAVO INTERNO:** agravo interno interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (INMETRO), nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil/2015, contra decisão monocrática que negou provimento a sua apelação e à interposta pelo Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo (IPEM/SP), mantendo a sentença de parcial procedência proferida na ação ordinária ajuizada pela empresa Fábrica de Colchões São Jorge Ltda. **SITUAÇÃO FÁTICA:** O INMETRO, representado pelo IPEM/SP, lavrou em desfavor da empresa Fábrica de Colchões São Jorge Ltda o auto de infração nº 100113006669 (processo INMETRO nº 5506/14) e o auto de infração nº 100113006671 (processo INMETRO nº 5507/14), cada qual com aplicação de multa de R\$ 50.000,00; e o auto de infração nº 100113007251 (processo INMETRO nº 7784/14), com aplicação de multa de R\$ 178.284,29, por exposição à venda/comercialização de produto em desconformidade com a normatização em vigor. **SENTENÇA MANTIDA:** na decisão contra a qual se recorre, após detida análise dos processos administrativos e da normatização aplicável, verificou-se a correção da sentença de primeiro grau que converteu em advertência a penalidade de multa aplicada nos autos de infração nº 100113006669 e nº 100113006671, e reduziu para R\$ 50.000,00 o valor da multa imposta no auto de infração nº 100113007251. **PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE:** a presunção de legalidade e veracidade que recobre os atos administrativos não é absoluta. Assim, embora a fixação/quantificação da penalidade adentrem no campo discricionário da Administração, é cabível a contestação da sua legalidade em sede judicial, especialmente no que se refere à observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Precedentes (STJ - AgInt no REsp 1625946/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018; STJ - REsp 1563947/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016; TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv 5001163-56.2018.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 21/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2020; TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv 5006872-61.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 21/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/08/2020). **RECURSO DESPROVIDO:** os argumentos apresentados no agravo interno do INMETRO não abalana fundamentação e a conclusão exaradas na decisão monocrática impugnada, sendo de rigor a sua manutenção.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000538-62.2019.4.03.6125

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: AGROFERTIL COMERCIO E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: EUGENIO LUCIANO PRAVATO - SP63084-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000538-62.2019.4.03.6125

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: AGROFERTIL COMERCIO E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: EUGENIO LUCIANO PRAVATO - SP63084-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:**

Trata-se de apelação interposta por AGROFÉRTIL COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS EIRELI contra sentença que julgou improcedente o seu pedido, objetivando a anulação dos débitos consubstanciados nas CDA's 80.6.04.073358-00 e 80.7.04.018406-24.

Deu-se à causa o valor de R\$ 98.331,29.

O juízo afastou os institutos da decadência e da prescrição, bem como a exigibilidade dos débitos, não apresentada prova da suficiência de créditos objeto de compensação daqueles débitos. A autora foi condenada ao pagamento de honorários, fixados em 10% sobre o valor da causa (135233136).

A autora reiterou a existência de decadência dos débitos. Nara ter efetuado a compensação de tributos com créditos de FINSOCIAL, protocolizados em 03.09.99. Sem aguardar o desfecho dos respectivos processos, o órgão fazendário a União efetuado a inscrição dos débitos sob os nºs 80.6.04.073358-00 e 80.7.04.018406-24. Houve execução fiscal da primeira inscrição sob a ação nº 452.01.2005.001039-8/000001-000, com decisão que afastou a exigibilidade em face da suspensão do respectivo débito.

A mesma CDA foi cobrada novamente, nos autos do executivo nº 0006370-46.2013.8.26.0452, com desistência da União Federal em seu prosseguimento. Segundo a autora, provavelmente para a imputação de pagamentos, com cobrança posterior do saldo agora sob a inscrição nº 80.6.18.002929-07, inscrita somente em 2018, quando já decadente a constituição do débito, não se enquadrando a situação a nenhuma das hipóteses do art. 149 do CTN.

Contrarrazões (135233145).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000538-62.2019.4.03.6125

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: AGROFERTIL COMERCIO E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: EUGENIO LUCIANO PRAVATO - SP63084-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A causa trata de débitos resultantes de créditos informados administrativamente pela autora em 1999 para o encontro de contas entre créditos de FINSOCIAL com débitos tributários vincendos, declarados em DCTF como compensados. Em 19.01.01, foi proferida decisão de indeferimento do pleito compensatório (135232805 – fls. 162), com impugnação e curso de processo administrativo.

Por seu turno, foi instaurado o processo administrativo nº 13832.000213/2002-61 para lançamento de ofício de débitos constantes naquelas compensações. Com efeito, nos termos do despacho exarado naquele processo:

“(trata o presente processo de Representação (doc de fls. 01) do Sr. Chefe da Agência da Receita Federal em Piraju propondo o Lançamento de Créditos Tributários de acordo como disposto no art. 90 da MP 2.158/2001, relativos a Pedido de Compensação indeferido”.

Dispõe a norma legal:

Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Ocorre que a posição administrativa foi pela inexigibilidade do lançamento, por força da edição da MP 135/03, convertida na Lei 10.833/03, ficando restabelecida a pronta cobrança dos débitos confessados em declaração fiscal e objeto de compensação (135232808 – fls. 74). Efetuou-se assim o controle dos débitos declarados e sua cobrança, referentes a tributos apurados entre os anos de 1999 e 2002. A carta cobrança foi expedida em maio de 2004 (fls. 92/94), com manifestação da autora em junho de 2004.

Note-se que as inscrições sob os nºs 80.7.04.018406-24 e 80.6.04.073358-00 fazem menção ao processo administrativo 13832.000213/2002-61 (fls. 235 e 259), derivando, consequentemente, do andamento daquele processo.

Na forma da jurisprudência consolidada pelo STJ – expressamente identificada em sentença -, a União Federal ficou obrigada ao lançamento de ofício de débitos declarados pelo contribuinte até 31.10.2003 e objeto de compensações também declaradas, por força da vigência do art. 17 da MP 135/03 e da alteração do art. 74 da Lei 9.430/96. *In verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. COMPENSAÇÃO INFORMADA EM DCTF. REJEIÇÃO PELO FISCO. DESNECESSIDADE DE NOVO LANÇAMENTO QUANTO ÀS DCTFs APRESENTADAS APÓS 31.10.2003. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA NA ESPÉCIE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Na linha da jurisprudência desta Corte, não há falar em negativa de prestação jurisdicional, nem em vício quando o acórdão impugnado aplica tese jurídica devidamente fundamentada, promovendo a integral solução da controvérsia, ainda que de forma contrária aos interesses da parte. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que antes de 31.10.2003 havia a necessidade de lançamento de ofício para se cobrar a diferença dos débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida; de 31.10.2003 em diante (eficácia da MP n. 135/2003, convertida na Lei n. 10.833/2003) o lançamento de ofício deixou de ser necessário para a hipótese. No entanto, o encaminhamento de débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida para inscrição em dívida ativa passou a ser precedido de notificação ao sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, recurso esse que suspende a exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, III, do CTN (art. 74, §11, da Lei n. 9.430/96). 3. Na espécie, tratando-se de compensações informadas em DCTFs apresentadas nos anos de 2003 e 2004, apresentadas após 31.10.2003, não havia necessidade de lançamento de ofício. Consta-se a não ocorrência da decadência do crédito tributário. 4. A tese relativa à ausência de prévia notificação do contribuinte para pagar ou apresentar defesa não foi prequestionada na instância de origem, incidindo os óbices das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal neste ponto. 5. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1604375/PB/STJ – SEGUNDA TURMA/MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES/20.02.2018)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. COBRANÇA. DIFERENÇA DE DÉBITOS. DCTF. COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. 1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 2. A Segunda Turma do STJ já se pronunciou no sentido de que antes de 31.10.2003 havia a necessidade de lançamento de ofício para cobrar a diferença dos débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida; de 31.10.2003 em diante (eficácia da MP n. 135/2003, convertida na Lei 10.833/2003) o lançamento de ofício deixou de ser necessário para a hipótese; no entanto, o encaminhamento de débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida para inscrição em dívida ativa passou a ser precedido de notificação ao sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, recurso esse que suspende a exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, III, do CTN (art. 74, §1º, da Lei 9.430/96). 3. No caso dos autos a executada informou a compensação nas DCTFs entregues em 2001 e 2002; portanto, indispensável o lançamento de ofício. 4. Recurso Especial não provido. (REsp 1568408/SC/STJ – SEGUNDA TURMA/MIN. HERMAN BENJAMIN/17.03.2016)*

Logo, o entendimento administrativo exprimido contraria a tese consolidada, fazendo-se necessário o lançamento de ofício dos débitos antes de sua cobrança. Ausente tal ato administrativo, há de se reconhecer a decadência do direito de constituir aqueles débitos tributários, declarando-se a sua extinção na forma do art. 156, V, do CTN.

Procedente o pleito autoral, ficam invertidos os ônus sucumbenciais fixados em sentença.

Pelo exposto, dou provimento ao apelo para julgar procedente o pedido.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. EXIGÊNCIA DA CONSTITUIÇÃO DE DÉBITOS OBJETO DE COMPENSAÇÃO DECLARADOS EM DCTFS TRANSMITIDAS EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MP 135/03. AUSÊNCIA DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO DOS DÉBITOS EM COBRANÇA. EXTINÇÃO. RECURSO PROVIDO PARA JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO, COM INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao apelo para julgar procedente o pedido, com inversão dos ônus sucumbenciais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011648-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: MANUELA SIMÕES PIGMENTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LUIZ ZANETHI - SP155859-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011648-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: MANUELA SIMÕES PIGMENTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LUIZ ZANETHI - SP155859-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

**Agravo interno** interposto por MANUELA SIMÕES PIGMENTOS contra decisão que **negou provimento ao agravo de instrumento**.

O agravo de instrumento foi interposto pelo ora agravante contra decisão que deferiu em parte a liminar em mandado de segurança "para autorizar o prosseguimento do despacho aduaneiro em relação à DI nº 20/0072497-2, mediante a apresentação de garantia, no âmbito do próprio despacho aduaneiro, no valor correspondente às exigências de cunho pecuniário que motivaram a interrupção do procedimento, devidamente atualizado nos termos da Portaria MF nº 389/76, a ser indicado pela autoridade impetrada no prazo máximo de 72 (setenta e duas horas), salvo se óbice de outra natureza houver, a ser comunicado imediatamente nos autos pela autoridade impetrada".

Considerou o MM. Juízo a existência de "parcial relevância no fundamento da demanda, na medida em que, após a formalização de exigência fiscal, o direito da impetrante ao prosseguimento do despacho aduaneiro mediante a prestação de garantia não pode ser condicionado à lavratura do auto de infração, ato a ser praticado pela fiscalização aduaneira."

Pretende a parte agravante a reforma da decisão a fim de obter a medida liminar em toda a sua extensão, compelindo a autoridade a adotar todas as providências necessárias para conferência física e documental como consequente desembaraço das mercadorias.

Argumenta, em resumo, que a parte agravada pretende "utilizar-se de meios coercitivos indiretos (pagamento de diferença de tributos e multas) para a satisfação de tributos e multas, pois inexistente o mínimo indício, no caso aqui debatido, de infração aduaneira que possa sujeitar a mercadoria a pena de perdimento, pena máxima no ordenamento aduaneiro".

Regularizado o preparo (ID 134624317) e ofertada contraminuta (ID 135577781), proféri decisão negando provimento ao agravo de instrumento (ID 135673634).

Irresignada, insurge-se a ora agravante contra a decisão monocrática do Relator. Sustenta que o § 2º do artigo 7º da lei do Mandado de Segurança é claramente inconstitucional, visto que fere frontalmente o princípio da não-confiscabilidade trazida pelo inciso VI do artigo 150 da CF/88, onde expõe que os entes públicos são vedados de usar o tributo como meio de confisco, isto é, como amplamente apresentado na peça recursal, em hipótese alguma, pode haver a retenção ou apreensão de mercadorias para a cobrança de tributos. Alega ofensa ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição e contraria as Súmulas 323 e 547 do STF. Afirma não ser aplicável o disposto no §3º do artigo 1º da Lei 8.437/92, pois a liberação da mercadoria não impedirá que a Agravada venha, em processo administrativo próprio, elaborar a Notificação de Lançamento de Débito Tributário e cobre o contribuinte, ora Agravante, para que se defenda ou pague a diferença, se assim aprover.

Requer seja recebido e acolhido o presente AGRAVO INTERNO, vindo a ser julgado o Agravo de Instrumento interposto, acolhendo-o integralmente, determinando que a Agravada faça o desembaraço aduaneiro da mercadoria, sem a necessidade de qualquer tipo de caução ou depósito (ID 137569034).

Recurso respondido (ID 138093253).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011648-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: MANUELA SIMOES PIGMENTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LUIZ ZANETHI - SP155859-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

Não há empecilho à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundada em hipótese jurídica não arparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do CPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

De início, transcrevo as mencionadas Súmulas do STF:

### SÚMULA 323

É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributo

### SÚMULA 547

Não é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais.

As Súmulas das Cortes Superiores podem ser observadas, desde que disso não resulte conflito com a lei.

É o que ocorre no caso, pois, como dito na decisão interlocutória, o pleito de imediata liberação de bens conflita com o texto expresso do artigo 7º, parágrafo 2º da Lei n. 12.016/2009.

Essa **proibição legal** vem de longa data, sendo que o art. 1º da Lei n. 2.770/56 permanece vigente e, portanto, deve ser aplicado.

No ponto, confirmam-se: REsp 1184720/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010 - REsp 666.092/PE, Rel. Ministra ELIANAC ALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2006, DJ 30/05/2006, p. 137.

Não bastasse isso, a decisão de natureza precária (*liminar*) tem o mesmo objeto do pedido da parte e sua concessão esgota de modo irreversível o pedido mandamental, o que ofende o § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92, o qual diz que "não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação".

Nesse sentido: STF - MS 28177 MC-AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 30/09/2009, DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-03 PP-00429; STJ - AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011.

Ao Judiciário não é dado descumprir a lei que se mantém como constitucional em nosso ordenamento.

Não há conflito com as duas súmulas citadas, eis que foi a empresa quem escolheu reivindicar os bens por meio de mandado de segurança, onde a vontade do legislador impôs que, no caso, não é cabível a liminar.

Tratando-se de recurso que confronta a lei expressa e a jurisprudência específica sobre o assunto, é cabível a decisão unipessoal do relator, como entende esta Sexta Turma.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assuete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019). De todo modo, convém recordar que esta Sexta Turma tem posição sedimentada no sentido de que "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5020036-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/01/2020).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR INDEFERIDA. MEDIDA SATISFATIVA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS *EFICIÊNCIA* (ART. 37, CF), *ANÁLISE ECONÔMICA* DO PROCESSO E *RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO* (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).
2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.
3. As Súmulas das Cortes Superiores podem ser observadas, desde que disso não resulte conflito com a lei. É o que ocorre no caso, pois o pleito de imediata liberação de bens conflita com o texto expresso do artigo 7º, parágrafo 2º da Lei n. 12.016/2009.
4. Essa proibição legal vem de longa data, sendo que o art. 1º da Lei n. 2.770/56 permanece vigente e, portanto, deve ser aplicado. Precedentes do STJ.
5. A decisão de natureza precária (liminar) tem o mesmo objeto do pedido da parte e sua concessão esgota de modo irreversível o pedido mandamental, o que ofende o § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92, o qual diz que “*não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação*”. Precedentes das Cortes Superiores.
6. Ao Judiciário não é dado descumprir a lei que se mantém como constitucional em nosso ordenamento. E não há conflito com as duas súmulas mencionadas pelo agravante (Súmulas 323 e 547 do STF), eis que foi a empresa quem escolheu reivindicar os bens por meio de mandado de segurança, onde a vontade do legislador impôs que, no caso, não é cabível a liminar.
7. Agravo interno a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002410-40.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOVO FLEX INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PLASTICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JAQUELINE MARMOL BAILI TELES - PR90048-A, NATALIA MULLER GARBUGIO - PR90130-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002410-40.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOVO FLEX INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PLASTICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JAQUELINE MARMOL BAILI TELES - PR90048-A, NATALIA MULLER GARBUGIO - PR90130-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL, em face do acórdão de ementa de Id n. 131476224 que, por maioria, negou provimento ao seu agravo interno

Sustenta a parte embargante, em síntese, a existência de contradição ou erro material por ter constado na ementa trecho referente ao valor do ICMS destacado na Nota Fiscal, bem como seja suprida a omissão em relação à necessidade de sobrestamento do processo até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR.

A parte embargada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELADO: NOVOFLEX INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PLASTICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JAQUELINE MARMOL BAILI TELES - PR90048-A, NATALIA MULLER GARBUGIO - PR90130-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 1.022 do novo Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Quanto à alegação de omissão em relação ao sobrestamento do processo até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR não houve omissão no Voto:

*"Ademais, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.*

*Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.*

*Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010."*

No tocante à ementa, realmente há uma correção a ser feita, por constituir a ementa a peça resumo do entendimento exposto no julgamento.

Assim, deve-se considerar suprimida a referência ao ICMS destacado na ementa; salientando que essa supressão não constitui nenhum juízo de valor.

Quanto ao sobrestamento (o qual foi indeferido), a matéria foi tratada tanto no voto, quanto na ementa, não havendo necessidade de qualquer acréscimo.

Diante do exposto, ACOLHO PARCIALMENTE AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO apenas para corrigir o erro material apontado na ementa.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO. REFERÊNCIA AO ICMS DESTACADO NA EMENTA. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

- O art. 1.022 do novo Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

- Quanto à alegação de omissão em relação ao sobrestamento do processo até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR não houve omissão no Voto e nem na Ementa, não havendo necessidade de acréscimo.

- Considera-se suprimida a referência ao ICMS destacado da ementa; não constituindo essa correção juízo de valor, apenas obediência à técnica judicial.

- Embargos de Declaração parcialmente acolhido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Diva Malerbi e Johnsonsomi Salvo, e da Juíza Federal Convocada Denise Avelar vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Sexta Turma, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração, apenas para corrigir o erro material apontado na ementa, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado o Relator pela conclusão. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002528-27.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMPTON FISICA MEDICALTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002528-27.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
  
APELADO: COMPTON FISICA MEDICALTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada por COMPTON FÍSICA MÉDICA LTDA – ME, reconhecendo-lhe o direito de recolher o IRPJ/CSLL na modalidade lucro presumido com alíquotas minoradas, referentes às atividades hospitalares somente, e de repetir os indébitos tributários, mediante restituição ou compensação.

Segundo a impetrante, tem por atividade principal a prestação de serviços de radioterapia voltados ao tratamento de pacientes portadores de câncer, bem como serviços de consultoria na área médica, realização de cursos e treinamentos em desenvolvimento profissional. Por conseguinte, aduz ter direito às reduções previstas no art. 15 da Lei 9.245/95.

A União interpôs apelo, asseverando que a norma legal está voltada para reduzir compensar os altos custos de hospitais, e não propriamente da atividade médica e de seus diversos serviços, na forma da Resolução RDC ANVISA 50/02, após alteração promovida pelo art. 29 da Lei 11.727/08. Ainda, afirmou que a impetrante presta seus serviços em estruturas hospitalares de terceiros, não possuindo estrutura própria. Sucessivamente, no que tange à repetição, sustentou a impossibilidade de atribuição de efeitos pretéritos à ordem mandamental, e as restrições quanto à compensação de débitos previdenciários (136529964).

Contrarrazões (136529968).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (137012528).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002528-27.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
  
APELADO: COMPTON FISICA MEDICALTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Dá-se por existente o reexame necessário, por força do art. 14, § 1º, da Lei 12.016/09.

Cinge-se a controvérsia nos autos à interpretação do que se entende por "serviços hospitalares", haja vista a ausência de definição na norma tributária. Isto é, para caracterização do contribuinte como prestador de serviços hospitalares deve ser considerada tão somente a atividade que realiza como assemelhada a de organizações hospitalares ou deve ser verificada também outras características como a estrutura, custos etc. equiparáveis às organizações hospitalares.

Estabelecemos artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95, respectivamente, que a base de cálculo do IRPJ e da CSLL será determinada mediante a aplicação dos percentuais, respectivamente, de 8% e de 12% sobre as receitas brutas auferidas mensalmente no caso de prestação de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA (artigo 15, § 1º, III, *a*, com a redação dada pela Lei nº 11.727/08).

A Primeira Seção do C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.116.399/BA, em sede de recurso representativo da controvérsia (Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 28.10.2009) entendeu por estender o conceito de "serviços hospitalares" previsto no art. 15, §1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95, para abranger também serviços *não prestados no interior do estabelecimento hospitalar* e que não impliquem em manutenção de estrutura para internação de pacientes; mas mesmo neste julgado restou assentado que "...devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, **excluindo-se as simples consultas médicas**, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos"...."

Na espécie, o objeto constante do contrato social da autora revela como sua atividade a prestação de serviços médicos de radioterapia em âmbito hospitalar de terceiros, como asseverado pela própria União, o que implica em prestação de serviços hospitalares e na incidência de alíquotas minoradas quanto à renda proveniente desses serviços, independentemente de a prestação ser em ambiente próprio, estando organizada como sociedade empresária (contrato social – 136529919) e ausente impedimento para a realização de sua atividade por parte da ANVISA.

No ponto, destaca-se que, em sendo a atividade prestada em ambiente hospitalar de terceiros, não se exige da impetrante a apresentação de certificação da ANVISA a respeito da regularidade da estrutura em que o serviço é prestado.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL. SERVIÇOS HOSPITALARES. ALÍQUOTAS REDUZIDAS. ARTIGOS 15, § 1º, III, "A", E 20, AMBOS DA LEI 9.249/95. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES OU CORRELATOS. COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. DIREITO AO BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO PLEITEADO. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE REGIONAL. RECONHECIMENTO DO DIREITO A COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO. ESCLARECIMENTOS QUANTO AOS CRITÉRIOS PARA COMPENSAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso em exame, o cerne da controvérsia consiste em verificar se o impetrante se enquadra na exceção prevista no art. 15, III, "a" e art. 20 da Lei nº 9.249/1995, para efeito de redução do percentual a ser aplicado sobre a base de cálculo para recolhimento do IRPJ e da CSLL.

2 - No que tange ao alcance do benefício fiscal previsto no art. 15, § 1º, inciso III, "a", da Lei 9.249/95, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp nº 1.116.399/BA (Relator Min. Benedito Gonçalves, DJe de 24.02.2010) pacificou a matéria, firmando o entendimento de que a concessão do benefício fiscal se dá de forma objetiva, com foco nos serviços prestados, e não na pessoa do contribuinte que executa a prestação dos chamados serviços hospitalares, sob pena de se desfigurar a própria natureza da norma legal, transmutando-se o incentivo fiscal de objetivo para subjetivo e, por conseguinte, restringindo sua aplicação apenas aos estabelecimentos hospitalares (REsp 1116399/BA)

3 - Dessa forma, o STJ, alterando orientação anterior, firmou entendimento de que a expressão "serviços hospitalares" constante do art. 15, §1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva, levando-se em conta, não o contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do serviço prestado, independentemente da capacidade de internação ou estrutura do estabelecimento, de forma a compreender os serviços normalmente, mas não necessariamente, prestados em hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, excluindo-se as simples consultas médicas, próprias dos consultórios médicos, ainda que prestadas no interior do estabelecimento hospitalar (cf.: EDcl no próprio REsp nº 1.116.399/BA, DJe 29.09.2010).

4 - Nessa linha, entende-se como compreendidos entre os serviços hospitalares, dentre outros, os serviços de auxílio diagnóstico e terapia, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, ainda que realizados fora do estabelecimento hospitalar, ficando excluídas da base de cálculo reduzida do IRPJ e da CSLL as receitas decorrentes de consultas médicas (cf.: STJ, EDcl no REsp nº 903.095/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 25/05/2010).

5 - A propósito, com base na atual orientação, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, como compreendidas no conceito de "serviços hospitalares", para fins de aplicação da alíquota reduzida do IRPJ e da CSLL, a receita proveniente dentre outros, dos serviços de análises clínicas laboratoriais (EREsp 1.019.548/SC, DJe 18.03.2010), de radioterapia e oncologia (REsp 1.219.674/RJ, DJe 04.02.2011), de análises, exames anatomo-patológicos, citológicos e de patologia clínica (EDcl no REsp 987.684/PR, DJe 23.04.2010), de videoscopia, (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.140.907/PR, DJe 06.10.2010), de anestesiologia, excluídas as simples consultas e atividades de cunho administrativo (EDcl no AgRg no REsp 891953/RS, DJe 06.04.2010).

6 - Realizadas tais considerações, observadas as atividades realizadas pela impetrante e os documentos juntados, deve ser mantida a sentença que assegurou o direito de a impetrante recolher o IRPJ no percentual de 8% e a CSLL no percentual de 12%, nos serviços tipicamente hospitalares, desde que mantida a sua constituição como sociedade empresária e vigente seu alvará sanitário de funcionamento.

7 - A compensação deverá ser efetuada com contribuições e tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

8 - Por fim, cabe destacar que o Mandado de Segurança não é a via própria para a para a discussão dos valores efetivamente devidos, de modo que cabe à Administração, no cumprimento do julgado, realizar o controle para a correspondente compensação/restituição.

9 - Remessa necessária parcialmente provida.

(RemNecCiv 5006299-37.2019.4.03.6105 / TRF3 – TERCEIRA TURMA/DES. FED. ANTÔNIO CEDENHO / 03.07.20 – grifo nosso)

TRIBUTÁRIO - IRPJ E CSLL - ALÍQUOTA DIFERENCIADA - ARTIGO 15 DA LEI Nº 9.249/95 - CLÍNICA DE DIAGNÓSTICOS DE IMAGEM - ATIVIDADE EQUIPARADA A "SERVIÇO HOSPITALAR" - ADSTRICÇÃO À DECLARAÇÃO DO DIREITO À REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. REPETIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECOLHIMENTOS. JUNTADA DOS COMPROVANTES. AUSÊNCIA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Estabelecem os artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95, respectivamente, que a base de cálculo do IRPJ e da CSLL será determinada mediante a aplicação dos percentuais, respectivamente, de 8% e de 12% sobre as receitas brutas auferidas mensalmente no caso de prestação de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA (artigo 15, § 1º, III, *a*, com a redação dada pela Lei nº 11.727/08).

2. A Primeira Seção do C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.116.399/BA, em sede de recurso representativo da controvérsia (Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 28.10.2009) entendeu por estender o conceito de "serviços hospitalares" previsto no art. 15, §1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95, para abranger também serviços *não prestados no interior do estabelecimento hospitalar* e que não impliquem em manutenção de estrutura para internação de pacientes; mas mesmo neste julgado restou assentado que "...devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".

3. Na espécie, o objeto constante do contrato social da autora revela como sua atividade a prestação de serviços médicos na área de diagnóstico por imagem com uso de radiação ionizante, exceto tomografia que implica em prestação de serviços hospitalares. Assim, restou evidente, no caso, que a atividade da autora, em seu estabelecimento, é de prestação de serviços de diagnóstico por imagem, situação que é amparada pelo REsp nº 1.116.399/BA.

4. No tocante ao direito de repetição do indébito cabe à parte autora buscar por outros meios a efetiva restituição ou compensação de valores, visto que deixou de trazer aos autos comprovantes do recolhimento da exação em debate.

5. As partes devem arcar com o pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) tendo como base o valor da causa, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 2º, do art. 85, do Código de Processo Civil.

6. Apelação e agravo retido providos em parte.

(ApCiv 0004792-25.2011.4.03.6100 / TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. JOHONSOMDI SALVO / 21.06.2018)

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da presente demanda) por meio de compensação, que deverá ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 (redação dada pela Lei 10.637/02), observado ainda o artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007 quanto à possibilidade de compensar débitos previdenciários.

Admite-se em sede mandamental o reconhecimento do direito de repetir ou compensar indébitos pretéritos – observada a prescrição quinquenal no caso de tributos -, desde que vinculados a conduta coatora contínua e que se encontre existente até 120 dias antes da impetração, obedecendo-se, assim, tanto à Súmula 213 do STJ quanto ao art. 23 da Lei 12.016/09.

No que tange à exequibilidade da decisão, tem o contribuinte a opção de pleitear os indébitos por meio de compensação na via administrativa, ou por meio de precatório judicial e observada a via ordinária, na forma da Súmula 461 do STJ e identificado o cunho declaratório da prestação jurisdicional – inexistente limitação quanto à via mandamental para a dita declaração.

Pelo exposto, conheço do reexame necessário e dou parcial provimento ao apelo da União Federal e ao reexame, para conceder parcialmente a segurança pleiteada.

É como voto.



---

---

## EMENTA

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. REDUÇÃO DE ALÍQUOTAS DE IRPJ/CSLL PARA SERVIÇOS HOSPITALARES. ART. 15 DA LEI 9.245/95. CONCEITO DELIMITADO PELO STJ. SERVIÇOS DE RADIOTERAPIA PRESTADOS EM AMBIENTE HOSPITALAR DE TERCEIRO. DIREITO À REDUÇÃO. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA E RESTITUIÇÃO DOS INDÉBITOS. REGIME DE PRECATÓRIOS E VIA ORDINÁRIA. RECURSO E REEXAME PARCIALMENTE PROVIDOS.

1- Estabelecem os artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95, respectivamente, que a base de cálculo do IRPJ e da CSLL será determinada mediante a aplicação dos percentuais, respectivamente, de 8% e de 12% sobre as receitas brutas auferidas mensalmente no caso de prestação de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA (artigo 15, § 1º, III, a, com a redação dada pela Lei nº 11.727/08).

2 - Na esteira da jurisprudência do STJ, o benefício do art. 15, §1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95, pode abranger também serviços que *não são prestados no interior do estabelecimento hospitalar* e que não necessitem de estrutura para internação de pacientes; entretanto, devem ser considerados serviços hospitalares aqueles que se vinculam às atividades propriamente desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, **excluindo-se as simples consultas médicas**, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos"...").

3 - Caso singular em que estão presentes as condições para auferir o benefício fiscal.

4 - No que tange à exequibilidade da decisão, tem o contribuinte a opção de pleitear os indébitos por meio de compensação na via administrativa, ou por meio de precatório judicial e observada a via ordinária, na forma da Súmula 461 do STJ e identificado o cunho declaratório da prestação jurisdicional – inexistente limitação quanto à via mandamental para a dita declaração.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu do reexame necessário e deu parcial provimento ao apelo da União Federal e ao reexame, para conceder parcialmente a segurança pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002787-62.2014.4.03.6120

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TIISA - INFRAESTRUTURA E INVESTIMENTOS S.A

Advogados do(a) APELADO: HANDERSON ARAUJO CASTRO - SP234660-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002787-62.2014.4.03.6120

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TIISA - INFRAESTRUTURA E INVESTIMENTOS S.A

Advogados do(a) APELADO: HANDERSON ARAUJO CASTRO - SP234660-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por TIISA – INFRAESTRUTURA E INVESTIMENTOS S/A, contra a decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*"Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em embargos à Execução, ajuizados por TIISA TRIUNFO IESA INFRAESTRUTURA S/A, nos autos de EXECUÇÃO FISCAL promovidos pela apelante, em que deferida a inclusão da empresa executada no polo passivo da demanda por integrar grupo econômico.*

*A r. sentença acolheu os embargos para o fim de reconhecer a ilegitimidade da embargante para figurar como devedora na execução fiscal nº 0007382-75.2012.403.6120. Condenou a Fazenda Nacional ao pagamento de honorários à executada, fixados em 3% (três por cento) do valor atualizado da causa. Sem condenação em custas, (ID. 107816938).*

Em suas razões, FAZENDA NACIONAL, pretende a diminuição do valor arbitrado a título de honorários advocatícios, ao argumento de que diante do vultoso valor atribuído à causa, a verba gera enriquecimento ilícito, porquanto corresponde a RS 775.489,98 (setecentos e setenta e cinco mil, quatrocentos e oitenta e nove reais e noventa e oito centavos), sendo valor excessivo, que evidentemente acarretará prejuízo enorme ao ente público e à sociedade, que não é razoável, especialmente em tempos de crise econômica, razão pela qual pretende sua fixação de acordo com o parágrafo 8º, do artigo 85, do CPC, de forma equitativa. (ID. 107816938 –pág. 84/91).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Devidamente processado, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões tratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)."

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Os Embargos à Execução foram providos diante do reconhecimento da ilegitimidade da empresa embargante para figurar no polo passivo da demanda.

No presente caso, a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA PÚBLICA) insurge-se tão somente quanto aos honorários advocatícios postulando por sua redução.

#### **Dos honorários advocatícios**

Pois bem. Quanto aos honorários advocatícios, em relação à Fazenda Pública, o atual Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16/03/2015) dispõe que:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

(...)

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;

III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;

IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.

§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente."

Assim, consoante se extrai da norma em comento, para a fixação da verba honorária em face da Fazenda Pública, o julgador deverá avaliar "o grau de zelo do profissional; o lugar de prestação do serviço; a natureza e a importância da causa; o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço" (incisos I a IV do § 2º), porém dentro dos limites consignados no § 3º retro transcrito, observando o escalonamento previsto na norma (§ 5º), de acordo com o valor da condenação ou o proveito econômico obtido pela parte vencedora.

Isso significa, num primeiro momento, que em nenhuma hipótese seria possível afastar os parâmetros percentuais e valorativos mínimos e máximos estabelecidos para as demandas envolvendo a Fazenda Pública, tendo em vista a escala de valores criada pela legislação processual em vigor.

Entretanto, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é possível o abrandamento de tais dispositivos, a fim de evitar o enriquecimento ilícito ou desproporcional, mediante interpretação conjunta dos §§ 3º e 8º do mencionado regimento, este último, do seguinte teor:

"§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º."

De acordo com o entendimento da Corte Superior, apesar da disciplina estabelecida pelo art. 85, § 3º, do CPC/2015 e por mais claro que seja o seu conteúdo, aludida regra não deve ser interpretada de forma literal, mas em conjunto com o ordenamento jurídico.

Dessa forma, na hipótese de existir valor inestimável ou irrisório, de um lado, ou, importância exorbitante, de outro, pode ser realizada a fixação dos honorários advocatícios, através de apreciação equitativa do Juízo, sendo possível seu arbitramento tomando-se como base o valor da condenação, o valor do proveito econômico, ou, não sendo possível determina-los, o valor da causa atualizado, tendo em conta ainda o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogados e o tempo exigido para o seu serviço (CPC/2015, art. 85, § 2º).

Acerca do tema, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARBITRAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INTERPRETAÇÃO CONJUNTA DO ART. 85, §§ 3º E 8º DO CPC/2015, DESTINADA A EVITAR O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO OU DESPROPORCIONAL. POSSIBILIDADE.

1. No regime do CPC/1973, o arbitramento da verba honorária devida pelos entes públicos era feito sempre pelo critério da equidade, tendo sido consolidado o entendimento jurisprudencial de que o órgão julgador não estava adstrito ao piso de 10% estabelecido no art. 20, § 3º, do CPC/1973.

2. A leitura do caput e parágrafos do art. 85 do CPC/2015 revela que, atualmente, nas causas envolvendo a Fazenda Pública, o órgão julgador arbitrará a verba honorária atento às seguintes circunstâncias: a) liquidez ou não da sentença: na primeira hipótese, passará o juízo a fixar, imediatamente, os honorários conforme os critérios do art. 85, § 3º, do CPC/2015; caso ilíquida, a definição do percentual a ser aplicado somente ocorrerá após a liquidação de sentença; b) a base de cálculo dos honorários é o valor da condenação ou o proveito econômico obtido pela parte vencedora; em caráter residual, isto é, quando inexistente condenação ou não for possível identificar o proveito econômico, a base de cálculo corresponderá ao valor atualizado da causa; c) segundo disposição expressa no § 6º, os limites e critérios do § 3º serão observados independentemente do conteúdo da decisão judicial (podem ser aplicados até nos casos de sentença sem resolução de mérito ou de improcedência); e d) o juízo puramente equitativo para arbitramento da verba honorária – ou seja, desvinculado dos critérios acima –, teria ficado reservado para situações de caráter excepcionalíssimo, quando “inestimável” ou “irrisório” o proveito econômico, ou quando o valor da causa se revelar “muito baixo”.

3. No caso concreto, a sucumbência do ente público foi gerada pelo acolhimento da singela Exceção de Pré-executividade, na qual apenas se informou que o débito foi pago na época adequada.

4. O Tribunal de origem fixou honorários advocatícios abaixo do valor mínimo estabelecido no art. 85, § 3º, do CPC, almejado pela recorrente, porque “o legislador pretendeu que a apreciação equitativa do Magistrado (§ 8º do art. 85) ocorresse em hipóteses tanto de proveito econômico extremamente alto ou baixo, ou inestimável” e porque “entendimento diverso implicaria ofensa aos princípios da vedação do enriquecimento sem causa, razoabilidade e proporcionalidade” (fls. 108-109, e-STJ).

5. A regra do art. 85, § 3º, do atual CPC – como qualquer norma, reconhece-se – não comporta interpretação exclusivamente pelo método literal. Por mais claro que possa parecer seu conteúdo, é juridicamente vedada técnica hermenêutica que posicione a norma inserta em dispositivo legal em situação de desarmonia com a integridade do ordenamento jurídico.

6. Assim, o referido dispositivo legal (art. 85, § 8º, do CPC/2015) deve ser interpretado de acordo com a reiterada jurisprudência do STJ, que havia consolidado o entendimento de que o juízo equitativo é aplicável tanto na hipótese em que a verba honorária se revela ínfima como excessiva, à luz dos parâmetros do art. 20, § 3º do CPC/1973 (atual art. 85, § 2º, do CPC/2015).

7. Conforme bem apreendido no acórdão hostilizado, justifica-se a incidência do juízo equitativo tanto na hipótese de valor inestimável ou irrisório, de um lado, como no caso da quantia exorbitante, de outro. Isso porque, observa-se, o princípio da boa-fé processual deve ser adotado não somente como vetor na aplicação das normas processuais, pela autoridade judicial, como também no próprio processo de criação das leis processuais, pelo legislador, evitando-se, assim, que este último utilize o poder de criar normas com a finalidade, deliberada ou não, de superar a orientação jurisprudencial que se consolidou a respeito de determinado tema.

8. A linha de raciocínio acima, diga-se de passagem, é a única que confere efetividade aos princípios constitucionais da independência dos poderes e da isonomia entre as partes – com efeito, é totalmente absurdo conceber que somente a parte exequente tenha de suportar a majoração dos honorários, quando a base de cálculo dessa verba se revelar ínfima, não existindo, em contrapartida, semelhante raciocínio na hipótese em que a verba honorária se mostrar excessiva ou viabilizar enriquecimento injustificável à luz da complexidade e relevância da matéria controvertida, bem como do trabalho realizado pelo advogado.

9. A prevalecer o indevido entendimento de que, no regime do novo CPC, o juízo equitativo somente pode ser utilizado contra uma das partes, ou seja, para majorar honorários irrisórios, o próprio termo “equitativo” será em si mesmo contraditório.

10. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1.789.913/DF, Segunda Turma, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 11/03/2019) (g.n.)

Na hipótese dos autos, considerando o valor vultoso da causa – R\$ 25.849.666,28 (vinte e cinco milhões, oitocentos e quarenta e nove mil, seiscentos e sessenta e seis reais e vinte e oito centavos) – em 14/03/2014, considerando o tempo e duração do processo, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado, e o tempo exigido para seu serviço e, essencialmente, respeitado o princípio da razoabilidade que se constitui diretriz de bom-senso, aplicada ao Direito, a fim de que se mantenha um perfeito equilíbrio entre o encargo ostentado pelo causídico e a onerosidade excessiva ao erário, reduzio as verbas honorárias para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), quantia que não se revela ínfima, nem tampouco excessiva, o que faço por apreciação equitativa.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** para o fim de reduzir os honorários advocatícios para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), quantia que não se revela ínfima, nem tampouco excessiva, o que faço por apreciação equitativa, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 16 de julho de 2020.”

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório do essencial.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002787-62.2014.4.03.6120

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TIISA - INFRAESTRUTURA E INVESTIMENTOS S.A

Advogados do(a) APELADO: HANDERSON ARAUJO CASTRO - SP234660-A, FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021. (...) § 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025948-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: E B DE CASTRO JUNIOR CAFETERIA E INFORMATICA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSON JOSE DA SILVA - PR30532-A

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE SANCHES DE FARIA - SP149946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025948-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: E B DE CASTRO JUNIOR CAFETERIA E INFORMATICA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSON JOSE DA SILVA - PR30532-A

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE SANCHES DE FARIA - SP149946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por E. B. DE CASTRO JUNIOR CAFETERIA E INFORMÁTICA - EPP, contra a decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento, interposto por E. B. DE CASTRO JUNIOR CAFETERIA E INFORMÁTICA - EPP, contra a decisão proferida no Juízo da 17ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, que, em ação declaratória de nulidades de atos administrativos c/c devolução de valores pagos, indeferiu pedido de tutela de urgência, formulado para obter a imediata reabertura de loja, instalada por concessão de uso, na área de embarque do Aeroporto de Congonhas/SP, bem como a devolução dos crachás e credenciais dos empregados, além da suspensão da cobrança de multa, no valor de R\$ 2.238.500,00, do descredenciamento do SICAF pelo prazo de 02 anos e do direito de licitar com a agravada e com a administração pública.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, eis que foi instaurado pela agravada um procedimento administrativo, culminando com a rescisão unilateral do contrato, sem a observância das garantias do contraditório e da ampla defesa. Afirma que seus empregados foram impedidos de acessar o local de trabalho, bem como foi determinado o fechamento da loja. Adiz ainda que vem sofrendo a cobrança de valores, indevidamente.

Após o ajuizamento da demanda subjacente, o agravante foi notificado pela concedente, ora agravada, em 09/10/2019, para promover a desocupação total da área de concessão, no prazo de 2 dias.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso (Id 97422615).

Contrarrazões (Id 107728988).

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Não merece acolhimento a insurgência da parte agravante.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo nos presentes autos, foi proferida a seguinte decisão, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir; in verbis:

"(...)

A ora recorrente afirma que assinou com a agravada, no dia 15/04/2015, o "Contrato de Concessão de Uso de Área Sem Investimento – Contrato Comercial" nº TC – 02.2015.024.0008, após vencer certame licitatório, passando a desenvolver no local atividades destinadas à exploração comercial de cafeteria.

Contudo, a recorrida rescindiu unilateralmente o referido contrato, por justa causa, bem como foi aplicada penalidade e descredenciamento do SICAF, pelo prazo de 2 anos, conforme Ato Administrativo nº 0 CSAT-AAD-2019/02388, de 02/08/2019.

Com efeito, não obstante as alegações da ora agravante de que houve cerceamento de defesa no procedimento administrativo, bem como a inexistência de débitos no contrato firmado entre as partes e a cobrança indevida de valores pelo uso de área externa para colocação de mesas e cadeiras, além da nulidade da multa aplicada pela venda de cervejas, o presente recurso não apresenta elementos suficientes a justificar, nesta sede de juízo de cognição inaugural, a concessão da tutela de urgência.

Como bem fundamentou o Magistrado a quo na decisão agravada, "as partes firmaram contrato de concessão de uso TC nº 02.2015.024.0008. Referido contrato prevê expressamente nos itens "29", "30" e "38":

"29. A inexecução total ou parcial do contrato enseja a sua rescisão, com as consequências contratuais e as previstas em lei ou no Regulamento de Licitações e Contratos da CONCEDENTE. "

"30. Constituem motivo para rescisão do contrato:

(...)

30.12. O atraso superior a 60 (sessenta) dias dos pagamentos devidos à CONCEDENTE;"

"38. Findo ou rescindido este Contrato, a CONCEDENTE entrará de imediato e de pleno direito na posse da área, respectivas edificações e benfeitorias, assistindo ao CONCESSIONÁRIO direito à indenização ou compensação, exceto, em se tratando de rescisão motivada pelo concessionário, ressaldado o disposto no item 29 deste instrumento".

Quanto ao processo administrativo nº SBSP-ADM-2018/00164, verifico que:

- a) A parte autora/ concessionária foi notificada inicialmente acerca de débitos perante a Infraero em 10/09/2018 (Ofício n.º SBSP-OFI-2018/00204);
- b) foi encaminhada interposição extrajudicial (Ofício n.º CSAT-OFI-2018/01138) para que a autora realizasse o pagamento de tais débitos até 19/09/2018;
- c) foi notificada acerca da decisão de rescisão do termo de confissão de dívida e compromisso (Ofício n.º CSAT-OFI-2018/03400) em 05/11/2018, sendo concedido o prazo até 15/11/2018 para manifestação;
- d) em sede administrativa, a autora informou que se manifestou sobre tais ofícios, bem como noticiou que os boletos em atraso seriam pagos até 26/12/2018;
- e) foi aludido que a autora/ concessionária havia quitado os débitos anteriores que ensejaram a solicitação de rescisão e aplicação de penalidade. No entanto, em razão de novos débitos, o processo de rescisão não foi encerrado (Relatório de Inadimplência – E.B. de Castro – TC 02.2015.024.0008 – de 18/03/2019);
- f) em 18/07/2019, foi proferida decisão nos autos do processo administrativo que concluiu: “Com base no exposto neste expediente, restou evidenciado materialmente irregularidades quanto ao atraso do pagamento dos débitos referentes aos boletos em atraso referente às competências 02/2019; 03/2019; 04/2019; 05/2019; 08/2018; 09/2019; 10/2018; 11/2018; 12/2018; 01/2019; 02/2019; 03/2019; 04/2019; 05/2019 e 04/2019, conforme documentos nº CSAT-CAP-2019/62529... tendo sido assegurado, à empresa E.B. DE CASTRO JUNIOR CAFETERIA E INFORMÁTICA - EPP, o contraditório e a ampla defesa, e, ainda, que é admissível a rescisão contratual, e aplicação das penalidades da multa e impedimento de licitar e contratar com a Infraero e a Administração Pública Federal pelo prazo de 2 anos e descredenciamento do SICAF, se assim entender o Administrador, após analisar os fatos à luz dos Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade”;
- g) em 02/08/2019 foi expedido o Ato Administrativo nº CSAT\_AAD-2019/02388 que determinou a rescisão contratual, por justa causa, conforme estabelecido no Termo de Contrato nº 02.2015.024.0008, celebrado entre a INFRAERO e E.B. DE CASTRO JUNIOR CAFETERIA E INFORMÁTICA LTDA – EPP, bem como a aplicação de penalidade e respectivo descredenciamento pelo prazo de 02 (dois) anos do SICAF;
- h) referido ato foi publicado no Diário Oficial da União em 07/08/2019. A parte autora foi devidamente notificada em 08/08/2019, através do Ofício nº CSAT\_OFI-2019/07780 (fls. 439 do processo administrativo).

Com efeito, não há provas suficientes nos autos que demonstrem que a parte autora tenha realizado o pagamento dos débitos em aberto, bem como de que não teria tido acesso ao inteiro teor do processo administrativo.

Ora, é de se notar que a ré, valendo-se de cláusulas contratuais que não deixam margem à dívida, conforme acima descrito, rescindiu o contrato de concessão. Portanto, entendo que devem ser preservados os efeitos decorrentes da extinção contratual impondo-se a retomada das áreas pela parte ré.”

Assim, por tais fundamentos, ora adotados como razão de decidir, o caso é de se manter, por ora, a decisão agravada, sendo que as afirmações produzidas pela requerente poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória. Ademais, o pedido de concessão de tutela de urgência poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

**Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso, sem prejuízo de ulterior reexame no âmbito desta relatoria ou mesmo por ocasião do julgamento colegiado.**

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

(...)."

Assim, é de ser mantida a r. decisão agravada.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se.

Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 29 de janeiro de 2020."**

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório do essencial.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025948-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: E B DE CASTRO JUNIOR CAFETERIA E INFORMATICA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSON JOSE DA SILVA - PR30532-A

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE SANCHES DE FARIA - SP149946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

*Art. 1.021. (...) § 1o Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004327-51.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAGAZINE JBCL CONFECÇÕES LTDA

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS VICENTIN CACCAVALI - SP330079-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004327-51.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAGAZINE JBCL CONFECÇÕES LTDA

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS VICENTIN CACCAVALI - SP330079-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal - Fazenda Nacional, contra a decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*"Trata-se de mandado de segurança impetrado por MAGAZINE JBCL CONFECÇÕES LTDA, objetivando a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, em relação aos fatos geradores vencidos, apurados nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação, bem como a restituição ou compensação dos valores pagos a maior, respeitado o prazo prescricional.*

*A r. sentença concedeu a segurança para o fim de garantir o direito da impetrante de efetuar os recolhimentos futuros da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a exclusão, de suas bases de cálculo, dos valores relativos ao ICMS, bem como de efetuar a compensação ou restituição com os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, da diferença dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS, referente ao ICMS indevidamente incluído na base de cálculo desses tributos, desde o quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, incluindo os valores indevidamente recolhidos em seu curso, atualizados de acordo com a taxa SELIC, observando-se o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/1996. Sentença sujeita a reexame necessário.*

*Apela a União Federal. Requer, preliminarmente, a suspensão do processo até o trânsito em julgado do RE 574.706/PR. No mérito, seja a presente ação julgada improcedente. Insurge-se no tocante à compensação/restituição.*

*Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.*

*Houve manifestação do Ministério Público.*

*É o relatório.*

### **Decido.**

*De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.*

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.*

*Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:*

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

*Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).*

*Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).*

*Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.*

*Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec: 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

*Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.*

*Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.*

*Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiça a pronúncias emanados em sede de repercussão geral.*

*Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.*

*A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:*

### **EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*



#### 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS e a COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF. EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VICIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prosiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisor. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDEl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDEl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. E.MEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB.-) -g.n.

#### Do prazo prescricional

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDEBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712/MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDEBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

ALC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente e luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. DJe 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese de propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-jurídico, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no consequente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente. 3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

## **Da compensação**

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. .

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (Darf) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)

Outrossim, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26-A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas - e-Social. Portanto, com a edição da referida Lei 13.670, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, dentro dos limites da norma autorizativa.

Ressalte-se que aplicando à compensação a regra vigente ao ajuizamento da demanda, cabe a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições previdenciárias, observados os requisitos e condições legais, para as ações ajuizadas após a edição da Lei 13.670/2018. Tratando-se de demanda proposta antes da referida Lei 13.670, não há que se cogitar da sua incidência.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.**

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.**

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, in verbis:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.**

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

#### **Da restituição administrativa**

Quanto ao direito de solicitar à Receita a restituição do indébito tributário, como forma de compensação, passo a tecer algumas considerações.

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(...)"

Essa restituição, conforme artigo 170 e 170-A do mesmo Código, pode ser dar pela modalidade de compensação.

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Daí se extrai que o direito à restituição (melhor referir-se, num sentido genérico, a ressarcimento) do indébito tributário pode realizar-se por duas vias: (i) a restituição (em sentido estrito) que se procede mediante precatório ou RPV (Constituição Federal, artigo 100); e (ii) a compensação que se procede segundo a legislação específica.

Assim, a sentença declaratória reconhece ao autor o direito de ressarcimento total ou parcial. Uma vez declarado esse direito, seu exercício poderá dar-se por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

E tratando-se de direito do contribuinte, que pode exercer-se por duas modalidades de ressarcimento, pode ele escolher a via que mais lhe interessa, segundo suas conveniências, só não sendo admissível que haja o ressarcimento em duplicidade, pois aí haveria enriquecimento ilícito.

Assim, ao contribuinte pode interessar realizar a compensação por tornar o ressarcimento do crédito mais rápido em um procedimento de acerto perante a própria administração pública, sem necessidade de aguardar a ordem de pagamentos dos precatórios, enquanto que, noutras situações, a compensação do crédito pode ser desinteressante, como nos casos em que na cadeia produtiva da empresa não venha a gerar débito suficiente para proporcionar a compensação. Isso, porém, pertence à esfera de livre escolha do contribuinte.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010"

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADA POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando precedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório, ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. ...EMEN:(RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ..DTPB:.)"

Outrossim, a declaração do direito à compensação, a se concretizar na esfera administrativa, não se confunde com pedido de repetição de indébito, porquanto a ação mandamental "não é substitutivo de ação de cobrança" (Súm. 269/STJ), bem como "não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria" (Súm. 271/STJ).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA

O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007, e RMS 20.523/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

#### Da correção monetária e dos juros de mora.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. 1º) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º. DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.**

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.**

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
  2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
  3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)
  4. Os valores recolhidos independentemente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)
  5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.
  6. Agravos regimentais não providos.
- (STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para explicitar o critério de prescrição, compensação/restituição, correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 8 de junho de 2020."**

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório do essencial.

APELADO: MAGAZINE JBCL CONFECÇÕES LTDA

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS VICENTIN CACCAVALI - SP330079-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

*Art. 1.021. (...) § 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Diva Malerbi e Johanson de Salvo, e da Juíza Federal Convocada Denise Avelar vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado o Relator pela conclusão. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: COOPERATIVA DE USUÁRIOS DO SISTEMA DE SAÚDE DE CAMPINAS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS NUNES DA SILVA - SP157951-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000067-36.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: COOPERATIVA DE USUÁRIOS DO SISTEMA DE SAÚDE DE CAMPINAS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS NUNES DA SILVA - SP157951-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por **COOPERATIVA DE USUÁRIOS DO SISTEMA DE SAÚDE DE CAMPINAS**, contra a decisão democrática prolatada nos seguintes termos:

*"Trata-se de apelação interposta por COOPUS – COOPERATIVA DO SISTEMA DE SAÚDE, em Embargos, por esta ajuizados, nos autos de Execução Fiscal nº 0015314-62.2012.4403.6105, promovidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, em que exige o pagamento de valores relativos à multa infracional.*

*A r. sentença, integrada pela decisão dos aclaratórios, julgou improcedentes os embargos. Condenação da embargante em honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85 do CPC. (ID. 108888953).*

*Apelação da embargante, arguindo, em sede preliminar: a) cerceamento de defesa por deixar de ser apreciado o pedido de prova testemunhal; b) violação das normas administrativas por parte da apelada, por não ter concluído o procedimento administrativo em 345 dias; c) inconstitucionalidade do artigo 10 da Resolução 124/2006, também no que diz respeito ao escalonamento das multas. No mérito, questiona a interpretação dada ao artigo 13, da Lei nº 9.656/98, porquanto a rescisão contratual com a ex-usuária decorreu de fraude por parte desta, sendo seu direito exercer a resolução do contrato. Aponta violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, e subsidiariamente a possibilidade de redução da multa. Ainda, a violação ao princípio da motivação da multa, por estar acima do mínimo legal e irregularidade na aplicação de juros desde a abertura do processo administrativo. Por fim, requer a exclusão da condenação pela sucumbência, porque o encargo já está incluso na CDA, por força do Decreto-Lei nº 1.025/69. (ID. 108888953).*

*Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.*

*É o relatório. Decido.*

*De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.*

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.*

*Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

*Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedente sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).*

*Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).*

*Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.*

*Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."*

*(ApReNeC 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).*

*Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.*

**Cerceamento de Defesa pela ausência de produção de prova testemunhal**



Não configura cerceamento de defesa o julgamento da causa sem a produção de prova pericial ou testemunhal, quando o juízo de origem entender que o caso foi corretamente instruído declarando a existência de provas suficientes para o seu convencimento. Além disso, no caso em que se discute aplicação de multa por descumprimento de legislação referentes ao Planos de Saúde, as alegações demandam exclusivamente análise documental dispensando-se a prova testemunhal ou pericial. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OPERADORA DE PLANOS DE SAÚDE. ATENDIMENTO DE SEGURADOS NA REDE PÚBLICA. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO - DECRETO Nº 20.910/1932 - PRAZO QUINQUENAL. FLUÊNCIA INTEGRAL - INOCORRÊNCIA. TABELA TUNEP - LEGITIMIDADE DA INCIDÊNCIA. 1. Não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que restou devidamente justificado o motivo pelo qual o d. magistrado entendeu desnecessária a produção de prova pericial. Ademais, o c. Tribunal Superior tem entendimento no sentido de que somente configura cerceamento de defesa quando se julga improcedente o pedido por ausência de provas cuja produção foi justamente indeferida no curso do processo, o que não é a situação dos autos, visto que eventual prova documental teria o mesmo poder de convencimento que a prova testemunhal e/ou contábil que se pretendia produzir. 2. Regularmente inscrita, a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, conforme preceitua o artigo 204 do Código Tributário Nacional, combinado com o artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Embora não sejam absolutas tais presunções, é certo que produzem efeitos até prova inequívoca acerca da respectiva invalidade. Segundo disposição legal, o ônus desta prova é atribuído a quem alega ou aproveita, sendo que a simples alegação genérica de nulidade é insuficiente para desconstituir o título executivo, pois, como visto, neste caso, cabe à parte embargante desfazer a presunção que recaiu sobre a CDA, e, no caso em apreço, a parte embargante não logrou tal êxito. 3. Não procede a alegação da apelante no sentido de que a ausência de discriminação pormenorizada do fato constitutivo das infrações cobradas nas certidões de dívida ativa macularia sua higidez. Resta incontroverso que a embargante teve acesso a todas as informações que sustentam imprescindíveis no âmbito administrativo, ocasião em que exerceu amplamente seu direito de defesa. Não verifico prejuízo no exercício de defesa da parte executada, impugnando de modo exaustivo e eficiente as infrações que lhe estão sendo cobradas no executivo fiscal. 4. Pacifico o entendimento jurisprudencial de que a cobrança de valores relativos a ressarcimento ao SUS deve observar o prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932. Precedentes (STJ e 3ª Turma do TRF3). 5. O termo inicial da prescrição é a data da notificação do devedor da decisão final do processo administrativo, consoante iterativa jurisprudência deste Tribunal. Precedentes da 3ª Turma do TRF3. 6. As notificações acerca do término dos processos administrativos ocorreram em julho de 2016. A execução fiscal foi ajuizada no mesmo ano. Prescrição quinquenal não consumada. 7. Em se tratando de atendimentos de natureza urgente e emergencial, a cobertura contratual é obrigatória, independentemente da abrangência geográfica do contrato, tendo em vista o teor das disposições do artigo 12, incisos V, alínea "c", e VI, bem como do artigo 35-C da Lei nº 9.656/1998. 8. Não restou comprovado que os valores referentes à Tabela TUNEP são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo ainda que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas. Precedente da 3ª Turma do TRF3. 9. Apelação a que se nega provimento. (ApCiv 0002049-02.2017.4.03.6110, Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/01/2020.)"

#### **Prescrição**

No âmbito do STJ já se assentou o entendimento jurisprudencial de que a pretensão executória dos créditos não tributários relativos aos ressarcimento ao Sistema Único de Saúde, observa o prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto 20.910/1932, e não o disposto no Código Civil, em observância ao princípio da isonomia, sendo o termo inicial a notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito poderá ser quantificado.

O § 1º, do artigo 1º, da Lei nº 9.873/99 não é aplicável em ações de cobrança de ressarcimento ao SUS pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, de acordo com o entendimento do STJ e desta E. Corte Regional, aplicando-se nestes casos as normas de suspensão e interrupção contidas na Lei nº 6.830/80 relativas aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

O termo inicial para início da contagem do prazo prescricional é a data da notificação do devedor da decisão final do processo administrativo, desta forma, deve a ANS proceder à cobrança dentro do quinquênio, gerando os respectivos Avisos de Beneficiários Identificados - ABI e as GRU's. Somente quando definitivamente julgados os recursos e notificado, o recorrente, acerca do resultado, estará possibilitada a cobrança, quando, então, será gerada a GRU.

Assim, enquanto pendente a conclusão do processo administrativo não há que se falar em prescrição, nos termos do artigo 4º do Decreto nº 20.910/32, isto porque enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há ainda a pretensão. A jurisprudência tem reconhecido a possibilidade de ocorrência da prescrição intercorrente no âmbito administrativo, nos termos do art. 5º do Decreto nº 20.910/32, e, segundo o qual, a demora do titular do direito ou do crédito ou do seu representante, em prestar os esclarecimentos que lhe forem reclamados ou o fato de não promover o andamento do feito judicial ou do processo administrativo durante os prazos respectivamente estabelecidos para extinção do seu direito à ação ou reclamação, não tem o efeito de suspender a prescrição. Tal instituto visa dar efetividade ao princípio da eficiência e da razoável duração do processo, que não pode tramitar eternamente.

No presente caso, os fatos ocorreram por demora da beneficiária do plano em 15/05/2002 – (ID. 108888951 – fl. 30). Em 05/07/2002, a operadora de saúde foi notificada para apresentação de defesa. Apresentou impugnação em primeira instância em 02/08/2002. Em 21/10/2002, foi indeferida a impugnação. Com lavratura do auto de infração em 24/10/2002, com imposição de multa no valor de R\$ 21.000,00, com abertura de novo prazo para defesa. Em 09/11/2002, apresentação de defesa por parte da COOPUS, recebido e encaminhado pela ANS à Assessoria de Instrução e análise em 18/11/2002. Em 29/09/2005 foi confirmada a infração e proposta a multa no Valor de R\$ 35.000,00 pela Diretoria de Fiscalização da ANS. A autora foi intimada da referida decisão pelo DOE em 21/11/2005, 05/12/2005. Em 14/12/2005 apresentou nova defesa e solicitou devolução de prazo em razão da ANS não ter disponibilizado a íntegra da decisão exarada. Prazo devolvido em 26/05/2006, cuja decisão foi recebida pela COOPUS em 09/06/2006. Em 14/06/2006, a COOPUS apresenta nova defesa. Em 21/09/2006 a ANS encaminhou parecer desfavorável, pela manutenção da Multa à Procuradoria Geral da União. Em 04/12/2008 a PGU encaminhou os autos à Diretoria Colegiada da ANS. Em 27/09/2010, a Diretoria Colegiada manteve a decisão de primeira instância, e do quantum arbitrado em R\$ 21.000,00. Em 07/10/2010 o processo foi encaminhado para DIPRO, DIGES e DIOPE. Em 11/11/2010, foi mantida a decisão e encaminhada para publicação no DOE em 17/11/2010, com encaminhamento pessoal para Operadora de saúde em 02/12/2010. Em 08/02/2011, a empresa apresentou novo recurso. Em 17/02/2011, a ANS encaminhou a defesa para o órgão competente (ID. 108888951 e 108888952).

Tenho em vista que o processo já fora decidido pela Diretoria Colegiada, com decisão irrevogável, foi mantida a decisão anterior, com comunicação à empresa em 12/04/2011.

Inconformada, em 28/04/2011, a empresa apresenta nova impugnação, recurso novamente não conhecido, por ausência de previsão legal em 05/09/2011.

Em 10/11/2011 a empresa foi notificada do valor do débito, atualizado para R\$ 32.000,00, com vencimento em 30/11/2011.

Desta forma não há que se falar de prescrição intercorrente, pois, frise-se, entre o início do processo administrativo em 05/07/2002 até 30/11/2011 (intimação para cobrança), o prazo estava suspenso, isto porque enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há ainda a pretensão, nos termos do já aludido artigo 4º do Decreto nº 20.910/32.

O termo inicial do prazo prescricional executório ocorreu em 01/12/2011, data seguinte a do vencimento do prazo para pagamento e início da mora da ANS.

Além disso, não houve paralisação trienal do processo enquanto pendente de julgamento ou despacho, afastando a ocorrência de prescrição.

A inscrição da dívida ativa deu-se em 25/06/2012, o ajuizamento da Execução Fiscal ocorreu em 07/12/2012, não há que se falar, portanto, em prescrição, (ID. 108888952 e 108888953).

Outrossim, em que pese o lapso de tempo transcorrido entre a interposição do recurso e a decisão definitiva tomada pela Diretoria Colegiada, em nenhum momento restou caracterizada inércia da administração apta a justificar a incidência de prazo prescricional intercorrente. Pelo contrário, os sucessivos atos de comunicação, para garantia do exercício do direito de defesa pela autuada, e de apuração da infração, comprovam que não houve a incidência da prescrição da pretensão punitiva, tendo em vista o contido no artigo 2º, da Lei nº 9.873/1999.

#### **Excesso de prazo por parte da Administração**

Despicienda a análise da tese trazida pela apelante no que diz respeito ao excesso de prazo por parte da administração, por ter ultrapassado 345 (trezentos e quarenta e cinco dias) para finalização do processo, porquanto os prazos aplicados no caso são os da legislação em epígrafe.

#### **Legalidade da sanção imposta**

A autora foi autuada pela Agência Nacional de Saúde Complementar – ANS, em razão de rescisão unilateral de contrato fundada na alegação de que o beneficiário teria deixado de declarar doença preexistente. A decisão unilateral por parte da Operadora de saúde infringiu a legislação da ANS, especificamente o artigo 13, inciso II, da Lei nº 9.656/98, e as normas das Resoluções Normativas 02/98 e 24/2000, por rescindir unilateralmente o contrato e por não cumprir com as determinações exigidas para esses casos, in verbis:

A Lei 9656/98:

"Artigo 13. Os contratos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei têm renovação automática a partir do vencimento do prazo inicial de vigência, não cabendo a cobrança de taxas ou qualquer outro valor no ato da renovação.

II - a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato, salvo por fraude ou não-pagamento da mensalidade por período superior a sessenta dias, consecutivos ou não, nos últimos doze meses de vigência do contrato, desde que o consumidor seja comprovadamente notificado até o quinquagésimo dia de inadimplência;

Veja-se o que dispõe as Resoluções nºs 02/98 e 24/2000:

Resolução 02/98.

"Art. 7º A operadora poderá comprovar o conhecimento prévio do consumidor sobre sua condição quanto à existência de doença e lesão, durante o período de 24 (vinte e quatro) meses previsto no artigo 11 da Lei nº 9.656/98, podendo a omissão dessa informação ser caracterizada como comportamento fraudulento.

§1º À operadora caberá o ônus da prova.

§2º A operadora poderá utilizar-se de qualquer documento legal para fins da comprovação acima.

§3º Alegada a existência de doença ou lesão não declarada por ocasião da contratação do plano ou seguro, o consumidor terá que ser comunicado imediatamente pela operadora.

§4º Caso o consumidor não concorde com a alegação, a operadora deverá encaminhar a documentação pertinente ao Ministério da Saúde, que efetuará o julgamento administrativo da procedência da alegação, após entrega efetiva de toda a documentação.

§5º Se solicitado pelo Ministério da Saúde, o consumidor deverá remeter documentação necessária para instrução do processo.

§6º Após julgamento e acolhida à alegação da operadora pelo Ministério da Saúde, o consumidor passa a ser responsável pelo pagamento das despesas efetuadas com a assistência médico-hospitalar prestada e que tenha relação com a doença ou lesão preexistente, desde a data da efetiva comunicação a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 7º Não será permitida, sob qualquer alegação, a suspensão do contrato até o resultado do julgamento pelo Ministério da Saúde”

Resolução 24/2000

“Art. 5º Constitui infração, punível com multa pecuniária no valor de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais):

V – suspender ou denunciar de maneira unilateral os contratos com os consumidores, em desrespeito ao disposto nos incisos II e III do parágrafo único do artigo 13 da Lei nº 9.656, de 1998;

Art. 15 – Serão considerados os seguintes fatores multiplicadores para o cálculo do valor das multas, com base no número de beneficiários das operadoras, constante no cadastro já fornecido à ANS:

I – de 1 (um) a 1.000 (mil) beneficiários: 0,2 (dois décimos);

II – de 1.001 (mil e um) a 10.000 (dez mil) beneficiários: 0,4 (quatro décimos);

III – de 10.001 (dez mil e um) a 100.000 (cem mil) beneficiários: 0,6 (seis décimos);

IV – de 100.001 (cem mil e um) a 200.000 (duzentos mil) beneficiários: 0,8 (oito décimos);

V – a partir de 200.001 (duzentos mil e um): 1,0 (um).

Parágrafo único – Para os fins deste artigo, às operadoras que não tiverem fornecido à ANS o cadastro de beneficiários, será aplicado o fator indicado no inciso V, sem prejuízo da aplicação cumulativa da penalidade prevista no inciso VI do artigo 7º desta Resolução.”

Como se verifica na norma acima citada, a operadora de plano de saúde, para rescindir o contrato, com base em indício de fraude, deve inicialmente comunicar o usuário e não o fazer unilateralmente.

No caso dos autos a apelante entendendo que o usuário agiu com fraude na contratação do serviço, deveria observar o procedimento posto no artigo 7º, §§ 3º e 4º, da Resolução CONSU nº 02/1998 do Conselho Suplementar de Saúde, que regulamentou o parágrafo único, do artigo 13 da Lei 9656/98, ao final do qual, acaso reconhecida pelo Ministério da Saúde a conduta fraudulenta do usuário, poderia validamente suspender ou indeferir eventuais procedimentos médicos solicitados, cuja autorização ficaria condicionada ao cumprimento da carência contratada, não podendo, unilateralmente rescindir o contrato, sem oportunizar ao usuário do plano de saúde o direito de defesa.

Neste sentido, é importante frisar que, para a rescisão do contrato firmado entre a Operadora e o usuário, seja em caso de inadimplência ou de fraude, há um procedimento a ser cumprido, que garanta ao beneficiário o conhecimento de tal possibilidade de resolução contratual, bem como lhe permita a sua defesa, desta forma imprescindível a comunicação ao consumidor, prevista no §3º, do art. 7º, da Resolução CONSU nº 02/98, do Conselho Suplementar de Saúde, o que não restou comprovado no caso dos autos.

#### Da interpretação do artigo 13 da Lei nº 9.656/98 e de sua alegada inconstitucionalidade.

Não existe inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 9.656/98 como alega a recorrente, sendo o dispositivo legal plenamente compatível com a normas constitucionais. Por consequência, não havendo eiva de ilegalidade no auto de infração contra a apelante, não se poderia impedir a agência reguladora de inscrever o crédito tributário na dívida ativa.

Neste contexto, cabe ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre regulamentação, fiscalização e controle das ações e serviços de saúde, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros ou mesmo por pessoa física ou jurídica de direito privado, consoante assegura o artigo 197 da CF.

Consagra ainda o texto constitucional, em seu artigo 199, que a assistência à saúde é livre à iniciativa privada, razão pela qual foi editada a Lei nº 9.656/98, a qual sustenta que as pessoas jurídicas de direito privado que operem planos ou seguros privados de assistência à saúde submetam-se às disposições nela contidas.

Não há nenhuma ilegalidade ou irregularidade na penalidade imposta pela ANS diante da rescisão unilateral do contrato e pelo descumprimento por parte da COOPUS do procedimento estabelecido pela legislação para os casos de omissão de doença preexistente à época da contratação, não havendo provas que autorizem a desconstituição da atuação, razão pela qual deve ser mantida tal como lavrada.

Ressalte-se, que o processo administrativo questionado nos autos, diz respeito ao comportamento da operadora do plano de saúde que rescindiu unilateralmente o contrato com o beneficiário em razão de alegado indícios de fraudes do consumidor, sem o devido processo legal, ficando evidenciada a transgressão da apelante das normas que regem a matéria, não sendo o seu objeto a apuração ou não de preexistência de doenças do usuário quando da contratação da operadora.

#### Motivação para aplicação da multa e sua graduação

A aplicação de multa administrativa encontra-se dentro dos parâmetros previstos nos artigos 25 e 27 da Lei nº 9.656/98, bem como atende ao princípio da proporcionalidade, por se apresentar como adequada e necessária no caso concreto, considerando a tipicidade da infração cometida e a previsão da sanção correspondente, bem como a multa consistir em medida suficiente para a obtenção da finalidade da sanção, sem onerar de forma excessiva o infrator.

A graduação da multa deve atender aos princípios da legalidade e da proporcionalidade, que, em decorrência do porte econômico da empresa e da natureza da infração, há de ser fixada em valor suficiente e necessário que atenda ao caráter repressivo e preventivo da sanção administrativa.

No caso em tela, ao ser fixada a multa com base no RDC nº 24/2000, a ANS não cometeu qualquer impropriedade ou transgrediu o princípio da legalidade, posto que a própria Lei nº 9.656/98, ao prever entre as penalidades aplicáveis em caso de inobservância das normas que regem a matéria, a multa, delegou à Agência Nacional de Saúde Suplementar a competência para sua fixação e aplicação, desde que observados os limites mínimos e máximos que quantificou.

#### Valor da sanção pecuniária

O artigo 5º, da RN 24/2000, retro aludido, fixa a multa diária para a infração ora em discussão em R\$ 35.000,00 (Trinta e cinco mil reais). Por sua vez o artigo 15, III, da mesma Resolução Normativa, estabelece os critérios de quantificação das sanções, o que foi levado em consideração na apuração da sanção chegando-se à aplicação da multa à apelante no valor de R\$ 21.000,00 (vinte e um mil reais), com acréscimo legais, não havendo, portanto em que se falar em ilegalidade, ou em violação aos princípios da razoabilidade e desproporcionalidade, eis que o arbitramento com esses parâmetros atende o caráter preventivo e punitivo. Além disso, a conduta da ANS está pautada em seu juízo de conveniência, estando fixada em patamar razoável, nos termos da legislação de regência.

Anoto por oportuno que no caso, não foram aplicadas as disposições da Resolução 124/2006, mas a regulamentação anterior (RN 24/2000), portanto, despienda a análise da inconstitucionalidade da referida norma, (ID. 108888951).

#### Incidência de Juros e da taxa SELIC

No tocante a ilegalidade na incidência da taxa SELIC, tal alegação não prospera, uma vez que existe legislação específica fixando a taxa de juros pelo Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic, conforme disposto no artigo 37-A e §1º da Lei nº 10.522/02 c/c artigo. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96.

Neste sentido:

“EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI 9656/98. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. INOCORRÊNCIA. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. TAXA SELIC. DECRETO-LEI Nº 1025/69. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte é pacífica no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou seguros de saúde, previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, prescreve em 05 anos, na forma do Decreto n.º 20.910/1932, aplicando-se as normas de suspensão e interrupção na forma da Lei n.º 6.830/80, sendo inaplicável o prazo prescricional estabelecido no Código Civil. 2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de análise de recurso repetitivo, no REsp nº 1.112.577/SP, firmou entendimento de que o prazo prescricional se inicia após o encerramento do processo administrativo. 3. No caso, o início do prazo prescricional iniciou em 11/05/2007 (fl. 33), momento em que a dívida tornou-se exigível, a inscrição em dívida ativa ocorreu em 15/03/2012 e o ajuizamento da execução fiscal se deu em 24/07/2012. Deste modo, não houve o decurso do prazo de 5 (cinco) anos. Assim, não se faz falar na ocorrência da prescrição. 4. Da análise atenta da CDA, verifica-se que nela constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz em face do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, para efeito de viabilizar a execução intencional, sendo de se destacar não ser obrigatória a instrução da execução fiscal com a cópia integral do processo administrativo em que aprovada. 5. A Lei nº 9.656/98 criou o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS quando este é utilizado por beneficiários de planos privados de assistência à saúde. O ressarcimento permite que o SUS receba de volta os valores despendidos com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde. Tal ressarcimento possui caráter retributivo, não se revestindo de natureza tributária, e por esse motivo não tem por objeto a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Não se faz necessária a edição de Lei Complementar para dispor sobre a matéria, razão pela qual não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais tributários. Além disso, resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não obsta o contratante de plano privado de ser atendido na rede pública de saúde, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende. 6. A Tabela TUNEP não possui qualquer ilegalidade e foi implementada pela Agência Nacional de Saúde (ANS) a partir de seu poder regulador do mercado de saúde suplementar, §§1º e 8º do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários. 7. As impugnações relativas à inexigibilidade da cobrança em atendimento fora da área de abrangência geográfica ou da rede credenciada, verifico que não prospera em casos de emergência e urgência, já que a Lei nº 9.656/1998, em seus artigos 12, incisos V e VI, e 35-C, assegura a obrigatoriedade da cobertura contratual. Além do que, à autora caberia o ônus de comprovar, tendo em conta a presunção de legalidade dos atos administrativos, não ser o caso de atendimento emergencial ou urgente, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura. 8. No tocante a ilegalidade na incidência da taxa SELIC, tal alegação não prospera, uma vez que existe legislação específica fixando a taxa de juros pelo Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic, conforme disposto no art. 37-A e §1º da Lei nº 10.522/02 c/c art. 5º, §1º e art. 61, § 3º, da Lei nº 9430/96. 9. Em relação ao Decreto-Lei nº 1.025/69, o seu artigo 1º prevê a cobrança do percentual de 20% sobre o valor do débito fiscal. Esse encargo destina-se a cobrir todas as despesas, inclusive os honorários advocatícios, necessários para a cobrança judicial da dívida ativa da União. Esse entendimento é assente no C. Superior Tribunal de Justiça e nessa E. Corte, sendo, portanto, devido o referido encargo. 10. Assim, uma vez que esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, não pode, nesta hipótese, haver condenação em honorários na sentença, sob pena de se caracterizar verdadeiro bis in idem, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora. 11. Apelação parcialmente provida. (ApCiv 0007343-21.2015.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIWA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2019.)”

### **Honorários advocatícios e os encargos previstos no Decreto-Lei nº 1.025/69**

Em relação aos encargos previstos no Decreto-Lei nº 1.025/69, está pacificado na jurisprudência do C. STJ de que "o encargo legal previsto no artigo 1º do Decreto-lei n. 1.025/69, de 20% (vinte por cento) sobre o valor do débito, substituiu a condenação do devedor em honorários de advogado, na cobrança executiva da Dívida Ativa da União (art. 3º do Decreto-lei n. 1.645/78), e destina-se a atender a despesas diversas relativas à arrecadação de tributos não pagos pelos contribuintes (art. 3º da Lei n. 7.711/88). Incabível, portanto, a redução do seu percentual de 20% (vinte por cento), por não ser ele mero substituto da verba honorária" (EREsp 252.668/MG, da relatoria deste subscritor, DJ 12.05.2003), (REsp 639658/MG, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 06/02/2006, p. 247)."

Desta forma, tem-se que o referido encargo é destinado a cobrir todas as despesas, inclusive os honorários advocatícios na cobrança judicial da dívida ativa da União, portanto, está o referido encargo já incluso nos valores constantes da CDA.

Por outro lado, o entendimento pacificado no STJ é no sentido de que os embargos à execução fiscal constituem ação autônoma, razão pela qual pode haver condenação em honorários em ambas as ações, ou seja, tanto na Execução Fiscal, como nos Embargos. No entanto, a jurisprudência da referida Corte também se firmou no sentido de que a somatória destas verbas não poderá ultrapassar o limite de 20%, estabelecido no artigo 20, § 3º do CPC/73, atual artigo 85, §§ 2º e 3º do CPC/2015.

No caso dos autos, na Execução Fiscal já está prevista a condenação em honorários advocatícios fixados em 20% do valor da execução, devidamente atualizado, nos termos do artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69. De outro modo, nos Embargos à Execução, a embargante foi condenada ao pagamento de verba honorária fixada em 20% (vinte por cento) do valor atualizado da causa, deste modo verifica-se que a condenação da embargante, nos embargos do devedor, somada à condenação na Execução fiscal, desrespeitou os parâmetros delimitados no artigo 85, § 2º do CPC e do entendimento pacificado do STJ.

Neste sentido colaciono precedentes do STJ e desta E. Corte Regional:

**“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CUMULAÇÃO DE HONORÁRIOS NA EXECUÇÃO E NOS EMBARGOS. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO AO PERCENTUAL DE 20%. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.** 1. Está pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que os embargos à execução fiscal constituem ação autônoma, razão pela qual não se pode falar que os respectivos honorários de sucumbência apresentam qualquer tipo de caráter substitutivo. 2. Embora autônomas as condenações sucumbenciais mencionadas, a jurisprudência desta Corte também se firmou no sentido de que a somatória destas verbas não poderá ultrapassar o limite de 20% (vinte por cento) estabelecido no art. 20, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg no REsp 1205928/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/06/2014; EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 1278430/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/04/2012; AgRg nos EREsp 1.268.611/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 23/11/2012. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGARESP-AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 632464 2014.03.25802-4, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/03/2015 ..DTPB)”

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL E EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NAS DUAS AÇÕES. POSSIBILIDADE. AÇÕES AUTÔNOMAS. OBSERVÂNCIA DO LIMITE DA LEI PROCESSUAL.** 1. No caso em tela, Barzel Com. e Imp. Ltda, opôs os presentes embargos à execução em face da União para desconstituir o débito cobrado na Execução Fiscal nº 98.0028311-0. 2. Supervenientemente, nos autos da Execução Fiscal nº 98.0028311-0, houve o pagamento da dívida aqui discutida, no valor total de R\$ 162.214,96 (cento e sessenta e dois mil, duzentos e quatorze reais e noventa e seis centavos). 3. Diante do pagamento da dívida no curso do processo de Execução Fiscal nº 98.0028311-0, o Juízo a quo entendeu não haver mais interesse no prosseguimento da demanda, em razão de carência superveniente da ação, por falta de interesse de agir, extinguindo os embargos à execução sem o julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73. Fixou, ainda, honorários advocatícios a serem pagos pela embargante, no valor de 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado (Id 90336565, p. 117). Insurge a embargante, sob o argumento de que os honorários advocatícios já foram incluídos na Execução Fiscal. 4. A respeito do tema, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que os embargos à execução fiscal constituem ação autônoma, razão pela qual não se pode afirmar que os honorários de sucumbência apresentem qualquer tipo de caráter substitutivo. 5. Assim, cabível a cumulação da condenação em honorários advocatícios em execução fiscal e embargos à execução, desde que observado o limite de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, do proveito econômico ou o valor atribuído à causa, conforme o caso. 6. No presente caso, como já houve a cobrança no valor de R\$ 27.035,82 (vinte e sete mil, trinta e cinco reais e oitenta e dois centavos), previsto no Decreto-lei nº 1025/69, (Id 90336565, p. 143-144) na Execução Fiscal nº 98.0028311-0, a soma das duas condenações ultrapassaria o limite definido pelo STJ, o que não é possível. 7. Apelação provida.

(ApCiv 0028312-68.1998.4.03.6100, Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 23/12/2019.)

Desta forma, a condenação em honorários advocatícios arbitrada nos presentes Embargos deve ser afastada, posto que já houve sua previsão em 20% (vinte por cento) do valor do débito, na Execução Fiscal, nos termos do disposto no Decreto-Lei nº 1.025/69, bem como em razão da soma das duas condenações ultrapassar o limite definido pelo STJ, segundo os parâmetros delimitados no artigo 85, § 2º, do CPC.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, somente para afastar a condenação da apelante ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

**São Paulo, 22 de abril de 2020. ”**

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório do essencial.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000067-36.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: COOPERATIVA DE USUÁRIOS DO SISTEMA DE SAÚDE DE CAMPINAS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS NUNES DA SILVA - SP157951-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021. (...) § 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002129-98.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: RAFAEL ARAUJO GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: EVERTON MORAES - SP129448-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA APEC

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO VIZELI DANELUTTI - SP153485-A, MARCELO FARINA DE MEDEIROS - SP276435-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002129-98.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: RAFAEL ARAUJO GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: EVERTON MORAES - SP129448-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA APEC

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO VIZELI DANELUTTI - SP153485-A, MARCELO FARINA DE MEDEIROS - SP276435-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE, contra a decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*"Trata-se de apelação interposta por Rafael Araújo Guimarães contra a sentença por meio da qual o d. Juízo de origem, em mandado de segurança impetrado diante de ato praticado pelo Reitor da UNOESTE – Universidade do Oeste Paulista – e do Diretor do FNDE – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, visando à matrícula do apelante no 1º semestre do Curso de Direito daquela IES, assim como sua frequência às aulas já em andamento, denegou a segurança pleiteada, ao fundamento de falta de comprovação do direito líquido e certo invocado na exordial.*

*O impetrante apela, sustentando, em síntese, as mesmas razões expendidas na inicial deste writ, alegando ter comprovado seu direito à transferência do FIES, do Curso de Tecnologia da Informação para o Curso de Direito, não tendo feito tal requerimento em tempo hábil por falha do sistema de internet do próprio programa governamental, não tendo dado causa ao descumprimento de tal regra. Assim, pede o provimento de seu recurso, à consequente reforma da sentença apelada, para que seja concedida a segurança pleiteada.*

*Com as contrarrazões subiu o feito a esta E. Corte.*

É o relatório.

### DECIDO.

*De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V, do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos. Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**. Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:*

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (Curso de Processo Civil, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

*Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos. (Novo Código de Processo Civil comentado, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).*

*Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544). Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula n. 568 com o seguinte teor:*

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*

*Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento. Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.**

*- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afóra essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.*

*- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.*

*- Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApelReex 2.175.575, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 18/9/2017)*

*Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.*

*A questão tratada neste feito diz respeito à resistência oposta ao pedido inicial pelo FNDE, quanto à transferência do financiamento educacional entre cursos perante a IES, sob argumento de que o estudante perdeu o prazo para efetuar o requerimento administrativo destinado à transferência pretendida.*

*Nesse aspecto, considerando a prevalência dos direitos envolvidos no conflito, mormente quanto à primazia do direito à educação, o qual tem relevo constitucional, tais prazos, estipulados no âmbito administrativo, não podem impedi-lo. Nesse sentido a jurisprudência que se observa dos precedentes que seguem:*

**ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - TRANSFERÊNCIA DO ALUNO BENEFICIÁRIO DO FIES PARA OUTRA UNIDADE - PREVISÃO CONTRATUAL - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO INTEMPESTIVO - PRIMAZIA DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO E A FINALIDADE SOCIAL DO PROGRAMA - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA.**

*1. A cláusula 17ª, inciso II, do Contrato de Abertura de Crédito para o Financiamento de Encargos Educacionais ao Estudante de Ensino Superior prevê a possibilidade de transferência para outra Instituição de Ensino.*

*2. Ainda que o requerimento administrativo de transferência tenha sido formulado a destempo, não há como negar a pretensão do estudante/autor, tendo em vista a primazia constitucional do direito à educação e a finalidade social do aludido financiamento.*

*3. Irrelevante para o julgamento deste recurso a alegação de fraude ou ato ilícito cometido pelo autor considerando que o presente feito tem por objetivo apenas viabilizar a transferência do financiamento, não contemplando eventual ressarcimento das mensalidades pagas pelo próprio estudante ou os valores de financiamento já repassados à instituição educacional.*

*4. Recurso de apelação improvido.*

*(TRF 3ª Região, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, AC 2013.61.31.008749-8, j. 20/6/2018)*

**PROCESSO CIVIL. ENSINO. MANUTENÇÃO CONTRATO FIES. MUDANÇA CURSO FORA PRAZO. PROVIMENTO DO AGRAVO INSTRUMENTO.**

*I - Previsão no contrato do FIES em 25.11.2002, com a possibilidade de transferência de crédito do contrato para outro curso até dezembro de 2003.*

*II - Indeferida a transparência pela instituição do ensino, requerida no prazo do contrato, a obtenção da mudança mediante novo concurso vestibular, para o curso de fisioterapia somente em 2004 não poderá justificar a negativa de transferência do crédito deste contrato de adesão para o novo curso, considerando que o acesso à educação é uma garantia constitucional, bem como pelos prejuízos que trará à vida da agravante.*

*III - Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

*(TRF 1ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, AG 2004.01.00.058423-9, j. 20/6/2011)*

**ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA DE CURSO DENTRO DA MESMA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. PRAZO PARA REALIZAÇÃO. OBSERVÂNCIA.**

1. Conforme disposição do contrato de financiamento estudantil (FIES), o estudante pode mudar de curso de graduação, desde que o requeira no prazo de 18 (dezoito) meses "a partir do primeiro mês do primeiro semestre letivo financiado" Cláusula Décima Terceira).

2. Embora, no caso, tal prazo não tenha sido rigorosamente cumprido, tem a autora o direito à manutenção do contrato, tendo em vista que pleiteou, oportunamente, a transferência, que somente não lhe foi concedida por falta de vagas, e considerando, ainda, a finalidade social do financiamento de que se trata.

3. Com a antecipação da tutela, depois confirmada pela sentença, a autora encontra-se em fase final do curso superior; não justificando qualquer alteração na situação fática existente, devendo, pois, ser aplicada a teoria do fato consumado, no caso dos autos.

4. Sentença confirmada.

5. Apelações desprovidas.

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, j. 24/9/2007)

Por outro lado, considerando que a lide tem por único objetivo conseguir a transferência do financiamento do FIES, na mesma IES, alterando apenas o curso, quaisquer medidas à regularização junto ao sistema informatizado do programa, inclusive quanto à regularização do pagamento de valores, não pode ser debatida nesta impetração, mormente diante do rito especial do mandado de segurança.

Ante o exposto, com base no art. 932, IV e V, do CPC/2015, **DOU PROVIMENTO** à apelação do impetrante e, em reforma à sentença atacada, **CONCEDO A ORDEM** pleiteada, para determinar a transferência entre cursos requerida na exordial, assim como a frequência das aulas em andamento, restabelecendo-se a ordem liminar anteriormente cassada e tornando-a definitiva, devendo a discussão acerca de eventual inadimplência de valores ser remetida à esfera administrativa ou via judicial própria, nos termos da fundamentação.

Adotadas as medidas legais e cautelares de praxe, superados os prazos recursais, dê-se baixa na distribuição.

Publique-se, intimem-se, comuniquem-se e oficie-se.

**São Paulo, 4 de junho de 2020."**

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório do essencial.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002129-98.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: RAFAEL ARAUJO GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: EVERTON MORAES - SP129448-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA APEC

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO VIZELI DANELUTTI - SP153485-A, MARCELO FARINA DE MEDEIROS - SP276435-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

*Art. 1.021. (...) § 1o Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao agravo interno.

É como voto.

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de agravo interno interposto pelo FNDE contra decisão que deu provimento à apelação para determinar a transferência de curso de instituição de ensino superior, com a anotação da frequência às aulas.

O Relator apresentou voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Divirjo, respeitosamente, pelas razões expostas a seguir.

É legítima, a recusa da Universidade, à rematricula de aluno inadimplente.

Neste sentido, a decisão do Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1081-6/DF, sintetizada pelo Ministro Francisco Rezek:

*"O artigo 5º proíbe sanções no caso de inadimplência: ficam proibidos a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos de transferência, o indeferimento de renovação de matrícula s, a aplicação de quaisquer penalidades pedagógicas ou administrativas por motivo de inadimplência do aluno, sem prejuízos das demais sanções legais.*

*Não sei qual o sentimento reinante no plenário a esse respeito. De minha parte, não acho que o legislador esteja proibido de estabelecer normas dessa natureza, desde que ele esteja, como está normalmente, a dispor sobre o futuro. Não lhe nego a prerrogativa de dizer coisas deste gênero: "nos contratos de tal natureza, entre tais partes, e visando tal objeto, fica proibida a fixação contratual de determinadas penalidades, como contrapartida a determinados fatos ou ações". Mas o legislador não pode, sem ofensa à Constituição, obrigar pessoas a celebrarem ou renovarem contratos. Assim, no ponto em que força a renovação da matrícula, e só nele, a regra do artigo 5º deve ser suspensa".*

A Lei Federal nº. 9.870/99 respeitou a posição do Supremo Tribunal Federal:

*Art. 5º. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual.*

A r. sentença esclareceu os fatos (ID 94438493):

*"As informações prestadas nestes autos pelas impetradas puseram luz sobre os fatos controvertidos no writ.*

*Na verdade, percebe-se que o Impetrante não agiu com a diligência e o zelo que deveria em relação aos seus interesses, na medida em que, consta das informações que não foi iniciado nenhum aditamento de transferência no tempo oportuno.*

*Ora, segundo a legislação que rege a matéria, a transferência de FIES de curso e de IES são plenamente cabíveis, mas devem obedecer a requisitos e ser observada a tempestividade, sendo certo que o Impetrante – ao contrário do alegado em sua inicial –, depois de dois requerimentos de suspensão, matriculou-se no curso de Direito e efetuou o pagamento do valor integral da matrícula neste curso; contudo, o aditamento de suspensão do FIES referente ao 1º/2018, não apresentou o status de contratado perante o FNDE, requisito necessário para a efetivação da transferência, impedindo-o de solicitar a transferência do FIES de um curso para o outro, sendo certo que a previsão (de suspensão e transferência do FIES), encontra-se expressa no contrato de abertura de crédito celebrado entre impetrante e o FNDE (contrato nº 24.3127.185.000-02), em suas cláusulas nona e décima –, mas, desde que a data da solicitação de transferência não ultrapasse o limite de 18 (dezoito) meses após a data da contratação para os cursos da mesma Instituição de Ensino Superior – IES, havendo limite temporal para efetivação do requerimento de transferência de FIES de um curso para outro da mesma IES, o que no caso dos autos deveria ter sido realizado até o dia 14/09/2018, mas, lamentavelmente, só ocorreu no dia 04/02/2019.*

*Ao não formalizar tempestivamente o aditamento de transferência do seu contrato FIES – que se encontrava suspenso por requerimento do próprio impetrante –, deu causa ao inadimplemento contratual com a UNOESTE na medida em que nenhum repasse financeiro foi realizado à IES porque não aperfeiçoado o procedimento para transferir o FIES do curso de Ciência da Computação para o Curso de Direito, tornando-o inadimplente para com a instituição.*

*Com relação à inadimplência, cuja causa decorreu de inércia do impetrante, invoco as razões constantes do parecer do i. Procurador da República, in verbis:*

*"Ademais, quanto a IES, cumpre consignar que se trata de hipótese de contrato de prestação de serviços educacionais, com livre fixação entre as partes, ficando a interferência estatal limitada aos termos dos incisos I e II do artigo 209 da Constituição da República.*

*Além disso, o vínculo existente entre a escola e o aluno, de natureza contratual, é firmado através de contrato de prestação de serviços educacionais, de natureza bilateral, para valer a cada semestre e com duração limitada a cada exercício. Dada a natureza de ato jurídico bilateral, à prestação do aluno, deve corresponder a prestação da escola.*

*In casu, o impetrante, na qualidade de aluno, fez-se inadimplente, não tendo direito à renovação de matrícula, nos termos do artigo 5º da Lei nº 9.870/99.*

*Destarte, quando não renovou a relação contratual, por força do inadimplemento do contratante, agiu a autoridade coatora com amparo jurídico. (...)"*

*Não se nega a relevância que a Constituição Federal confere ao direito de acesso à educação e a necessidade de o Judiciário pautar a análise dos casos que lhe são submetidos pela razoabilidade e proporcionalidade, sem supervalorização de aspectos de excessivo rigor formalista em detrimento da concretização do direito à prestação educacional, me conduz, sob este enfoque, a concluir que é ilegítima a negativa de aditamento do contrato FIES do impetrante relativo ao 1º/2018, não se mostrando razoável, na medida em que os entraves burocráticos preliminares já foram ultrapassados – segundo informações da Reitora da Unoeste já procedera à matrícula do impetrante no presente período letivo –, cabendo desembargar tão somente a regularização do aditamento de transferência e renovação do 2º/2018 e 1º/2019.*

*O aluno depende da regularização do contrato para dar continuidade aos seus estudos. Não se desconsidera a finalidade da instituição do FIES, que é permitir acesso financeiro de alunos em cursos de IES privadas, através de financiamento dos encargos educacionais, evitando o comprometimento excessivo da renda familiar, com pagamento pelo estudante apenas dos juros incidentes sobre o financiamento ao longo do período de utilização. Ou seja, trata-se de um programa financeiro voltado aos alunos que possuem obstáculo financeiro de acesso ao ensino, através de financiamento dos encargos educacionais.*

*Não obstante, espera-se que o estudante seja diligente no cumprimento das regras aplicáveis, visando o aproveitamento da chance que lhe é disponibilizada pelo Estado.*

*Não há portanto lesão a direito líquido e certo a ser amparado por via do mandado de segurança.*

*Ante o exposto, rejeito o pedido e denego a segurança pleiteada, cassando a liminar deferida".*

No caso concreto, não há prova sobre o aditamento do financiamento estudantil, a tempo e modo.

O procedimento das instituições é regular.

Por tais fundamentos, **dou provimento** ao agravo interno.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novos motivos para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelos votos da Desembargadora Federal DÍVA Malerbi e da Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencidos os Desembargadores Federais Fábio Prieto e Johanson de Salvo, que lhe davam provimento. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003040-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INDUSTRIA MECANICA BRASILEIRA DE ESTAMPÓS IMBE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TIAGO DE OLIVEIRA BRASILEIRO - MG85170-A, JULIANA CRISTINA MARTINELLI RAIMUNDI - MG1860A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003040-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INDUSTRIA MECANICA BRASILEIRA DE ESTAMPÓS IMBE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IGOR ESTEVES DEJAVITE - SP325195, SABINE INGRID SCHUTTOFF - SP122345-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson de Salvo, Relator:**

**Agravo interno** interposto por **INDÚSTRIA MECÂNICA BRASILEIRA DE ESTAMPÓS IMBE LTDA** contra decisão que **negou provimento ao agravo de instrumento**.

O agravo de instrumento foi interposto pela ora agravante contra a r. decisão que **indeferiu a tutela de urgência** em ação anulatória que visa a suspensão da exigibilidade do IRPJ e CSLL, afastando-se todo e qualquer ato tendente a exigí-los, notadamente os de inscrição na dívida ativa e de negativa de Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Tributos Federais.

Nas razões recursais a agravante sustenta que *preechuiu erroneamente* a Declaração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – DIPJ e que, por ocasião do pagamento dos tributos, fez o cálculo do IRPJ e da CSLL, excluindo o valor adicionado por equívoco, bem como elaborou a declaração retificadora – a qual não foi entregue, e recolheu efetivamente aos cofres públicos os valores dos tributos que entendeu serem corretos.

Para amparar suas alegações, a recorrente apresentou dois laudos técnicos que concluem pela ausência de insuficiência do recolhimento dos tributos, alegando, ainda, que, na verdade, houve recolhimento em excesso do tributo, estando com crédito perante o Fisco.

Afirma que o Fiscal da Receita Federal confundiu o valor inserido erroneamente na declaração do IRPJ (R\$ 15.000.000,00) com o montante referente à restituição da SCM ao sócio quotista da Fiat Automóveis S.A., em virtude da aquisição da empresa SCM em novembro de 2008.

Defende a inaplicabilidade do artigo 430, I, Decreto nº 3000/1999, tendo em vista que não houve “fusão”, “incorporação” ou ainda “cisão” de sociedades a ensejar a incidência do citado dispositivo legal.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 124588864); decisão mantida em sede de pedido de reconsideração (ID 126182798).

Contraminuta da agravada pelo improvimento do recurso (ID 128151359).

Este Relator negou provimento ao agravo de instrumento (ID 134712384).

Irresignada, insurge-se a ora agravante contra a decisão monocrática do Relator requerendo a reforma da decisão. Alega que se trata de um caso excepcional em que a concessão da tutela se faz necessária em razão dos equívocos cometidos pela Fiscalização. Repisa os argumentos expendidos nos autos. Requer seja o recurso submetido ao julgamento colegiado (ID 136897851).

Recurso respondido (ID 137663097).



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003040-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INDUSTRIA MECANICA BRASILEIRA DE ESTAMPÓS IMBE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IGOR ESTEVES DEJAVITE - SP325195, SABINE INGRID SCHUTTOFF - SP122345-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

Não há empeço à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não arparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCP que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

A situação dos autos continua a mesma de quando proferi as decisões antecedentes.

Deveras, a concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 300 do Código de Processo Civil.

Ressalto que todos os requisitos para a concessão da tutela devem estar presentes de maneira *concomitante* (REsp 265.528/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2003, DJ 25/08/2003, p. 271; (AgRg na MC 24.951/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 05/02/2016; (AgRg no REsp 1399192/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015), não sendo este o caso dos autos.

Não há o menor sinal de plausibilidade de quanto a parte invoca no juízo de origem e neste agravo, já que a *matéria de fato* alegada na inicial exige regular contraditório e produção de provas, o que inviabiliza a concessão da tutela tal como postulada.

Produção de prova, aliás, já requerida pela autora no feito originário.

Em revisão da Declaração de Ajuste Anual referente ao exercício de 2008 apresentada pela contribuinte/gravante, a Receita Federal do Brasil efetuou o lançamento de ofício de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido decorrente da insuficiência de declaração e recolhimento.

A agravante alega equívoco no preenchimento das declarações e sustenta que já efetuou o pagamento do tributo justamente devido. Por outro lado, a Autoridade Fiscal aponta que o montante de R\$ 15.000.000,00 somente poderia ser dedutível do Lucro Real como perda de capital quando da liquidação do investimento (aquisição do capital social da SCM pela agravante) e se cumpridos os requisitos do art. 430 do Decreto nº 3.000/1999.

A propósito, vê-se que a fundamentação constante do voto que julgou improcedente a impugnação administrativa é densa e bem esclarece a questão, conforme excerto a seguir transcrito (ID 123781359, pág. 65):

"O cerne do litígio encontra-se, portanto, na dedutibilidade ou não, no Lucro Real, do ajuste feito pela Impugnante na conta Investimento Sodécia Minas Gerais no valor de R\$ 15.000.000,00. Este ajuste decorre da redução de capital da SCM, considerado excessivo pelos sócios-quotistas, com a restituição do valor de R\$ 15.000.000,00 ao sócio majoritário, FIAT Automóveis S.A.

Ganha importância o fator temporal dos acontecimentos. A restituição do montante em comento ao sócio majoritário foi aprovada em Ata da Reunião de Quotistas realizada em 01/11/2007 e registrada perante a Junta Comercial do Estado de Minas Gerais em 14/05/2008, anteriormente à aquisição de 99,99% do capital social da SCM pela Impugnante, efetivada em novembro de 2008. Feito este apontamento, resta claro que o valor do Patrimônio Líquido da Sodécia, denominação posterior da SCM, na data da aquisição da participação societária pela Impugnante era de R\$ 32.238.450,32.

O investimento foi adquirido por valor da ordem de 47 milhões de reais, conforme Contrato de Compra e Venda de Participação Societária de fls. 216 a 239. Nos termos do art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598/77, com a redação vigente à época, o contribuinte deveria ter feito o desdobramento do custo de aquisição em duas parcelas: valor de patrimônio líquido do investimento e ágio.

O ágio compõe o custo de aquisição do investimento e é controlado em subconta do custo de aquisição deste investimento, distinta da subconta do valor do Patrimônio Líquido da investida, nos termos do §1º do inciso II do art. 185 do RIR de 1999. Este ágio pago na aquisição do investimento, que no presente caso corresponde ao valor de R\$ 15.000.000,00 (diferença entre o custo de aquisição e o valor do Patrimônio Líquido da investida), após devidamente incorporado aos registros contábeis, deveria ser amortizado e imputado ao resultado do período sem gerar efeito tributário, até a alienação ou liquidação do investimento, em consonância como art. 391 do RIR, de 1999.

Acertadamente, a autoridade fiscal aponta que o montante de R\$ 15.000.000,00 somente poderia ser dedutível do Lucro Real como perda de capital quando da liquidação do investimento e se cumprido os requisitos do art. 430 do RIR, de 1999.

Considerando que o contribuinte optou por amortizar o ágio em sua integralidade, deveria adicionar este montante ao Lucro Real, mantendo os devidos controles no LALUR, para efeito de determinação do ganho de capital na alienação ou liquidação do investimento. Consta-se, portanto, que não houve erro no preenchimento da DIPJ/2009, devendo ser mantido o lançamento em sua integralidade."

É preciso deixar claro que a falta de técnica e experiência na elaboração da declaração de ajuste anual não pode eximir o contribuinte de cumprir adequadamente a obrigação tributária acessória. Ademais, a contribuinte teve oportunidade de retificar a declaração e corrigir as inconsistências nela apresentadas, mas não o fez, ensejando o lançamento de ofício.

É mais do que evidente, portanto, que o cenário retratado nos autos envolve *matéria de fato* cuja solução não prescinde de dilação probatória, circunstância que inviabiliza a concessão da tutela antecipada.

Ou seja, a controvérsia não se dirime mediante simples cotejo de documentos como entende a agravante, devendo prevalecer a presunção relativa de legalidade e veracidade dos atos da Administração Pública até a feitura de prova cabal em contrário.

Corroborando o que decidido, destaco da jurisprudência desta E. Corte Federal:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. INDEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ART. 273, CPC/1973. COGNIÇÃO SUMÁRIA. PROVA INEQUÍVOCA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES NÃO VERIFICADA. AGRAVO DESPROVIDO.** 1. A antecipação dos efeitos da tutela exige à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 273, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973. 2. Todos os requisitos para a concessão da tutela devem estar presentes concomitantemente, sendo que a ausência de qualquer deles implica a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. 3. Neste juízo de cognição sumária, não verifico a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações do direito invocado ("fumus boni juris") a autorizar a medida, considerando-se que a controvérsia da ação anulatória de origem envolve alegação de compensação tributária cuja matéria demanda ampla dilação probatória. 4. Deveras, a concessão in limine de tutela deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. As alegações, em casos tais, devem ser visíveis de plano (*primu ictu oculi*), a fim de assegurar a correta aplicação do art. 273, I do CPC/1973. 5. Ausente prova inequívoca da verossimilhança das alegações das agravantes, requisito legal indispensável para a concessão da tutela antecipada, merece ser mantida a r. decisão agravada. 6. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 574712-0000840-29.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALE RBI, julgado em 11/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2019)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DESPESAS MÉDICAS GLOSADAS. ELASTÉRIO PROBATÓRIO. IMPRESCINDIBILIDADE. PRESUNÇÃO DA LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO OU JUSTIFICAÇÃO DAS DEDUÇÕES. A JUÍZO DA AUTORIDADE LANÇADORA (ART. 73, DEC. 3.000/99). RECURSO PROVIDO.** 1. A concessão in limine de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade, não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 300 do CPC. 2. É evidente que a análise das alegações trazidas na petição inicial da ação originária não prescinde de elastério probatório. 3. Ante a presunção de legalidade e legitimidade dos atos administrativos não há como aceitar, sem a necessária dilação probatória, a alegação de que as glosas são indevidas, mesmo porque não cabe ao Poder Judiciário a pronta substituição do juízo de valor da Administração acerca da suficiência da documentação que seria apta à efetiva comprovação das referidas despesas médicas. 4. Todas as deduções estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora (art. 73, caput, do Decreto n.º 3.000/99). 5. De se notar, por exemplo, que no ano-calendário de 2011, as despesas médicas corresponderam a mais de 55% dos rendimentos tributáveis recebidos de pessoa jurídica. 6. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009377-89.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 08/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/06/2018)

Os argumentos expendidos pela parte agravante não infirmam o fundamento da decisão agravada, não restando assim evidenciada a concomitância dos requisitos necessários para o deferimento da medida na extensão em que pleiteada.

Para além disso, ressalto que em sede de ação anulatória – via processual eleita livremente pelo contribuinte – a suspensão da exigibilidade da dívida discutida só pode ocorrer mediante o depósito do valor do débito. Isso é o que diz a lei especial que rege o caso, o art. 38 da Lei n.º 6830/80 ("a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos").

Esse discurso vem significando há décadas (STF: RE 105.552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985) que o contribuinte que ajuíza ação anulatória de débito fiscal não pode pretender a suspensão da exigibilidade dele enquanto discutido nessa espécie de ação a não ser sob o depósito em dinheiro do montante do débito.

Confira-se, a propósito, a Súmula 112/STJ, bem como, especificamente, a jurisprudência desta Corte: QUARTA TURMA, AI 0002280-31.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2014 - SEXTA TURMA, AI 0021957-81.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014 - SEXTA TURMA, AI 0004978-44.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014 - TERCEIRA TURMA, AC 0500109-21.1997.4.03.6182, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 - SEXTA TURMA, AI 0023446-56.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 27/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2014 - QUARTA TURMA, AI 0027798-62.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, julgado em 14/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2011 PÁGINA:381.

Nesta Sexta Turma: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015284-74.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023468-87.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 18/11/2019, Intimação via sistema DATA: 19/11/2019. Na Terceira Turma: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016681-71.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/09/2019.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO), APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memórias.

3. A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 300 do Código de Processo Civil.

4. Todos os requisitos para a concessão da tutela devem estar presentes de maneira *concomitante*, não sendo este o caso dos autos.

5. Não há o menor sinal de plausibilidade de quanto a parte invoca no juízo de origem e neste agravo, já que a *matéria de fato* alegada na inicial exige regular contraditório e produção de provas, o que inviabiliza a concessão da tutela tal como postulada. Produção de prova, aliás, já requerida pela autora no feito originário.

6. Em revisão da Declaração de Ajuste Anual referente ao exercício de 2008 apresentada pela contribuinte/agravante, a Receita Federal do Brasil efetuou o lançamento de ofício de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido decorrente da insuficiência de declaração e recolhimento.

7. A agravante alega equívoco no preenchimento das declarações e sustenta que já efetuou o pagamento do tributo justamente devido. Por outro lado, a Autoridade Fiscal aponta que o montante de R\$ 15.000.000,00 somente poderia ser dedutível do Lucro Real como perda de capital quando da liquidação do investimento (aquisição do capital social da SCM pela agravante) e se cumpridos os requisitos do art. 430 do Decreto nº 3.000/1999.

8. A falta de técnica e experiência na elaboração da declaração de ajuste anual não pode eximir o contribuinte de cumprir adequadamente a obrigação tributária acessória. Ademais, a contribuinte teve oportunidade de retificar a declaração e corrigir as inconsistências nela apresentadas, mas não o fez, ensejando o lançamento de ofício.

9. O cenário retratado nos autos envolve *matéria de fato* cuja solução não prescinde de dilação probatória, circunstância que inviabiliza a concessão da tutela antecipada. A controvérsia não se dirime mediante simples cotejo de documentos como entende a agravante, devendo prevalecer a presunção relativa de legalidade e veracidade dos atos da Administração Pública até a feitura de prova cabal em contrário.

10. O contribuinte que ajuíza ação anulatória de débito fiscal não pode pretender a suspensão da exigibilidade dele enquanto discutido nessa espécie de ação a não ser sob o depósito em dinheiro do montante do débito. Precedentes das Cortes Superiores e desta Corte Regional.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012097-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: JOSE BENEDITO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSON DE HYPOLITO - SP147410-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012097-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: JOSE BENEDITO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSON DE HYPOLITO - SP147410-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ BENEDITO FERREIRA, contra decisão que, em ação declaratória, indeferiu a tutela de urgência, que objetivava a suspensão dos efeitos do acórdão nº 8786-34/2017-1C (TC 015.832/2015-5), do Tribunal de Contas da União, e, por consequência, a suspensão do débito cobrado e da divulgação do nome do agravante na lista de responsáveis com contas julgadas irregulares do TCU.

Alega o agravante, em síntese, que foi prefeito do Município de Campina do Monte Alegre/SP (gestão 2009/2012), e que firmou um convênio com o Ministério do Turismo sob nº 555/2010, cujo objeto era a realização do evento "Festa do Peão de Campina do Monte Alegre/SP", com vigência estipulada para o período de 30/06/2010 a 30/08/2010. Sustenta que, para a execução do objeto, foi destinado o valor de R\$ 105.000,00 (cento e cinco mil reais), sendo que R\$ 100.000,00 (cem mil reais) foram repassados pelo Ministério do Turismo e R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) corresponderam à contrapartida do referido Município. Aduz que o Ministério do Turismo, ao examinar a documentação relativa à prestação de contas exibida pela Prefeitura Municipal, aprovou a execução física do convênio, mas que, em relação à execução financeira, apontou algumas ressalvas e solicitou providências da Prefeitura e do agravante para saneamento. Esclarece que, tendo em vista que a esse tempo já havia terminado o seu mandato, o agravante não teve acesso a todos os documentos necessários para tanto, o que o impediu de trazer ao processo os elementos que demonstrariam o cumprimento de todas as obrigações. Acrescenta que a Prefeitura Municipal não atendeu a contento a determinação do Tribunal de Contas da União, devendo de prestar as informações necessárias para o esclarecimento das ressalvas apontadas. Salaria que o Ministério do Turismo emitiu a Nota Técnica 538/2014, a qual reprovou a aplicação financeira do Convênio 555/2010, sendo instaurada a tomada de contas especial perante o Tribunal de Contas da União (TC 015.832/2015-5), que resultou na condenação do agravante à devolução da quantia repassada (R\$ 100.000,00), multa no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), com incidência de atualização monetária desde a data do acórdão até o efetivo recolhimento, bem como inserção de seu nome na "lista de responsáveis com contas julgadas irregulares". Informa que paralelamente houve instauração de inquérito policial para apuração dos fatos, o qual foi arquivado, atendendo ao pedido do Ministério Público Federal, que entendeu pela inexistência de ato criminoso, pois as ressalvas que impediram a aprovação da execução financeira restaram plenamente justificadas. Argumenta que as impropriedades informadas pelo Ministério do Turismo no inquérito policial restaram integralmente afastadas, o que somente foi possível em face do poder investigativo da Polícia Federal e do Ministério Público, os quais ouviram as partes envolvidas e recolheram documentos, medidas que não puderam ser efetuadas pelo agravante, em razão de seu afastamento do Poder Executivo, como término de seu mandato. Ressalta que goza em seu favor da presunção, ainda que relativa, de regularidade do convênio, a qual se encontra demonstrada pela prova pré-constituída, não necessitando de dilação probatória. Indica a existência da verossimilhança de suas alegações no fato de que, mesmo diante do entendimento do Tribunal de Contas da União julgando irregular a execução financeira do convênio, houve a superveniente decisão de arquivamento do inquérito policial. Destaca a presença do perigo da demora, evidenciado na iminência de cobrança extrajudicial ou judicial, pois já foi instaurado perante o TCU o processo nº 000.282/2018-9, que se refere à cobrança executiva do débito/multa originária do acórdão referido.

Pleiteia, portanto, a concessão da tutela para que seja determinada a suspensão dos efeitos do acórdão do Tribunal de Contas da União, referente ao TC nº 015.832/2015-5, e, consequentemente, da cobrança do débito e da divulgação do nome do agravante na lista de responsáveis com contas julgadas irregulares do TCU.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Compulsando os autos, não vislumbro na hipótese os requisitos autorizadores da tutela pretendida. A parte agravante não logrou comprovar a probabilidade do direito, tampouco o risco de dano no presente caso.

Senão, veja-se.

No caso, a tutela requerida objetiva a suspensão do acórdão do Tribunal de Contas da União que julgou irregulares as contas apresentadas pelo agravante, ex-Prefeito do Município de Campina do Monte Alegre/SP, condenando-o ao pagamento do débito no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), acrescidos de correção monetária e juros de mora.

Emanálse ao feito originário, observa-se que, inicialmente, o ora agravante, na qualidade de Prefeito do Município de Campina do Monte Alegre/SP, celebrou com o Ministério do Turismo o Convênio nº 555/2010, que teve por objeto a realização do projeto intitulado 'Festa do Peão de Campina do Monte Alegre/SP', sendo que os recursos federais no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) foram repassados à Prefeitura Municipal, em 25/11/2010. Emanálse à prestação de contas apresentada, o Ministério do Turismo, após a regularização das ressalvas técnicas indicadas, concluiu pela aprovação da execução física do referido convênio, encaminhando os autos à área financeira para exame.

Assim sendo, em 2014, emanálse à execução financeira do referido convênio, o Ministério do Turismo apontou inúmeras irregularidades, a saber:

- a) *divergências entre os pagamentos declarados no Siconv e aqueles constantes dos lançamentos bancários;*
- b) *edit/cotação/publicações - embora a aba 'Processo de execução' do Siconv tenha sido preenchida com informações acerca de um processo de inexigibilidade realizado, nenhum documento comprobatório foi nela inserido;*
- c) *ausência dos contratos de exclusividade;*
- d) *ausência de publicação dos extratos dos contratos firmados mediante inexigibilidade de licitação na imprensa oficial;*
- e) *documentos fiscais - ausência de atesto de recebimento dos serviços prestados e da identificação do número do convênio. Sobre a Nota Fiscal 7 da BBiano Magnólio Silva -ME, constatou-se ainda que sua discriminação não foi realizada em conformidade com o plano de trabalho;*
- f) *ausência de comprovantes de recolhimento das retenções de tributos;*
- g) *ausência de aplicação financeira dos recursos.*

Consta que, embora devidamente intimados para saneamento das pendências elencadas, a Prefeitura Municipal de Campina do Monte Alegre/SP e o ex-gestor, Sr. José Benedito Ferreira (agravante), permaneceram silentes e não apresentaram a documentação comprobatória solicitada.

Assim, foi instaurada a tomada de contas especial, concluindo o Ministério do Turismo que não foi comprovada a regular execução financeira do Convênio 555/2010, evidenciando-se o dano ao erário no montante original de R\$ 100.000,00 sob a responsabilidade do Sr. José Benedito Ferreira, na condição de ex-prefeito do município de Campina do Monte Alegre/SP.

Diante de todo o histórico descrito, não antevejo razões para reforma da decisão agravada.

Em seu favor, o agravante repisa a existência de inquérito policial a respeito dos fatos, o qual restou arquivado, conforme pedido do Ministério Público Federal.

Tal fato, por si só, não se mostra suficiente para se reconhecer a plausibilidade do direito invocado.

O ordenamento jurídico pátrio adota, como regra, a independência das instâncias civil, administrativa e penal, as quais são autônomas; portanto, o fato de ter havido o arquivamento do inquérito policial, o qual visava a investigação dos mesmos fatos, não impede a apuração e a consequente responsabilização do agravante no âmbito do Tribunal de Contas da União.

Nesse sentido se pronunciou o E. Supremo Tribunal Federal, consoante o seguinte precedente:

**MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. ART. 71, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL E ART. 5º, II E VIII, DA LEI N. 8.443/92. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 148 A 182 DA LEI N. 8.112/90. INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO DISCIPLINADO NA LEI N. 8.443/92. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.**

1. *A competência do Tribunal de Contas da União para julgar contas abrange todos quantos derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário, devendo ser aplicadas aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabeleçam, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado aos cofres públicos [art. 71, II, da CB/88 e art. 5º, II e VIII, da Lei n. 8.443/92].*

2. *A tomada de contas especial não consubstancia procedimento administrativo disciplinar. Tem por escopo a defesa da coisa pública, buscando o ressarcimento do dano causado ao erário. Precedente [MS n. 24.961, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 04.03.2005].*

3. *Não se impõe a observância, pelo TCU, do disposto nos artigos 148 a 182 da Lei n. 8.112/90, já que o procedimento da tomada de contas especial está disciplinado na Lei n. 8.443/92.*

4. *O ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar a tomada de contas especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores indevidamente percebidos. Independência entre as instâncias civil, administrativa e penal.*

5. *A comprovação da efetiva prestação de serviços de assessoria jurídica durante o período em que a impetrante ocupou cargo em comissão no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região exige dilação probatória incompatível com o rito mandamental. Precedente [MS n. 23.625, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 27.03.2003].*

6. *Segurança denegada, cassando-se a medida liminar anteriormente concedida, ressalvado à impetrante o uso das vias ordinárias. (STF, Tribunal Pleno, MS 25880, Relator MINISTRO EROS GRAU, j. 07/02/2007, DJ 16-03-2007 PP-00022)*

De outra parte, as alegações sustentadas pelo agravante quanto à ausência de irregularidades no Convênio nº 555/2010 demandam dilação probatória e exigem, no caso, o estabelecimento do necessário contraditório.

Assim, inviável, neste momento, a concessão da tutela requerida.

A propósito, vale citar os seguintes precedentes desta Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADO.*

1. *A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem, concomitantemente, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*
2. *No caso presente, sem adentrar na análise da probabilidade do direito, não se verifica a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Com efeito, a parte agravante deixou de apontar concretamente o periculum in mora, uma vez que menções genéricas como a de "perigo iminente" ou "pressão e ameaça da tomada do imóvel" não se mostram suficientes para o deferimento da tutela de urgência.*
3. *Agravo de instrumento desprovido.*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004011-98.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 12/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2019)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANUTENÇÃO DA BOLSA DE ESTUDOS CONCEDIDA PELO CNPq. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA.*

- (...)
2. *O caput do art. 300 do CPC/15 que trata da tutela de urgência, assim estabelece: "a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo."*
  3. *As alegações expendidas não prescindem de contraditório porque remanesce situação fática a ser esclarecida na medida em que os documentos apresentados foram insuficientes para a concessão da medida antecipatória.*
  4. *A concessão in limine de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência; o que não ocorreu no caso dos autos.*
  5. *Agravo de instrumento não provido.*

(TRF 3ª REGIÃO, SEXTA TURMA, AI 00201139120164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2017)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE NA EXECUÇÃO FINANCEIRA DE CONVÊNIO COM O MINISTÉRIO DO TURISMO. RESTITUIÇÃO AOS COFRES PÚBLICOS. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- Em análise à prestação de contas apresentada, o Ministério do Turismo, após a regularização das ressalvas técnicas indicadas, concluiu pela aprovação da execução física do referido convênio, encaminhando os autos à área financeira para exame.
- Instaurada a tomada de contas especial, concluiu o Ministério do Turismo que não foi comprovada a regular execução financeira do Convênio 555/2010, evidenciando-se o dano ao erário no montante original de R\$100.000,00 sob a responsabilidade do Sr. José Benedito Ferreira, na condição de ex-prefeito do município de Campina do Monte Alegre/SP.
- O ordenamento jurídico pátrio adota, como regra, a independência das instâncias civil, administrativa e penal, as quais são autônomas; portanto, o fato de ter havido o arquivamento do inquérito policial, o qual visava a investigação dos mesmos fatos, não impede a apuração e a consequente responsabilização do agravante no âmbito do Tribunal de Contas da União.
- As alegações sustentadas pelo agravante quanto à ausência de irregularidades no Convênio nº 555/2010 demandam dilação probatória e exigem, no caso, o estabelecimento do necessário contraditório.
- Agravo de instrumento desprovido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024968-27.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: COMERCIAL CENTERMIX LTDA

Advogado do(a) SUCESSOR: VAGNER MENDES MENEZES - SP140684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024968-27.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUCESSOR: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: COMERCIAL CENTERMIX LTDA

Advogado do(a) SUCESSOR: VAGNER MENDES MENEZES - SP140684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), contra a decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*"Trata-se de ação ordinária objetivando a declaração judicial de que é indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS devidos pela parte autora, bem como o reconhecimento do direito à restituição do que supostamente foi recolhido a maior a título das aludidas contribuições, nos últimos 05 (cinco) anos.*

*A r. sentença julgou procedente para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para reconhecer o direito da parte autora de restituir/compensar administrativamente os valores indevidamente recolhidos a tais títulos, dos últimos 05 anos, devidamente corrigidos, conforme acima exposto. Procedi à resolução do mérito nos termos do artigo 487, I, do CPC.*

*Condenou a parte ré na verba honorária a ser fixada com base nas previsões do art. 85, §§3º e 5º, do CPC, conforme vier a ser apurado em futura liquidação (§4º, II, do citado art. 85), mais despesas processuais comprovadamente incorridas pela parte autora (art. 84 do CPC).*

*Apela a União Federal. Requer, preliminarmente, a suspensão do processo. No mérito, seja a presente ação julgada totalmente improcedente.*

*Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.*

*É o relatório.*

**Decido.**

*De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.*

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.*

*Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:*

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

*Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).*

*Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).*

*Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.*

*Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.** - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

*Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.*

*Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.*

*Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.*

*Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.*

*A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:*

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APUAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que trazem tal inclusão.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF. EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisor. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. E-MEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB.-) - g.n.

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

#### **Da compensação**

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadrar-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3º deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011 )

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:



"**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as atividades a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".**

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.**

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

**PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º. DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nílceia Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor; e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)**

Outrossim, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26-A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas - e-Social. Portanto, com a edição da referida Lei 13.670, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, dentro dos limites da norma autorizativa.

Ressalte-se que aplicando à compensação a regra vigente ao ajuizamento da demanda, cabe a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições previdenciárias, observados os requisitos e condições legais, para as ações ajuizadas após a edição da Lei 13.670/2018. Tratando-se de demanda proposta antes da referida Lei 13.670, não há que se cogitar da sua incidência.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.**

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.**

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 1111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, in verbis:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.**

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a aver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (REsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).
2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (REsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.
3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.
4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Quanto à verba sucumbencial, especificamente no que tange ao artigo 85, §11, do NCPC:

Considerando que o ato recorrido foi prolatado e publicado sob a égide do Novo Código de Processo Civil, tendo se verificado a condenação da parte vencida em honorários advocatícios ao advogado da parte vencedora, bem como o apelo em exame comporta desprovimento, aplicável à espécie o disposto no art. 85, §11, do mencionado estatuto processual, que assim dispõe:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

§11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

Esse é o entendimento pacificado pela E. 2ª Seção do C. STJ, conforme espelha a ementa que segue:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA. PRESCRIÇÃO. REPARAÇÃO. DIREITOS AUTORAIS. ILÍCITO EXTRA CONTRATUAL. ACÓRDÃO EMBARGADO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.**

1. (...).

5. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, §11, do CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocriticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

6. Não haverá honorários recursais no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração apresentados pela parte que, na decisão que não conheceu integralmente de seu recurso ou negou-lhe provimento, teve imposta contra si a majoração prevista no §11 do art. 85 do CPC/2015.

7. Com a interposição de embargos de divergência em recurso especial tem início novo grau recursal, sujeitando-se o embargante, ao questionar decisão publicada na vigência do CPC/2015, à majoração dos honorários sucumbenciais, na forma do § 11 do art. 85, quando indeferidos liminarmente pelo relator ou se o colegiado deles não conhecer ou negar-lhes provimento.

8. Quando devida a verba honorária recursal, mas, por omissão, o Relator deixar de aplicá-la em decisão monocritica, poderá o colegiado, ao não conhecer ou desprover o respectivo agravo interno, arbitrá-la ex officio, por se tratar de matéria de ordem pública, que independe de provocação da parte, não se verificando reformatio in pejus.

9. Da majoração dos honorários sucumbenciais promovida com base no §11 do art. 85 do CPC/2015 não poderá resultar extrapolção dos limites previstos nos §§ 2º e 3º do referido artigo.

10. É dispensada a configuração do trabalho adicional do advogado para a majoração dos honorários na instância recursal, que será considerado, no entanto, para quantificação de tal verba.

11. Agravo interno a que se nega provimento. Honorários recursais arbitrados ex officio, sanada omissão na decisão ora agravada.

(STJ, 2ª Seção, AgInt nos Emb. Div. no REsp 1.539.725, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 09/8/2017)

Dessa forma, no caso concreto, a título de honorários recursais, a verba honorária fixada na sentença deve ser majorada no valor equivalente a 1% (um por cento) do seu total, nos moldes do dispositivo processual supracitado, tendo em conta que o trabalho adicional do procurador credor consistiu basicamente na apresentação de contrarrazões.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação da União Federal, mantida a sentença examinada tal como lançada e majorada a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intem-se."

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório do essencial.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024968-27.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: COMERCIAL CENTERMIX LTDA

Advogado do(a) SUCESSOR: VAGNER MENDES MENEZES - SP140684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

*Art. 1.021. (...) § 1o Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

- Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, rejeitou a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Diva Malerbi e Johanson de Salvo, e da Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que a acolhia. Prosseguindo, no mérito, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, tendo o Desembargador Federal Fábio Prieto acompanhado o Relator pela conclusão. Lavrara o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003660-61.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOVA ATELIER COMERCIO E INDUSTRIA DE JOIAS - EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: HELOISA HARARI MONACO - SP70831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003660-61.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:NOVAATELIER COMERCIO E INDUSTRIA DE JOIAS - EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: HELOISA HARARI MONACO - SP70831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 134867414) contra decisão monocrática deste Relator (ID 134192531) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição de eventual indébito à legislação de regência.

O recurso foi respondido (ID 137938881).

O MPF limitou-se a apor ciência (ID 140508522).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003660-61.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:NOVAATELIER COMERCIO E INDUSTRIA DE JOIAS - EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: HELOISA HARARI MONACO - SP70831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: “...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no “leading case” ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683- -AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.(...) Não constitui demais assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem no RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação...” (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque “a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam chancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (Aglnt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de “qual” ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 ("O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019- RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram a respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou "a maior".

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno.

---

## EMENTA

**AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDEBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDADO DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDEBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017838-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ARMCO DO BRASIL S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

AGRAVADO: GERENTE DO SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA (SESI) EM SÃO PAULO, DIRETOR DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017838-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ARMCO DO BRASIL S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

AGRAVADO: GERENTE DO SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA (SESI) EM SÃO PAULO, DIRETOR DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **ARMCO DO BRASIL S/A** em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar, em ação que objetivava a suspensão da exigibilidade do pagamento das Contribuições destinadas às Terceiras Entidades: INCRA, SEBRAE, APEX, ABDI, "Sistema S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT), bem assim o salário-educação, que tenham como base a folha de salários, ou ainda, subsidiariamente, pleiteou a observância do valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições.

Alega a parte agravante, em síntese, a inconstitucionalidade das contribuições ao FNDE, INCRA, SEBRAE, SENAI e SESI. Requer assim a suspensão da exigibilidade das Contribuições destinadas a Terceiras Entidades: INCRA, SEBRAE, APEX, ABDI, "Sistema S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT), bem assim o salário-educação, a fim de que não sofra cobrança e restrição fiscal, imposição de multas e quaisquer outros impedimentos e embaraços para a expedição de certidões e outras medidas que impossibilitem sua atividade comercial.

Foi deferido parcialmente a liminar para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017838-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ARMCO DO BRASIL S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

AGRAVADO: GERENTE DO SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA (SESI) EM SÃO PAULO, DIRETOR DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

Para solucionar adequadamente a controvérsia faz-se necessário examinar a evolução legislativa das contribuições em debate, nos itens adiante.

### ***I – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição***

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o artigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Importa registrar que, à época da antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratamos itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, conforme regra do artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e como limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art. 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável às contribuições destinadas a TERCEIROS estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, em termos que já previam regra de reajustamento própria, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições.

LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976. (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e ...".

Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele artigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

**DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981.** (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981). (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social - SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País" (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este "valor" do limite teto foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoído genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de "fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976", verbis

**LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981** Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

**Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.**

**Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.**

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração como Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do limite teto das contribuições devidas pelas empresas:

1. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou "...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981"; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o "valor" deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e
2. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente "...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981"; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam outras destinadas para Terceiros que foram expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu artigo 3º, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, caput, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no artigo 4º, § único, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do caput de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu § único, pois, é inegável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que da revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o "valor" deste limite teto).

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do “valor” deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no **artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras** (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no **artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social**, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

**A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas;** e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §8º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as **contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC** - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, **continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º**.

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação comesta pretensão é, pois, improcedente.

## ***II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo***

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado *Sistema S*, foi instituída pela **Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º** (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado **% adicional às “contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986”** (que são as contribuições do *Sistema S* devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

*LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.*

**Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.**

*§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.*

*§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.*

**§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.**

*§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)*

**§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)**

*a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.*

*§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)*

*§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)*

*§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)*



§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou pela entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares "hipótese de incidência" e "alíquota" se reportam às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986" (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente, **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S - o **artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986** -, sendo este o mesmo dispositivo que, **em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo** que estava originariamente previsto nos "artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981", **a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.**

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o "valor" do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, **não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE**, assim como as demais contribuições do denominado *Sistema S*.

### **III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo**

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma "... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa" (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anote-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, **a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art. 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a "folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973", bem como, **expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.**

**DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975.** Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art. 178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a **folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.**

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas as empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.

Portanto, **não há fundamento e eventual pretensão de ressarcimento ou meramente de claratória da contribuição ao salário-educação** que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

1. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação)**;
2. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação**;
3. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País"** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). **Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput)**, portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este "valor" do limite teto foi apenas "estendido" para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas)**; daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto à contribuição devida ao Sesi, Senai, Sesc e Senac, era e continuou sendo o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação)**, porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do **art. 4º, § único**, da Lei nº 6.950/1981, de uma **norma legal genérica**, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a **regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação**.

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual **Constituição Federal de 1988**, que a contempla no **artigo 212, § 5º**, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADC T).

Cumpre anotar que está assentada a constitucionalidade da **contribuição social ao salário-educação** quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do **artigo 15 da Lei nº 9.424/96**, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ, TEMA **Repetitivo nº 362, REsp 1162307-RJ**, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo "...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

#### STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

##### Temática Repetitiva: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

#### EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)."

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1162307/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

## CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

### TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

#### CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTO

##### SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

**LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996.** (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

**Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.** (Regulamento)

§ 1º O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

**DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006.** Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

#### Disposições Gerais

Art. 1º—A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º—A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º—Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º—São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º—Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), **a mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", **sem previsão de qualquer limite teto**, conclui-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudesse entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

#### IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural, e também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a "prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população", destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, caput e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**, devida pelos **empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos **institutos e caixas de aposentadoria e pensões** e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo "**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos**".

A **Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando "estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio", para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse Estatuto criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para "promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo". O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a SUPRA (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anote-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural** e o **Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL**, sendo que ao citado Funrural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao **Instituto de Aposentadores e Pensões dos Industriários – IAPI**. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal** denominada **FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA** e **GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

**DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970.** Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.

Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas **contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA** (Lei Delegada nº 11/1962), **ao INDA** (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, **finalmente, ao INCRA** (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º**, ficaram assim definidas:

1. no **Artigo 2º**, a **contribuição substitutiva do Sistema S**: "a contribuição instituída no "caput" do **artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955**, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa", que exerçams atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao SESI, SESC, SENAI e SENAC; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);

- no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao FUNRURAL:** “o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965.”; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
- no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto como I.T.R.:** “a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural”; esta contribuição sendo “calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964”; e sendo esta contribuição “lançada e arrecadada conjuntamente como Imposto Territorial Rural, pelo INCRA”.

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL em autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do PRORURAL, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (**inciso I**); e

(2) a “contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970”, majorada para 2,6%, destinando ao Funrural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao INCRA (**inciso II**; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim, após a edição do **Decreto-lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo antigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio INCRA.

Cumprir registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente com o imposto territorial rural – ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao **INCRA** apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que **a exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem natureza de **contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

**Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.**

Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do artigo **SSR à SUPRA** e ao **INDA**, este último que foi finalmente incorporado, junto como **IBRA** e como **GERA**, pelo **INCRA**). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural, ao **INCRA** ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no **artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º; e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955**), para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos **IBRA, INDA e GERA** (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao **INCRA** as receitas das seguintes contribuições:

- a comumente denominada **contribuição ao INCRA - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no “art. 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970” (LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955); **incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e **base de cálculo diversa da folha de salários** (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo **lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.**

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

- Em sendo a denominada **contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970**, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à **contribuição ao INCRA** (como também aquelas devidas ao **SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação**), passou a aplicar-se o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e como **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País**.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

**Art 14.** As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

- a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento** do valor do **limite teto de contribuição** destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do **fator de reajustamento salarial** estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do INCRA estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;**
- o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981**, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades **Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;**
- a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele **critério de reajustamento** que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas)**; daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto à **contribuição devida ao INCRA**, era e continuou sendo o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **se aplica à contribuição ao INCRA.**

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas:**

- Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao **SESI, SENAI, SESC e SENAC**, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao **SESI, SENAI, SESC e SENAC**, **tal norma não afetou a contribuição ao INCRA;** e

2. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, **expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto** que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, *caput*, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) *Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.*

*Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:*

*I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;*

*II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.*

(...)

*Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.*

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que regia e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), **isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA**, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, como valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu **artigo 3º** referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, **subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.**

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA – foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de intervenção no domínio econômico* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81**.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexigíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

#### **V – CONCLUSÃO**

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido liminar **merece acolhimento apenas a pretensão de aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA**, não havendo acolhimento nos pedidos relativos às contribuições ao FNDE, ao SESC, ao SENAC e ao SEBRAE.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA.

É como voto.

---

#### **O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a viabilizar a afastar a contribuição ao INCRA, SEBRAE, APEX, ABDI, SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT e ao FNDE (salário educação) sobre a folha de salários ou, subsidiariamente, determinar a observância do valor-limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

O Relator apresentou voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso, para determinar que a contribuição ao INCRA observe o teto legal, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

Divirjo, sempre respeitosamente, pelas razões que passo a expor.

A Lei Federal nº. 6.950/81:

*Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

*Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.*

Posteriormente, o Decreto-Lei nº 2.318/86, que dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social, retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa, nos seguintes termos:

Art 3º. Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 revogou o limite das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, de forma que restou preservado o limite para as contribuições devidas à terceiros.

Isso porque são contribuições de naturezas distintas, eis que uma é destinada ao custeio da previdência social, enquanto a outra é de intervenção no domínio econômico, de modo que houve o afastamento somente da limitação às contribuições previdenciárias.

De outro lado, a limitação incide sobre a base de cálculo prevista em lei.

Quanto à contribuição ao INCRA, o artigo 2º do Decreto-Lei nº. 1.146/70, determina que: "a contribuição instituída no "caput" do [artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955](#), é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas: (...)".

Nos termos do artigo 4º, do Decreto-Lei nº. 8.621/46, "para o custeio dos encargos do SENAC, os estabelecimentos comerciais cujas atividades, de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade dos seus empregados".

A base de cálculo da contribuição ao SEBRAE consta do artigo 8º, § 3º, da Lei Federal nº. 8.029/90:

*§ 3º. Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o [art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986](#), de: [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019\)](#)*

a) um décimo por cento no exercício de 1991; [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

b) dois décimos por cento em 1992; e [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

c) três décimos por cento a partir de 1993. [\(Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990\)](#)

Com relação à contribuição ao FNDE, a base de cálculo do salário educação foi alterada por legislação posterior e específica, que não repetiu a limitação de valores.

A Lei Federal nº. 9.424/96:

Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da [Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#). [\(Regulamento\)](#)

**Assim, à exceção do salário-educação, as contribuições destinadas a terceiros submetem-se ao limite de 20 salários-mínimos.**

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 40., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 30., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 40., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fix., pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...)

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelas empresas referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido. (...)

5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido.

Precedentes recentes desta Turma: TRF-3, ApReeNec: 00044761220034036126 SP, SEXTA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2018, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/06/2018; TRF-3, AI 5031154-96.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johansom Di Salvo, 20/05/2019 (decisão monocrática).

Por tais fundamentos, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento em maior extensão**, para limitar a base de cálculo das contribuições ao SEBRAE, APEX, ABDI, SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT a 20 salários mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

É o voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A ENTIDADES TERCEIRAS: INCRA, SEBRAE, APEX, ABDI, SISTEMAS (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT). SALÁRIO-EDUCAÇÃO. APLICAÇÃO DO TETO LIMITE APENAS À CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

- O Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam outras destinadas para Terceiros que foram expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

- O limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o "valor" deste limite teto).

- Sob a nova ordem constitucional de 1988, foi editada a Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

- Na ausência de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).

- Não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

- A lei de instituição do SEBRAE - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S - o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 -, sendo este o mesmo dispositivo que, em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo que estava originariamente previsto nos artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981, a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.

- A contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a "folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973", bem como, expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973. Não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou que meramente declaratória da contribuição ao salário-educação esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º. Está assentada a constitucionalidade da contribuição social ao salário-educação quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do artigo 15 da Lei nº 9.424/96, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732).

- Sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que a exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de cunho do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da súmula nº 516 do STJ. À falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à contribuição ao INCRA, então previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, deu parcial provimento ao recurso para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto da Desembargadora Federal Diva Malerbi, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que dava parcial provimento ao agravo de instrumento em maior extensão, para limitar a base de cálculo das contribuições ao SEBRAE, APEX, ABDI, SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT a 20 salários mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012197-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ARNEG BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012197-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ARNEG BRASIL LTDA

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

Agravamento interposto por ARNEG BRASIL LTDA contra decisão deste Relator que **negou provimento ao agravo de instrumento**.

A ora agravante impetrou Mandado de Segurança com pedido liminar em face do Delegado da Receita Federal em Campinas visando a concessão da segurança para assegurar e declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, no que tange à inclusão da Contribuição ao Programa de Integração Social – PIS e da Contribuição ao Financiamento da Seguridade Social – COFINS em suas próprias bases de cálculo, bem como para assegurar o direito de reaver, a seu critério, os valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos 05 (cinco) anos anteriores à propositura da ação.

O Juízo de origem proferiu decisão indeferindo a liminar pleiteada e não autorizou a exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo sob o argumento de que a sistemática de apuração do PIS e da COFINS em regime não cumulativo não se confunde com a sistemática de apuração do ICMS, de modo que o caso dos autos se distingue do analisado pelo STF no julgamento do RE 574.706/PR. Em face dessa decisão a ora agravante tirou o agravo de instrumento.

Proferiu decisão negando provimento ao agravo de instrumento (ID 132935864).

Irresignada, insurge-se a ora agravante contra a decisão monocrática do Relator. Nas razões do agravo interno (ID 135467746) a agravante repisa os argumentos expostos na minuta do agravo de instrumento e requer seja autorizada a efetuar aos futuros recolhimentos das contribuições PIS e COFINS sem a inclusão, em suas respectivas bases de cálculo, do valor da parcela relativa às próprias contribuições PIS e COFINS. Requer o julgamento pela C. Sexta Turma.

Recurso respondido (ID 136719552).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012197-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: ARNEG BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

Não há empecilho à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPD que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abakram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

As contribuições em questão se vinculam especificamente à obtenção de receita.

Sucedo que no conceito de receita bruta está compreendida a receita total decorrente das atividades da pessoa jurídica, inclusive os tributos sobre ela incidentes, consoante previsto no art. 12, § 1º, III do Decreto-Lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014.



A incidência do PIS/COFINS na sua própria base de cálculo foi admitida desde a instituição dos tributos pelas Leis nºs 9.718/1998, 10.637/2002 e 10.833/2003; é regra expressa no ordenamento positivo nacional por força do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977. A constitucionalidade do “cálculo por dentro”, isto é, em que um tributo tem a si mesmo na sua base de cálculo, já foi resolvida definitivamente pela Suprema Corte, no julgamento do RE 212.209/RS (Redator para o acórdão o Ministro NELSON JOBIM, julgado 23.6.1999; DJ de 14.02.2003). Na oportunidade, o plenário do STF decidiu que não há nenhuma inconstitucionalidade na inclusão do valor do tributo na base de cálculo de tributo. Cuidava-se, na espécie, do tema da inclusão do ICMS na base de cálculo do próprio ICMS – “o ICMS por dentro”.

O assunto nada tem a ver com o **Tema 69** do STF, que apreciou tributação diversa; o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecera a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Trata-se de tributação direta, em que o contribuinte não é mero depositário de valores alheios que apenas “circulam”.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027381-76.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 02/01/2020 - 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018353-84.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 27/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5010042-07.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022502-56.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 06/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001796-07.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 07/11/2019, Intimação via sistema DATA: 11/11/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014800-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 25/09/2019.

Como já foi dito alhures, “Enquanto o valor do ICMS não se insere no conceito de faturamento ou receita bruta, em virtude do necessário repasse à Fazenda Pública, os valores do PIS e da COFINS pressupõem o ingresso patrimonial efetivo” (TRF5, PROCESSO nº 0809456520184058302, APELREEX, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGERIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 20/06/2019).

Não há violação de qualquer princípio constitucional de tributação: existe autorização constitucional para que tributos componham receita bruta (art. 150, I da CF) e não resta evidenciada violação ao art. 195, I da CF, tampouco ofensa ao princípio da capacidade contributiva.

Quanto ao aspecto de legalidade, no STJ viceja entendimento – tomado em sede de recursos repetitivos (art. 543-C, CPC/73) – no sentido do que aqui expusemos: REsp 1144469/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016 e REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDeI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR INDEFERIDA. INCLUSÃO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS *EFICIÊNCIA* (ART. 37, CF), *ANÁLISE ECONÔMICA* DO PROCESSO E *RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO* (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).
2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.
3. As contribuições em questão se vinculam especificamente à obtenção de receita. Sucede que no conceito de receita bruta está compreendida a receita total decorrente das atividades da pessoa jurídica, inclusive os tributos sobre ela incidentes, consoante previsto no art. 12, § 1º, III do Decreto-Lei nº 1.598/77, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014.
4. A incidência do PIS/COFINS na sua própria base de cálculo foi admitida desde a instituição dos tributos pelas Leis nºs 9.718/1998, 10.637/2002 e 10.833/2003; é regra expressa no ordenamento positivo nacional por força do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977. A constitucionalidade do “cálculo por dentro”, isto é, em que um tributo tem a si mesmo na sua base de cálculo, já foi resolvida definitivamente pela Suprema Corte, no julgamento do RE 212.209/RS (Redator para o acórdão o Ministro NELSON JOBIM, julgado 23.6.1999; DJ de 14.02.2003). Na oportunidade, o plenário do STF decidiu que não há nenhuma inconstitucionalidade na inclusão do valor do tributo na base de cálculo de tributo. Cuidava-se, na espécie, do tema da inclusão do ICMS na base de cálculo do próprio ICMS – “o ICMS por dentro”.
5. O assunto nada tem a ver com o **Tema 69** do STF, que apreciou tributação diversa; o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecera a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Trata-se de tributação direta, em que o contribuinte não é mero depositário de valores alheios que apenas “circulam”. Precedentes desta Corte.
6. Não há violação de qualquer princípio constitucional de tributação: existe autorização constitucional para que tributos componham receita bruta (art. 150, I da CF) e não resta evidenciada violação ao art. 195, I da CF, tampouco ofensa ao princípio da capacidade contributiva.
7. Quanto ao aspecto de legalidade, no STJ viceja entendimento – tomado em sede de recursos repetitivos (art. 543-C, CPC/73) – no mesmo sentido do aqui exposto: REsp 1144469/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016 e REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.
8. Agravo interno a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001397-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ACX COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001397-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ACX COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por ACX COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno (ID 128595277).

O agravo de instrumento foi interposto contra a r. decisão que determinou à impetrante a regularização da garantia prestada, sob pena de revogação da liminar parcialmente deferida "para, em relação às DIs nº 19/2094137-3 e 19/2137600-9, assegurar o desembaraço ou entrega das mercadorias antes do término do procedimento especial de controle, mediante a prestação de garantia em montante equivalente ao preço da mercadoria", ante a recusa da União, por se tratar de fiança prestada por instituição não-financeira.

Nas razões do agravo interno, a recorrente insiste que a garantia oferecida se trata de uma carta de fiança emitida por um fundo garantidor de crédito no valor de R\$ 2.000.000,00, muito acima do montante das mercadorias, motivo pelo qual a sua aceitação não traz qualquer prejuízo ao processo, nem tampouco à futura execução fiscal. Requer a matéria seja submetida à apreciação do órgão colegiado (ID 130456382).

Recurso respondido (ID 136127523).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001397-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ACX COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto em face de decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Assim, submeto o recurso à apreciação do órgão Colegiado.

A recusa da União **não é caprichosa**, porquanto a fiança prestada não se encontra revestida da segurança que as instituições bancárias apresentam por força de seu controle pelo Banco Central.

A IN-RFB 1.169/11, em seu artigo 5º-A, estabelece, expressamente, que a garantia "poderá ser prestada sob a forma de depósito em moeda corrente, fiança bancária ou seguro em favor da União" (inciso I) e que "o instrumento de garantia apresentado que não seja efetivo para acautelar os interesses da União será recusado mediante despacho fundamentado" (inciso II).

Ou seja, a norma não impede que o Fisco discorde da oferta dessa garantia se a mesma infringir normatização que traz certa dose de segurança, no sentido de que o seguro não é uma quimera ou um "golpe" contra o Poder Público para se obter a liberação da mercadoria.

Destaco precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. OPERAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CAPACIDADE ECONÔMICA E FINANCEIRA E DA ORIGEM DOS RECURSOS. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PERDIMENTO DE BENS. POSSIBILIDADE. LIBERAÇÃO DAS MERCADORIAS MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. OFERECIMENTO DE IMÓVEL COMO GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE. IN RFB 1169/2011.*

(...)

8. *A pretensão da agravante de liberação das mercadorias mediante prestação de caução consubstanciada em bem imóvel não se revela plausível. Embora seja possível, mediante garantia dada pelo interessado, a liberação dos bens antes da conclusão do processo administrativo fiscal, há de ser observada a forma estabelecida pela IN RFB 1169/2011, em seu art. 5-A, notadamente no § 2º.*

9. *A IN RFB 1169/2011 não comporta prestação de garantia representada por bem imóvel, como pretende a agravante. A caução somente será aceita, no caso em exame, sob a forma de depósito em moeda corrente, fiança bancária ou seguro-garantia em favor da União. Precedentes.*

10. *Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000694-92.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 23/05/2019, Intimação via sistema DATA: 27/05/2019)*

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA MEDIANTE PRESTAÇÃO DE GARANTIA. CARTA DE FIANÇA. RECUSA JUSTIFICADA DA UNIÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A recusa da União **não é caprichosa**, porquanto a fiança prestada não se encontra revestida da segurança que as instituições bancárias apresentam por força de seu controle pelo Banco Central.
2. A IN-RFB 1.169/11, em seu artigo 5º-A, estabelece, expressamente, que a garantia “*poderá ser prestada sob a forma de depósito em moeda corrente, fiança bancária ou seguro em favor da União*” (inciso I) e que “*o instrumento de garantia apresentado que não seja efetivo para acautelar os interesses da União será recusado mediante despacho fundamentado*” (inciso II).
3. Ou seja, a norma não impede que o Fisco discorde da oferta dessa garantia se a mesma infringir normatização que traz certa dose de segurança, no sentido de que o seguro não é uma quimera ou um “golpe” contra o Poder Público para se obter a liberação da mercadoria.
4. Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001018-11.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSPETOR-CHEFE DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP159725-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001018-11.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSPETOR-CHEFE DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP159725-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:**

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL contra acórdão que negou provimento a seu agravo, nos seguintes termos:

*AGRAVO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CUSTOS DE CAPATAZIA REFERENTES A ATIVIDADES POSTERIORES À CHEGADA DAS MERCADORIAS NO PORTO/AEROPORTO BRASILEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DESSES VALORES NO CONCEITO DE VALOR ADUANEIRO, CONFORME PREVISTO NO REGULAMENTO ADUANEIRO E NOS ACORDOS ADUANEIROS FIRMADOS. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.*

Foi determinada a suspensão do feito enquanto não apreciado o tema 1.014 no STJ.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001018-11.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSPETOR-CHEFE DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Emsede de repetitivos, a Primeira Seção do STJ, por maioria, firmou o seguinte entendimento sobre o tema aqui discutido:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.*

*I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira).*

*II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.*

*III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.*

*IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, inoperando a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.*

*V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.*

*VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).*

(STJ – PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. FRANCISCO FALCÃO / 11.03.2020)

Como destacado, ficou reconhecida a legalidade da normativa administrativa, enquanto reflexo do conceito de valor aduaneiro fixado pelo art. VII do GATT e conforme interpretação dada pelo art. 8º, §2º, do Acordo de Valoração Aduaneira, aqui internalizados pelo Decreto 2.498/98 (art. 17), bem como pelos arts. 77 e 79 do Decreto 6.759/09.

Nos termos do Voto do E. Min. Francisco Falcão:

“(n) a interpretação sistemática do art. 8º do AVA, reproduzido pelos Decretos 2.498/1998 e 6.759/2009, verifica-se que, para a composição do valor aduaneiro, serão incluídas as despesas realizadas até o porto ou local de importação, **incluídas as que se realizarem no porto ou no local de importação**. Não fosse dessa forma, o inciso II do mencionado normativo não incluiria entre os serviços a atividade de descarga das mercadorias.

No ponto, insta destacar que a essa interpretação deve ser somada a previsão constante do art. 79, II, do Decreto n. 6.759/2009, que aponta, como atividade não integrante do valor aduaneiro, os custos associados ao transporte incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77 da citada legislação, ou seja, o porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado”.

Reconhecida a legalidade da exação, afasta-se o direito líquido e certo de a impetrante ver afastada a cobrança do imposto de importação sobre as despesas incorridas após a chegada em porto brasileiro, mantendo-se hígida a aplicabilidade do art. 4º, § 3º, da IN SRF 327/03.

Consequentemente, dá-se provimento aos embargos de declaração, conferindo-lhe efeitos infringentes, dando-se provimento ao agravo para dar provimento ao apelo e ao reexame necessário, denegando a segurança pleiteada.

É como voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DOS CUSTOS DE CAPATAZIA EM PORTO BRASILEIRO. LEGALIDADE RECONHECIDA PELO STJ EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS (TEMA 1.014). RECURSO PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO, DANDO PROVIMENTO AO APELO E AO REEXAME NECESSÁRIO PARA DENEGAR A SEGURANÇA.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento aos embargos de declaração, conferindo-lhe efeitos infringentes, dando-se provimento ao agravo para dar provimento ao apelo e ao reexame necessário, denegando a segurança pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N

APELADO: APARECIDA CRISTINA MARQUES FELIZARDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009447-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: APARECIDA CRISTINA MARQUES FELIZARDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N

APELADO: APARECIDA CRISTINA MARQUES FELIZARDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo,

Relator:

Trata-se de AGRADO INTERNO interposto por APARECIDA CRISTINA MARQUES FELIZARDO, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 23/4/2020 que afastou as questões preliminares, deu provimento à apelação do INSS, com inversão do ônus da sucumbência (observada a concessão da justiça gratuita) e julgou prejudicada a apelação da autora.

Nas razões do presente AGRADO, APARECIDA CRISTINA MARQUES FELIZARDO alega, em síntese, que há estudos e comprovação de que houve, após o ano de 1965, uma segunda geração de vítimas do medicamento Talidomida, sendo que o próprio perito médico judicial afirmou que a autora/agravante é portadora de má formação advinda do uso de Talidomida por sua genitora, durante a gestação.

Sem contraminuta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009447-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: APARECIDA CRISTINA MARQUES FELIZARDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N

APELADO: APARECIDA CRISTINA MARQUES FELIZARDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**Relator:**

A decisão impugnada foi devidamente fundamentada no acervo probatório coligido aos autos; na ausência de comprovação do necessário nexos causal entre a deficiência física da autora/apelada/agravante e o avertado uso do fármaco Talidomida por sua genitora; e na jurisprudência desta Egrégia Corte.

Confira-se:

*“Submetida a autora à perícia médica designada em primeiro grau de jurisdição, o expert nomeado pelo Juízo concluiu que as deficiências físicas apresentadas pela periciada são compatíveis com o espectro da síndrome da talidomida e que, segundo relato da autora, sua mãe afirmava que fez uso de talidomida em sua gestação.*

*Compulsando os autos, verifica-se que APARECIDA nasceu em 1967; portanto, 3 anos após a retirada da droga em larga escala do Brasil. Não obstante a autora esteja atualmente aposentada por invalidez, não se pode afirmar que a aposentadoria se deu em decorrência da má formação congênita nas mãos e nos pés, tendo em vista que além dela ter exercido a atividade de faxineira até os 37 anos de idade, afirmou ser portadora de depressão, hipertensão arterial, lombalgia e fibromialgia.*

*Dessa forma, não é possível afirmar categoricamente que foi a utilização da droga por sua mãe na gravidez – que sequer restou comprovada – que gerou sua deformidade.*

*Portanto, do acervo probatório coligido aos autos, conclui-se pela ausência de comprovação do nexos causal entre a deficiência física da autora e o avertado – frise-se: não demonstrado – uso do fármaco talidomida por sua genitora.*

Constitui entendimento desta Corte:

*“3. Não há elementos sólidos a indicar que a mãe da autora tenha utilizado o medicamento Talidomida durante a gestação, isto é, não se comprovou o nexos de causalidade entre a deficiência física e o uso do medicamento. A alegação de que, ao cuidar de sua própria genitora (avó da demandante), acometida de hanseníase, teria tido contato com o medicamento Talidomida e, ato contínuo, procedido à automedicação, insere-se no campo da suposição e não encontra respaldo no acervo probatório. 4. Conquanto incontestada a má formação congênita dos membros superiores, não ficou demonstrado que tal deficiência tenha origem na utilização da substância Talidomida durante período gestacional, ônus que incumbia à autora, a teor do disposto no art. 373, I do CPC”.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000600-88.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 20/12/2019)*

*“Evidencia-se do conjunto probatório que, a par de as manifestações dos médicos não serem conclusivas, restaram infirmadas pelo fato de que a Talidomida foi oficialmente banida em 1964 e o tratamento da hanseníase a que a genitora da autora (nascida em 29/10/76) se submeteu ocorreu dez anos depois, em 1974. Assim, à falta de demonstração cabal de que o medicamento foi efetivamente utilizado, deve prevalecer o entendimento da sentença”.*

*(TRF3, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2088764 - 0009371-43.2012.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, j. 18/12/2018, e-DJF3 22/01/2019)*

*“Vênias todas, não restou aos autos comprovado que a má-formação congênita a que submetida o polo privado decorreu do uso da talidomida, este o crucial elo ao deferimento do especial pensionamento, restando improcedente a sua postulação. Precedentes”.*

*(TRF3, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2057255 - 0012136-32.2012.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, j. 16/10/2017, e-DJF3 30/10/2017)*

*“Pairam sobre os autos cabais incertezas acerca da origem da má formação que acomete o polo autor; vez que possível tenha sido causada por algum problema genético sem qualquer relação com a talidomida, de modo que o pleito de pensão almejado, para o seu êxito, na forma da Lei 7.070/82, deveria ser revestido de comprovação de nexos de causalidade entre o uso do fármaco talidomida e o conseqüente resultado de deficiência a que submetida a parte privada”.*

*(TRF3, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2057255 - 0012136-32.2012.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, j. 16/10/2017, e-DJF3 30/10/2017)”.*

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

---

**E M E N T A**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. SÍNDROME DA TALIDOMIDA. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto por APARECIDA CRISTINA MARQUES FELIZARDO, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 23/4/2020 que afastou as questões preliminares, deu provimento à apelação do INSS, com inversão do ônus da sucumbência (observada a concessão da justiça gratuita) e julgou prejudicada a apelação da autora.

2. A decisão impugnada foi devidamente fundamentada no acervo probatório coligido aos autos; na ausência de comprovação do necessário nexos causal entre a deficiência física da autora/apelada/agravante e o avertado uso do fármaco Talidomida por sua genitora; e na jurisprudência desta Egrégia Corte (TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000600-88.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 20/12/2019; QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2088764 - 0009371-43.2012.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, j. 18/12/2018, e-DJF3 22/01/2019; NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2057255 - 0012136-32.2012.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, j. 16/10/2017, e-DJF3 30/10/2017).

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026770-26.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: RADIOTEC SERVICOS EM RADIOTERAPIA S/S LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026770-26.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: RADIOTEC SERVICOS EM RADIOTERAPIA S/S LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

**RADIOTEC RADIOTERAPIA LTDA.**, impetrou o presente mandado de segurança, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO**, objetivando provimento jurisdicional que lhe garanta o direito ao recolhimento do IRPJ e da CSLL no percentual de 8% e 12%, respectivamente, nos moldes estabelecidos na Lei n.º 9.249/95.

A sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança julgando extinto o processo com resolução de mérito, com fundamento no inciso I do artigo 487 do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. É incabível a condenação em honorários advocatícios em mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09.

Em suas razões de apelação, a impetrante reitera os argumentos expostos em sua inicial, no sentido de que é sociedade empresária que presta serviços de radioterapia que é equiparado ao serviço hospitalar, considerando que a Apelante não é obrigada a ter estabelecimento próprio com estrutura de internação, o serviço de radioterapia é prestado nas clínicas médicas e hospitais, na medida em que tem equipamentos e estrutura para acomodar melhor os pacientes que passam por esse procedimento. Com contrarrazões.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento à apelação.

Neste agravo interno a autora alega requer seja conhecido e provido o recurso a fim de que seja concedida, em definitivo, a segurança pleiteada, de modo que a Agravante recolha IRPJ e CSLL à alíquota da presunção de 8% e 12%, respectivamente, bem como reconhecer seu direito de compensar os valores indevidamente recolhidos aos cofres públicos. Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5026770-26.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: RADIOTEC SERVICOS EM RADIOTERAPIAS/S LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO - SP100068-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pelo apelante contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento à sua apelação.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, cinge-se a controvérsia à interpretação do que se entende por "serviços hospitalares", haja vista a ausência de definição na norma tributária.

Isto é, para caracterização do contribuinte como prestador de serviços hospitalares deve ser considerada tão somente a atividade que realiza como assemelhada a de organizações hospitalares ou deve ser verificada também outras características como a estrutura, custos etc. equiparáveis às organizações hospitalares.

Estabelecem os artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95, respectivamente, que a base de cálculo do IRPJ e da CSLL será determinada mediante a aplicação dos percentuais, respectivamente, de 8% e de 12% sobre as receitas brutas auferidas mensalmente no caso de prestação de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA (artigo 15, § 1º, III, *a*, com a redação dada pela Lei nº 11.727/08).

A Primeira Seção do C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.116.399/BA, em sede de recurso representativo da controvérsia (Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 28.10.2009) entendeu por estender o conceito de "serviços hospitalares" previsto no art. 15, §1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95, para abranger também serviços *não prestados no interior do estabelecimento hospitalar* e que não impliquem em manutenção de estrutura para internação de pacientes; mas mesmo neste julgado restou assentado que "...devem ser considerados serviços hospitalares aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, **excluindo-se as simples consultas médicas**, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos..." (destaquei)

Na espécie, o objeto constante do contrato social da autora revela a atividade de radioterapia, atividades fins de apoio ao atendimento de diagnósticos e terapia e serviço de consultoria e assessoria na área da saúde – ID 123780683 – pág. 2.

De fato, a própria impetrante afirma na petição inicial que seus serviços "*são executados sempre e obrigatoriamente em estabelecimentos de terceiros, como em hospitais e clínicas de radioterapia*" e que "*eventuais licenças e alvarás de funcionamento e segurança ficam a cargo destes, uma vez que o estabelecimento da Impetrante apenas é utilizado como sede administrativa*", estando correta a sentença ao concluir que são os hospitais e clínicas que efetivamente cumprem as normas da Anvisa.

Com efeito, a documentação que instruiu a inicial não é hábil a comprovar o cumprimento, pela impetrante, dos requisitos previstos no artigo 15, §1º, inciso III, "a", da Lei nº 9.249/1995.

A jurisprudência: "Está consolidada a jurisprudência do STF sobre a impossibilidade de discutir em mandado de segurança questões controversas que envolvam fatos e provas, em razão da impossibilidade de dilação probatória" (MS 33745 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 02/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-049 DIVULG 13-03-2018 PUBLIC 14-03-2018). A iliquidez dos fatos e a existência de controvérsia objetiva obsta a via mandamental (MS 33848 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 08/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-080 DIVULG 25-04-2016 PUBLIC 26-04-2016 - MS 33670 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 10/11/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 29-01-2016 PUBLIC 01-02-2016).

No ponto, é lapidar o seguinte aresto do plenário do STF:

**E M E N T A:** MANDADO DE SEGURANÇA – "WRIT" MANDAMENTAL IMPETRADO COM O OBJETIVO DE ASSEGURAR, AO SEGUNDO SUPLENTE, A INVESTIDURA NO MANDATO DE SENADOR – ALEGADA OCORRÊNCIA "DE SIMULAÇÃO E FRAUDE NO PROCESSO ELEITORAL DE 2006" – SITUAÇÃO DE CONTROVÉRSIA OBJETIVA E ILIQUIDEZ DOS FATOS – IMPETRAÇÃO QUE BUSCA, AINDA, REDISCUTIR ATO TORNADO IRRECORRÍVEL CONCERNENTE AO FUNDO DA CONTROVÉRSIA QUE JÁ FOI OBJETO DE RESOLUÇÃO JUDICIAL, COM TRÂNSITO EM JULGADO, NO ÂMBITO DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL – IMPOSSIBILIDADE – O MANDADO DE SEGURANÇA NÃO CONSTITUI SUCESSÃO DA AÇÃO RESCISÓRIA – SÚMULA 268/STF – PRECEDENTES – PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA PELO NÃO PROVIMENTO – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – Refoge, aos estreitos limites da ação mandamental, o exame de fatos despojados da necessária liquidez, não se revelando possível a instauração, no âmbito do processo de mandado de segurança, de fase incidental de dilação probatória. Precedentes. – A noção de direito líquido e certo ajusta-se, em seu específico sentido jurídico-processual, ao conceito de situação decorrente de fato incontestável e inequívoco, suscetível de imediata demonstração mediante prova literal pré-constituída. Precedentes. – A simples existência de matéria de fato controvertida revela-se bastante para tornar inviável a utilização do mandado de segurança, que pressupõe, sempre, direito líquido e certo resultante de fato incontestável, passível de comprovação de plano pelo impetrante. – O remédio constitucional do mandado de segurança não tem cabimento quando utilizado com o objetivo de desconstituir a autoridade da coisa julgada. O ordenamento jurídico brasileiro contempla, para esse efeito, um meio processual específico: a ação rescisória.

(MS 30523 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 09/10/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-216 DIVULG 03-11-2014 PUBLIC 04-11-2014)



Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESTADOR DE SERVIÇOS HOSPITALARES. RECOLHIMENTO DO IRPJ E DA CSLL NO PERCENTUAL DE 8% E 12%, RESPECTIVAMENTE, NOS MOLDES ESTABELECIDOS NA LEI N.º 9.249/95. **PROVA DOCUMENTAL QUE EVIDENCIA A AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES PARA OBTENÇÃO DO FAVOR LEGAL.** AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Para caracterização do contribuinte como prestador de serviços hospitalares deve ser considerada tão somente a atividade que realiza como assemelhada a de organizações hospitalares ou devem ser verificadas também outras características como a estrutura, custos etc. equiparáveis às organizações hospitalares.

2. Estabelecem os artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95, respectivamente, que a base de cálculo do IRPJ e da CSLL será determinada mediante a aplicação dos percentuais, respectivamente, de 8% e de 12% sobre as receitas brutas auferidas mensalmente no caso de prestação de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagiologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA (artigo 15, § 1º, III, *a*, com a redação dada pela Lei nº 11.727/08).

3. A Primeira Seção do C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.116.399/BA, em sede de recurso representativo da controvérsia (Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 28.10.2009) entendeu por elater o conceito de "serviços hospitalares" previsto no art. 15, § 1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95, para abranger também serviços *não prestados no interior do estabelecimento hospitalar* e que não impliquem em manutenção de estrutura para internação de pacientes; mas mesmo neste julgado restou assentado que "...devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, **excluindo-se as simples consultas médicas**, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos"..." (destaque)

4. Na espécie, o objeto constante do contrato social da autora revela a atividade de radioterapia, atividades fins de apoio ao atendimento de diagnósticos e terapia e serviço de consultoria e assessoria na área da saúde – ID 123780683 – pág. 2.

5. De fato, a própria impetrante afirma na petição inicial que seus serviços "*são executados sempre e obrigatoriamente em estabelecimentos de terceiros, como em hospitais e clínicas de radioterapia*" e que "*eventuais licenças e alvarás de funcionamento e segurança ficam a cargo destes, uma vez que o estabelecimento da Impetrante apenas é utilizado como sede administrativa*", estando correta a sentença ao concluir que são os hospitais e clínicas que efetivamente cumprem as normas da Anvisa.

6. Caso em que a documentação que instruiu a inicial não é hábil a comprovar o cumprimento, pela impetrante, dos requisitos previstos no artigo 15, §1º, inciso III, "a", da Lei nº 9.249/1995.

7. A jurisprudência: "Está consolidada a jurisprudência do STF sobre a impossibilidade de discutir em mandado de segurança questões controversas que envolvam fatos e provas, em razão da impossibilidade de dilação probatória" (MS 33745 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 02/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-049 DIVULG 13-03-2018 PUBLIC 14-03-2018). A iliquidez dos fatos e a existência de controvérsia objetiva obsta a via mandamental (MS 33848 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 08/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-080 DIVULG 25-04-2016 PUBLIC 26-04-2016 - MS 33670 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 10/11/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 29-01-2016 PUBLIC 01-02-2016).

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004188-46.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALL DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MONTENEGRO DE ALMEIDA FILHO - SP352103-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004188-46.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALL DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MONTENEGRO DE ALMEIDA FILHO - SP352103-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL e de reexame necessário perante sentença que concedeu a segurança pleiteada por ALL DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS EIRELI, postergando as datas de vencimento de tributos federais com base no art. 1º da Portaria MF 12/12 e ante o reconhecimento da situação de calamidade pública pelo Estado de São Paulo causada pela COVID-19. O juízo submeteu sua decisão ao reexame (Decreto SP 64.879/20).

Em apertada síntese, a União Federal assevera que foram tomadas medidas tributárias em favor dos contribuintes pelo governo federal, e que, em respeito à Separação de Poderes, não pode o Judiciário inovar na matéria (133376030).

Foi conferido efeito suspensivo ao apelo (133633546).

Contrarrazões (133376033).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (137000168).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004188-46.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALL DISTRIBUIDORA DE COMBUSTIVEIS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MONTENEGRO DE ALMEIDA FILHO - SP352103-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário impertinente acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode atravessar as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por poucos – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancioso julgado, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tampouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder eleito e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDel no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Ante o exposto, dou provimento ao apelo e ao reexame necessário para denegar a segurança.

É como voto.

---

---

## EMENTA

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PORTARIA MF Nº 12/2012. CALAMIDADE PÚBLICA (DECRETO LEGISLATIVO Nº 06/2020). PANDEMIA RELACIONADA AO CORONAVÍRUS (COVID-19). MORATÓRIA: DEPENDE DE LEI (ART. 97 C.C. Art. 151, I, AMBOS DO CTN) E REFERE-SE A CRÉDITOS FISCAIS JÁ CONSTITUÍDOS (ART. 154 DO CTN). CONCESSÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL: NÃO É DA ALÇADA DO JUDICIÁRIO. RECURSO E REEXAME PROVIDOS PARA DENEGAR A SEGURANÇA.

1. O caso envolve, efetivamente, uma moratória. A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo. A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário impertinente acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

2. O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode atravessar as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

3. É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

4. Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019).

Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018). Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

5. O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por poucos – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infindos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

6. São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente. No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

7. Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

8. O regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecedor das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário. Não é dado ao Judiciário (que não é um poder eleito e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao apelo e ao reexame necessário para denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001998-02.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SAARA - ANESTESIA E ANALGESIA S/S.

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO IUEDSNEIDER DE CASTRO - SP333532-A, RENAN BORGES FERREIRA - SP330545-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001998-02.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SAARA - ANESTESIA E ANALGESIA S/S.

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO IUEDSNEIDER DE CASTRO - SP333532-A, RENAN BORGES FERREIRA - SP330545-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Trata-se de agravo interposto pela impetrante contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo, mantendo-se a exigibilidade do PIS/COFINS sobre seus próprios valores (136129744).

A agravante reitera a impossibilidade de se incluir ingressos destinado ao erário na receita empresarial, tal como decidido pelo STF no RE 574.706 (137482031).

Contrarrazões (137918128).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001998-02.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SAARA - ANESTESIA E ANALGESIAS/S.

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO IUDESNEIDER DE CASTRO - SP333532-A, RENAN BORGES FERREIRA - SP330545-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Como dito, a metodologia de cálculo do PIS/COFINS levando em consideração as contribuições destacadas é admitida pelo ordenamento jurídico, ficando, inclusive, sedimentada a constitucionalidade do cálculo por dentro pelo STF – RE 212.209. Fez-se a devida distinção da matéria com aquela decidida no RE 574.706, posto que ali se tratou da incidência de tributos indiretos e a formação da receita empresarial (o ICMS), e não de tributação direta, como é a incidência das contribuições.

Nesse sentir, consignou-se que '(o) assunto nada tem a ver com o Tema 69 do STF, que apreciou tributação diversa; o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Trata-se de tributação direta, em que o contribuinte não é mero depositário de valores alheios que apenas "circulam".

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

---

### EMENTA

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. ADMISSIBILIDADE DA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. CONSTITUCIONALIDADE DO CÁLCULO "POR DENTRO". INAPLICABILIDADE DO RE 574.706. RECURSO DESPROVIDO.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5014268-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLÁUDIA FONSECA MORATO PAVAN - SP144992, IVES GANDRA DA SILVA MARTINS - SP11178-A, SAMUEL MEZZALIRA - SP257984-A, MARCELO MONTALVAO MACHADO - SP357553

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014268-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA FONSECA MORATO PAVAN - SP144992, IVES GANDRA DA SILVA MARTINS - SP11178-A, SAMUEL MEZZALIRA - SP257984-A, MARCELO MONTALVAO MACHADO - SP357553

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Agravo de instrumento da COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ – CPFL contra decisão que **indeferiu a substituição de depósito em dinheiro por carta de fiança bancária**.

Diz a agravante que “*com superveniência da pandemia da COVID-19 e o consequente cenário de grave crise humanitária e econômica que se seguiu, com efeitos especialmente graves para as distribuidoras de energia elétrica, a CPFL foi colocada em uma situação de grande necessidade financeira (...). 3. A partir desse contexto de crise, e da autorização expressa contida no art. 15, inciso I, da Lei n. 6.830/80, a CPFL formulou perante o MM. Juízo da execução fiscal de origem um pedido de substituição do depósito efetivado nos autos, por uma carta de fiança*”.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (ID 133458529).

A Fazenda Nacional apresentou contraminuta (ID134035836).

Houve a interposição de **agravo interno** por parte da agravante (ID 135441881), no qual renova as alegações firmadas no agravo de instrumento, ressaltando, essencialmente, que trouxe aos autos elementos contundentes que, diante da situação específica vivida pela agravante, justificam a necessidade imediata de disponibilização de recursos financeiros para a empresa.

Contrarrazões da União Federal ao agravo interno (ID 137308905).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014268-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA FONSECA MORATO PAVAN - SP144992, IVES GANDRA DA SILVA MARTINS - SP11178-A, SAMUEL MEZZALIRA - SP257984-A, MARCELO MONTALVAO MACHADO - SP357553

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:**

Apesar das críticas trazidas pela empresa contra a decisão unipessoal deste Relator em outro agravo de instrumento, crítica que se estende ao fato de não estar ainda julgado um recente agravo interno por ela proposto contra a decisão monocrática que não a satisfiz, o certo é que a própria recorrente **delimita o âmbito deste recurso** ao afirmar (*litteris*): “*A questão jurídica que aqui se coloca é distinta, focando na possibilidade de substituição do depósito em dinheiro por carta de fiança*”.

É disso que se vai tratar e não de consequências outras trazidas para a executada por meio da decisão que incidentalmente refere.

Não há vestígio do direito acenado; não é o devedor quem “comanda” a execução, porquanto a mesma é feita no interesse do credor, ainda mais quando se busca recuperar verbas públicas. A trágica pandemia de COVID-19 atenta contra o *caixa* das empresas, assim como traz sérios rimbos para o Tesouro Nacional, o qual deve dar conta não apenas das emergências trazidas pela doença, mas também do espectro inumerável de obrigações do Poder Público.

Como bem lembrou em excelente despacho o sr. Desembargador Federal Carlos Muta, “...a tese de necessidade de levantamento de depósitos judiciais para assegurar liquidez financeira para sustentar a economia contra os impactos decorrentes da pandemia da COVID-19 não considera o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19. De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar...” (TRF3, ApCiv0013011-85.2015.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA).

A pandemia que a todos atinge não pode servir de motivo para todo e qualquer pleito judicial, situação que, infelizmente, tem sido observada nesta TERCEIRA REGIÃO; o COVID-19 virou *causa de pedir* para todo e qualquer intento que interesse às partes, que nada se importam com a consequência funesta do exaurimento de recursos públicos que os Entes Federativos vêm sofrendo.

Sobre o assunto aqui deduzido – a substituição do depósito judicial por outra garantia (seguro ou fiança bancária), com a consequente autorização do imediato levantamento dos depósitos judiciais vinculados ao feito – invoco decisão monocrática do sr. Ministro Mauro Campbell, com o seguinte discurso: “...o pedido de liberação dos valores depositados contraria frontalmente o art. 1º, §3º, I, da Lei n. 9.703/98, que determina a devolução do valor ao depositante apenas após o encerramento da lide com decisão que lhe seja favorável...” (PET no RECURSO ESPECIAL Nº 1.674.821/PR, 08 de maio de 2020).

Mas não é apenas isso.

Nesta Sexta Turma, recentemente ficou deduzido que “...o art. 15, inciso I, da LEF (com redação da Lei nº 13.043/2014) permite, na verdade, é a substituição de uma penhora (leia-se “de menor liquidez”) por outra de “maior liquidez”, ou seja, pelo depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia. A inviabilidade reside no caminho inverso: substituir o dinheiro – situado no topo da ordem de preferência, como sendo o de maior liquidez – por um bem de menor liquidez, in casu, o seguro garantia” (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006020-33.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JHONSON DI SALVO, julgado em 20/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020).

No mesmo sentido: AI 0009114-16.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/08/2015, e- DJF3 Judicial 1 DATA: 10/09/2015.

Bem explícito: “É inviável a substituição da penhora incidente sobre dinheiro, por qualquer outro bem.” (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015118-42.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019).

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça esclareceu, no regime de repetitividade, que a garantia mediante seguro ou fiança bancária não equivale a depósito judicial: REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010; de modo que se é efetuada a penhora sobre numerário, ainda que decorrente de procedimento efetivado direto em instituições bancárias, não é possível sua substituição por fiança bancária (AgRg no REsp 1543108/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 23/09/2015).

No ponto, recente aresto do STJ apreciou adequadamente o tema que ora examinamos, da seguinte forma (destaquei):

### **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. CARTA FIANÇA. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL.**

1. O acórdão recorrido consignou: “O recurso não merece provimento, pois, por força da alteração do art. 9º, inc. II, da Lei de Execuções Fiscais, conferida pela Lei nº 13.043/2014, passou-se a admitir o oferecimento da carta fiança ou seguro garantia à execução fiscal. Isto porque, como as normas processuais são de caráter geral, a sua aplicação é subsidiária quando não houver previsão específica na Constituição Federal, no Código Tributário Nacional ou na legislação fiscal regulamentadora. Assim, prevalece o artigo 9º, inciso II, da Lei nº 6.830/80, alterado pela Lei nº 13.043/14, que possibilita ao executado oferecer carta fiança em valor correspondente ao montante do débito, com os acréscimos legais, a título de garantia do Juízo, ficando descartada a aplicação dos artigos do art. 835 e 848, do CPC, até porque, cuida-se de garantia originária e não de substituição, consoante a jurisprudência do STJ: (...) Assim, injustificada a recusa da Municipalidade pautada na inobservância da ordem contida no art. 11, da LEF, e na ausência de demonstração de inviabilidade da realização do depósito em dinheiro por parte da executada, já que a execução também deve observar o princípio da menor onerosidade (CPC, art. 805)” (fls. 114, e-STJ).

2. A irrisignação merece prosperar.

3. A situação não é sobre substituição, e sim oferecimento em garantia logo após a citação do devedor, mas a solução deve ser idêntica.

4. Segundo definido pela Primeira Seção do STJ, em julgamento submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, é possível rejeitar pedido de substituição da penhora quando descumprida a ordem legal dos bens penhoráveis estatuída no art. 11 da LEF, além de nos arts.

655 e 656 do CPC, mediante a recusa justificada da exequente (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 31/8/2009).

5. Por outro lado, encontra-se assentado o entendimento de que a fiança bancária não possui o mesmo status que o depósito em dinheiro. Precedentes: AGR NOS EARESP 415.120/PR, REL. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 27/5/2015; AGR NO RESP 1.543.108/SP, REL. MINISTRO HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 23/9/2015; e RESP 1.401.132/PE, REL. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 12/11/2013.

6. Nos EREsp 1.077.039/RJ ficou registrado que a substituição da penhora de dinheiro por qualquer outro bem só pode ser feita a pedido da Fazenda Pública, ou, se por iniciativa do devedor, apenas quando este demonstrar, com provas concretas, devidamente apreciadas pelo juízo competente, a sua necessidade imperiosa, isto é, para afastar a ocorrência de dano desproporcional.

7. É correto afirmar que o legislador estabeleceu a possibilidade de garantia da Execução Fiscal por quatro modos distintos: a) depósito em dinheiro, b) oferecimento de fiança bancária ou seguro-garantia, c) nomeação de bens próprios à penhora, e d) indicação de bens de terceiros, aceitos pela Fazenda Pública. Note-se que, também na redação do art. 9º, a primeira modalidade de garantia é justamente o depósito em dinheiro. Tal situação encontra justificativa plenamente razoável, à luz do art. 20º da LINDB e do princípio segundo o qual a execução se faz no interesse do credor, no sentido de que o processo deve propiciar ao titular de uma pretensão assistida pelo ordenamento jurídico, preferencialmente, a respectiva satisfação pelo modo idêntico ao que a obrigação seria naturalmente cumprida e, como se sabe, o meio ordinário de quitação das obrigações pecuniárias é o pagamento em dinheiro.

8. A única equiparação feita no art. 9º é a de que se assemelham à garantia mediante penhora (de bens próprios ou de terceiros) as garantias consistentes na efetivação de depósito em dinheiro ou oferecimento de fiança bancária.

9. Na Lei 6.830/1980 não se encontram dispositivos outros que possam ao menos sugerir que fiança bancária e dinheiro representem bens do mesmo status.

10. A lei estipula que tanto o depósito em dinheiro quanto a fiança bancária são meios de garantia da Ação de Execução Fiscal, da mesma forma que a penhora dos bens listados no art. 11 da LEF. Note-se que nivelar dinheiro e fiança bancária à penhora é fenômeno absolutamente distinto de equiparar o dinheiro à fiança bancária.

11. Não há como falar em maior liquidez quando o dinheiro - instrumento próprio para quitação das obrigações fiscais - não é oferecido para garantir a Execução Fiscal e existe a recusa do ente fazendário sob o argumento de se preferir dinheiro a fiança bancária. É evidente que nesse hipótese haverá menor liquidez.

12. Não consta, no acórdão recorrido, motivação pautada em elementos concretos que justifiquem, com base no princípio da menor onerosidade, a exceção à regra.

13. O órgão colegiado criou na verdade o inexistente princípio da maior conveniência em favor do devedor.

14. Dito de outro modo, a garantia da Execução Fiscal por fiança bancária ou seguro-garantia não pode ser feita exclusivamente por conveniência do devedor, quando a Fazenda Pública recusar em detrimento do dinheiro o que só pode ser admitido se a parte devedora, concreta e especificamente, demonstrar a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade.

15. Agravo em Recurso Especial conhecido para dar provimento ao Recurso Especial, nos termos da fundamentação supra.

(AREsp 1547429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 25/05/2020)

Estes argumentos bastam para demonstrar o descabimento do pedido, eis que esta Sexta Turma tem posição sedimentada no sentido de que “a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente” (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020036-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/01/2020). A propósito, “o STF tem orientação no sentido de que as decisões judiciais não precisam ser necessariamente analíticas, bastando que contenham fundamentos suficientes para justificar suas conclusões (AI 791.292-QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes)...” (ARE 1240669 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 06/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-284 DIVULG 18-12-2019 PUBLIC 19-12-2019).

Conclui-se, portanto, que as alegações inseridas no agravo interno são insuficientes para modificar a decisão que indeferiu a antecipação de tutela recursal, as quais já foram debatidas e afastadas.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento, ficando prejudicado o agravo interno.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. DIFICULDADE FINANCEIRA CAUSADA PELA PANDEMIA DO COVID-19. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. DINHEIRO POR FIANÇA OU SEGURO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A trágica pandemia de COVID-19 atenta contra o caixa das empresas, assim como traz sérios rimbos para o Tesouro Nacional, o qual deve dar conta não apenas das emergências trazidas pela doença, mas também do espectro inumerável de obrigações do Poder Público.

2. Segundo precedentes do STJ, a substituição do depósito judicial por outra garantia (seguro ou fiança bancária), com a consequente autorização do imediato levantamento dos depósitos judiciais vinculados ao feito contraria frontalmente o art. 1º, §3º, I, da Lei nº 9.703/98, que determina a devolução do valor ao depositante apenas após o encerramento da lide com decisão que lhe seja favorável.

3. É inviável a substituição da penhora incidente sobre dinheiro por qualquer outro bem.

4. O que o art. 15, inciso I, da LEF (com redação da Lei nº 13.043/2014) permite, na verdade, é a substituição de uma penhora (leia-se “de menor liquidez”) por outra de “maior liquidez”, ou seja, pelo depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia. *In casu*, a inviabilidade reside no caminho inverso: substituir o dinheiro – situado no topo da ordem de preferência, como sendo o de maior liquidez – pelo seguro garantia – um bem de menor liquidez.

5. Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, ficando prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002950-12.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MEDI HOUSE INDE COM DE PROD CIRURGICOS E HOSP LTDA, MEDI HOUSE INDE COM DE PROD CIRURGICOS E HOSP LTDA

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, DEBORA EUGENIO DOS SANTOS DE JESUS - SP314587-A

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002950-12.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MEDI HOUSE INDE COM DE PROD CIRURGICOS E HOSP LTDA, MEDI HOUSE INDE COM DE PROD CIRURGICOS E HOSP LTDA

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, DEBORA EUGENIO DOS SANTOS DE JESUS - SP314587-A

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno da União (ID 135178226) contra decisão monocrática deste Relator (ID 134684190) que, por entender aplicável ao caso a tese fixada pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR, negou provimento à apelação fazendária.

O recurso foi respondido (ID 139527242).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002950-12.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MEDI HOUSE INDE COM DE PROD CIRURGICOS E HOSP LTDA, MEDI HOUSE INDE COM DE PROD CIRURGICOS E HOSP LTDA

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, DEBORA EUGENIO DOS SANTOS DE JESUS - SP314587-A

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A



## VOTO

A insistência da União no sobrestamento do feito não tem qualquer propósito.

É desnecessária – e ilegal – a suspensão do andamento do processo até que o STF aprecie embargos de declaração onde busca modulação dos efeitos do Tema nº 69. Além dos extensos argumentos por nós apresentados, é de se invocar a posição do próprio STF, posto em reclamação deduzida pela União Federal contra acórdão desta Corte, exarada pelo Ministro Relator, no seguinte sentido: “...o exame do ato reclamado evidencia, em face da situação concreta ora apreciada, que não ocorreu usurpação da competência desta Suprema Corte nem sequer transgressão da autoridade do julgamento do RE 574.706/PR, pois a decisão de que se reclama limitou-se a confirmar a aplicação do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, ao caso, tendo em vista a desnecessidade de aguardar-se o trânsito em julgado (ou eventual modulação temporal dos efeitos) do acórdão desta Suprema Corte invocado, pela parte reclamante, como paradigma de confronto (...) Cabe registrar, nesse ponto, consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, que a circunstância de o precedente no “leading case” ainda não haver transitado em julgado não impede venha o Relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento (ARE 909.527-AgR/RS, Rel. Min. LUIZ FUX – ARE 940.027-AgR/PI, Rel. Min. ROSA WEBER – RE 611.683 – AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – RE 631.091-AgR/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RE 1.006.958-AgR-ED-ED/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g.) (...) Não constitui demasia assinalar que a modulação, no tempo, da eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal, por tratar-se de matéria revestida de caráter excepcional, não se presume nem inibe, ante a sua potencial adoção (que exige, mesmo em sede de controle incidental, pronunciamento por maioria qualificada de 2/3 dos juízes desta Corte, consoante acentuado em Questão de Ordem no RE 586.453/SE), a incidência imediata da regra consubstanciada no art. 1.040, I, do CPC/2015, o que afasta, por isso mesmo, eventual alegação de ofensa à autoridade dos julgados do Supremo Tribunal Federal ou da usurpação de sua competência, inviabilizando, em consequência, o acesso à via da reclamação...” (Reclamação nº 30.996/SP, rel. Min. Celso de Mello, j. 09 de agosto de 2018, DJe-164 DIVULG 13/08/2018 PUBLIC 14/08/2018).

No sentido do exposto (aplicação do tema desde logo): AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018. Isso porque “a sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE 440787 AgR-segundo, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 18-05-2018 PUBLIC 21-05-2018).

Isso basta para se constatar o acerto da posição desta Corte Regional em aplicar, prontamente, o tema decidido em repercussão geral, de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019).

No mérito, as razões do presente agravo interno não vão além da repetição dos argumentos já deduzidos em sede da apelação fazendária que foi decidida monocraticamente por este Relator, conforme se orienta a Sexta Turma desta Corte Regional.

Assim, ficam cancelados os argumentos que fundamentaram a decisão agravada.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), não havendo que se falar em ofensa ao princípio da congruência ou do dispositivo, vez que a exclusão do ICMS destacado é corolário da aplicação ao caso do precedente firmado pelo STF.

A questão de “qual” ICMS deve ser expurgado do cálculo de PIS/COFINS faz parte do mérito, porquanto a própria Ministra Relatora Carmem Lúcia tratou da matéria, como já acentuamos.

Ainda, a intenção fazendária de que solução de consulta proferida por órgão administrativo se sobreponha ao entendimento do STF e desta Corte Regional é despropositada, uma vez que o Judiciário não se submete às repartições públicas, já que, pela Constituição, o contrário é a verdade.

No mais, a Suprema Corte vem aplicando o Tema nº 69 (“O STF, no exame do RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), firmou entendimento no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins” - RE 883399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018). Nesse mesmo sentido: RE 1100405 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-076 DIVULG 11-04-2019 PUBLIC 12-04-2019 - RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018 - AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018.

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda), conforme o procedimento já esclarecido alhures, o qual se pauta pelo quanto a lei e a jurisprudência definiram respeito da recuperação de obrigação tributária indevida ou “a maior”.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDel no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

## EMENTA

**AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU MONOCRATICAMENTE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. MATÉRIA DE FUNDO: EXCLUSÃO DO ICMS DESTACADO DAS BASES DE CÁLCULO DE PIS E COFINS, COM DIREITO DE RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO. DECISÃO BASEADA NA JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO TEMA 69 DO STF, SENDO INCABÍVEL A SUSTAÇÃO DO PROCESSO NO AGUARDAR DE POSSÍVEL MODULAÇÃO DE EFEITOS, A SER FEITA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AJUIZADOS PERANTE A SUPREMA CORTE (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL). RECUPERAÇÃO DO INDÉBITO QUE FOI ADEQUADAMENTE REGRADA, USANDO-SE O QUE A LEI PREVÊ PARA TAIS CASOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027841-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

**D E C I S Ã O**

Agravo de instrumento interposto por PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA. contra decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Nas razões recursais a agravante sustenta que as matérias referentes à liquidez do título executivo, pressupostos processuais e condições da ação poderão ser alegadas pelo executado por meio de exceção de pré-executividade.

Afirma que todos os débitos executados estão prescritos.

Defende a imediata aplicabilidade da tese perfilhada pelo STF no RE 574.706/PR, no sentido de afastar o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Alega que o ICMS não representa receita ou faturamento e, por isso, não pode ser incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS.

Pede a antecipação da tutela recursal.

**DECIDO.**

O recurso opõe-se à jurisprudência consolidada e pacífica do STJ e por isso, na esteira do pensamento atual desta Sexta Turma, é possível decisão unipessoal mesmo à vista do CPC/15.

Nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

No caso concreto, os créditos tributários correspondentes aos anos de 2012 e 2013 foram constituídos mediante a entrega da declaração em 11/01/2013, 09/05/2013, 19/03/2013, 25/09/2013, 09/09/2013, 16/10/2013 (ID 14332700 dos autos de origem), respectivamente, datas de início da contagem do prazo prescricional, que se interrompeu com o parcelamento do débito, de 19/08/2014 a 13/01/2018.

Consta dos autos de origem que as declarações foram entregues em 11/01/2013, 09/05/2013, 19/03/2013, 25/09/2013, 09/09/2013, 16/10/2013 (ID 14332700), sendo a execução fiscal ajuizada em 15/08/2018 e o despacho citatório proferido em 26/09/2018.

Ocorre que a executada aderiu ao programa de parcelamento em 19.08.2014, o que importou no reconhecimento do débito pelo devedor e, conseqüentemente, a interrupção da prescrição, nos termos do artigo 174, IV, do Código Tributário Nacional, reconhecendo a contagem do prazo prescricional tão somente quando da exclusão do contribuinte do parcelamento, em 13/01/2018.

Interrompido o prazo prescricional, sua recontagem se dá por inteiro a partir do inadimplemento, quando torna a ser exigível o crédito tributário.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou quanto ao tema ora em discussão:

TRIBUNÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO FISCAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. AGRAVO INTERNO DA ELETROSULA QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Primeira Turma desta Corte, no julgamento do AREsp. 749.275/SP, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 20.4.2018, firmou posicionamento segundo o qual, na sucessão empresarial por incorporação, a sucessora assume todo o passivo tributário da empresa sucedida, cuidando-se de imposição automática de responsabilidade tributária.

2. A adesão a parcelamento de dívida fiscal, por constituir ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, interrompe a prescrição para a cobrança do crédito tributário, nos termos do art.

174, parág. único, IV do CTN.

3. Na espécie, o Tribunal de origem consignou que os pedidos de retomada do parcelamento tributário feito pela GERASUL tiveram o condão de interromper o prazo prescricional, por constituírem atos inequívocos de reconhecimento do débito, pelo que concluiu pela inexistência da prescrição.

4. Agravo Interno da ELETROSUL a que se nega provimento.

(AglInt no REsp 1469639/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 23/04/2019)

Nota-se, assim, que não há prescrição dos débitos executados.

Já em relação à suposta nulidade do título executivo sob a alegação de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ressalto que a matéria é própria de defesa nos embargos.

É certo que recentemente o plenário do STF se posicionou contra a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS (RE nº 574.706).

Todavia, a insurgência do executado não se exaure com uma simples tese de direito, pois, na espécie, **é preciso que se faça a necessária contábil da apuração das receitas utilizadas na base de cálculo do tributo executado**, para assim verificar se há parcela a ser excluída.

Mas não em sede de exceção de pré-executividade.

Ora, a afirmação de que a base de cálculo da dívida foi indevidamente ampliada exige **prova pericial**; resta, pois, infensa de apreciação nos limites estreitos da exceção de pré-executividade.

Ademais, a exceção de pré-executividade **não** veio acompanhada de qualquer documento apto a comprovar o alegado acréscimo indevido; todavia, caso viesse, seria imprescindível a dilação probatória.

Há muito tempo o STJ já definiu, em sede de recurso repetitivo, que "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos **simultaneamente** dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória" (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009), já que "a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras" (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009 - repetitivo).

Nesse exato sentido: AgRg no AREsp 653.010/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 22/11/2019.

Nesse tom emerge a **Súmula 393/STJ**.

Esta Sexta Turma alinha-se com esse entendimento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029949-32.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 577953 - 0004689-09.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2019 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000767-35.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 27/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/07/2019), uma vez que a exceção de pré-executividade não se presta como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018943-91.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019)

Quanto a tema específico aqui tratado, o pensamento majoritário desta Sexta Turma segue a orientação do STJ: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010848-72.2019.4.03.0000, Rel. p/ acórdão Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/01/2020.

Estes argumentos bastam para demonstrar o descabimento do pedido, eis que esta Sexta Turma tem posição sedimentada no sentido de que "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020036-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/01/2020). A propósito, "o STF tem orientação no sentido de que as decisões judiciais não precisam ser necessariamente analíticas, bastando que contenham fundamentos suficientes para justificar suas conclusões (AI 791.292-QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes)..." (ARE 1240669 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 06/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-284 DIVULG 18-12-2019 PUBLIC 19-12-2019).

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Int.

Como trânsito, dê-se a baixa dos autos.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003012-06.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIMAR AGENCIAMENTOS MARÍTIMOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTINA WADNER D ANTONIO - SP164983-A, MARCELLA RODRIGUES DE OLIVEIRA COSTA - SP276326-A, RUBIANE SILVA NASCIMENTO - SP265868-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de APELAÇÃO interposta pela empresa UNIMAR AGENCIAMENTOS MARÍTIMOS LTDA contra a **sentença de improcedência** da AÇÃO ORDINÁRIA ajuizada em desfavor da UNIÃO FEDERAL, objetivando a anulação de auto de infração.

Consoante a inicial e documentação anexa, em apertada síntese,

- em 28/2/2018 a Receita Federal do Brasil lavrou o **auto de infração (AI) nº 0817800/05094/18 (processo administrativo (PA) nº 11128-720.423/2018-67)** em desfavor da empresa UNIMAR AGENCIAMENTOS MARÍTIMOS LTDA, pela "não prestação de informação sobre veículo ou carga transportada, ou sobre operações que executar", com aplicação de **multa de R\$ 10.000,00**, com fulcro no artigo 107, IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/1966, alterado pelo artigo 77 da Lei nº 10.833/2003 (ID 83721765);

- o manifesto eletrônico nº 1515502738605, incluído em 15/11/2015 pela empresa UNIMAR AGENCIAMENTOS MARÍTIMOS LTDA, refere-se à escala nº 15000391040 no Porto de Santos/SP, em 6/11/2015, do navio M/V Valence, vindo da Argentina (ID 83721766);

- a empresa UNIMAR AGENCIAMENTOS MARÍTIMOS LTDA, sediada em Santos/SP, presta serviços de agenciamento marítimo a vários armadores, empresas estrangeiras de transporte internacional marítimo de carga em contêineres, e por isso é **parte ilegítima** para figurar no polo passivo do AI nº 0817800/05094/18;

- a empresa UNIMAR AGENCIAMENTOS MARÍTIMOS LTDA agiu em boa-fé, e não com culpa, pois as informações exigidas foram prestadas tempestivamente, antes do início de qualquer fiscalização, e posteriormente retificadas, o que configura **denúncia espontânea**, capaz de afastar a aplicação de penalidades, a teor do artigo 138, do Código Tributário Nacional;

- a vinculação do manifesto eletrônico foi feita com pequeníssimo atraso, antes da saída do navio do porto, não acarretando qualquer prejuízo/embaraço à autoridade alfândegária e tampouco dano ao erário;

- o AI nº 0817800/05094/18 não possui amparo legal e foge à razoabilidade e à proporcionalidade.

Requeru-se a antecipação dos efeitos da tutela, suspendendo-se a exigibilidade da multa aplicada no AI nº 0817800/05094/18 (PA nº 11128-720.423/2018-67) mediante caução e, no mérito, a sua anulação e a condenação da UNIÃO FEDERAL ao pagamento de custas e honorários. Deu-se à causa o valor de R\$ 10.000,00 (ID 83721759).

Em 9/5/2018 o feito foi distribuído a 2ª Vara Federal de Santos/SP (ID 83721769).

A empresa UNIMAR AGENCIAMENTOS MARÍTIMOS LTDA efetuou o depósito do valor do crédito tributário, sendo a sua exigibilidade suspensa pela Receita Federal do Brasil (ID 83721771, ID 83721772, ID 83722233).

Foram apresentadas contestação e réplica (ID 83722234, ID 83722238).

Em 26/4/2019 foi proferida a sentença de improcedência:

...Ante o exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, julgo improcedente o pedido formulado na inicial.

Custas na forma da Lei. Condeno a parte autora a suportar os honorários advocatícios de sucumbência, devidos na forma do caput do art. 85 do CPC/2015. Fixo-os no patamar mínimo que tratam os incisos I a V do parágrafo 3º desse mesmo artigo, considerando-se como base de cálculo o valor atualizado da causa, nos termos do §4º, III, do mesmo dispositivo...

(ID 83722245)

A empresa UNIMAR AGENCIAMENTOS MARÍTIMOS LTDA, nas razões de apelação, requer a reforma da sentença, reiterando os termos da inicial, com especial destaque ao fato de não ser agência de carga, e sim **agência marítima**, que exerce atividade estritamente mandatária, representando armadores, donos ou arrendatários de navio; o Decreto-Lei nº 37/1966 distingue as figuras do agente marítimo e do transportador marítimo, que é o responsável pela prestação de informações à Receita Federal do Brasil (ID 83722249).

A UNIÃO FEDERAL, nas contrarrazões, pugna pela manutenção da sentença (ID 83722257).

Em 26/7/2019 o feito foi distribuído nessa Corte, à relatoria do Desembargador Federal Cotrim Guimarães.

Em 12/8/2020 a empresa UNIMAR AGENCIAMENTOS MARÍTIMOS LTDA informou que não obstante a efetuação do depósito judicial, o PA nº 11128-720.423/2018-67 foi incluído em pendência – processo fiscal (SIEF)”. Requer que a UNIÃO FEDERAL seja intimada a cumprir com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sob pena de pagamento de multa diária frente a nova desobediência (139327711).

Em 7/10/2020 o feito foi redistribuído a minha relatoria (ID 143990773).

É o relatório.

#### DECIDO

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que – a nosso sentir – no novo Código de Processo Civil o legislador disse menos do que desejava, porquanto, no cenário apregoadado de criação de meios de agilizar a jurisdição, não tinha sentido reduzir a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, burlando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se lá a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). A saber: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o decisor, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, ...eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno... (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que ...a atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte... (HC 144187 AgR, Relator: Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator: Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado. Por essa razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. Verbis: ...ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado... (MS 30113 AgR-segundo, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (artigo 37, da CF; artigo 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, da CF; artigo 4º do NCPC).

Além disso, é o artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015 que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela ...atuação inteligente e ativa do juiz..., a quem é lícito ...ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema... (DINAMARCO, Cândido Rangel. Nova Era do Processo Civil. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 29-31).

**Destarte, o caso presente permite solução monocrática.**

O Decreto-Lei nº 37/1966, alterado pela Lei nº 10.833/2003, assim dispõe:

Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

§ 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

A empresa UNIMAR AGENCIAMENTOS MARÍTIMOS LTDA, em seu contrato social, declara que atua no ramo de **agenciamento marítimo e operador portuário**, sendo esses os seus objetivos sociais (ID 83721760).

A apelante, não obstante sua extensa argumentação, deixou de comprovar que não funcionou como **operador portuário** no caso *sub judice*, motivo pelo qual afastou sua arguição de ilegitimidade passiva.

Passo ao exame do mérito.

O AI nº 0817800/05094/18 (PA nº 11128-720.423/2018-67) foi lavrado nos seguintes termos:

#### OCORRÊNCIA MANIFESTO DATA DE REFERÊNCIA 05/11/2015

A Agência de Navegação UNIMAR AGENCIAMENTOS MARITIMOS LTDA, CNPJ00728995000101, **incluiu o Manifesto 1515502738605 a destempe em 05/11/2015 17:04:18, segundo o prazo pré-estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB.**

O carregamento foi trazido ao Porto de Santos pelo Navio MV VALENCE em sua viagem 1138-009ES, **com atracação registrada em porto nacional (1º porto) em 06/11/2015 07:43:00.**

Os documentos eletrônicos de transporte que ampararam a chegada da embarcação no Brasil são: Escala 15000391040 (relativa à atracação no 1º porto nacional), Escala 15000391040 (relativa à atracação no Porto de Santos - descarga), Manifesto Eletrônico 1515502738605.

**Para o caso concreto em análise, a perda de prazo se deu pela inclusão do manifesto eletrônico em referência em tempo inferior a vinte e quatro horas (rota de exceção) anteriores ao registro da atracação em porto nacional, ou seja, o primeiro porto.**

#### OCORRÊNCIA ESCALA DATA DE REFERÊNCIA 05/11/2015

A Agência de Navegação UNIMAR AGENCIAMENTOS MARITIMOS LTDA, CNPJ00728995000101, **associou/vinculou o Manifesto 1515502738605 à Escala 15000391040 a destempe em 05/11/2015 17:06:45, segundo o prazo pré-estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB.**

O carregamento foi trazido ao Porto de Santos pelo Navio MV VALENCE em sua viagem 1138-009ES, **com atracação registrada em 06/11/2015 07:43:00 para a escala vinculada.**

Os documentos eletrônicos de transporte que ampararam a chegada da embarcação no Brasil são: Escala 15000391040 (relativa à escala de vinculação), Escala 15000391040 (relativa à atracação no Porto de Santos - descarga), Manifesto Eletrônico 1515502738605.

**Para o caso concreto em análise, a perda de prazo se deu pela associação/vinculação do Manifesto 1515502738605 à Escala 15000391040 em tempo inferior a vinte e quatro horas (rota de exceção) anteriores ao registro da atracação.**

(ID 83721765 - destaque)

Referido prazo está estabelecido no artigo 22 da Instrução Normativa RFB nº 800/2007:

Art. 22. São os seguintes os prazos mínimos para a prestação das informações à RFB:

...

II - as correspondentes ao manifesto e seus CE, bem como para toda associação de CE a manifesto e de manifesto a escala:

...

d) quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação, para os manifestos de cargas estrangeiras com descarregamento em porto nacional, ou que permaneçam a bordo; e (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1473, de 02 de junho de 2014)

III - as relativas à conclusão da desconsolidação, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico.

§ 1º Os prazos estabelecidos neste artigo poderão ser reduzidos para rotas e prazos de exceção.

§ 2º As rotas de exceção e os correspondentes prazos para a prestação das informações sobre o veículo e suas cargas serão registrados no Siscomex Carga pela Coordenação-Geral de Administração Aduaneira (Coana), a pedido da unidade da RFB com jurisdição sobre o porto de atracação, de forma a garantir a proporcionalidade do prazo em relação à proximidade do porto de procedência. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1473, de 02 de junho de 2014)

§ 3º Os prazos e rotas de exceção em cada porto nacional poderão ser consultados pelo transportador.

Verifica-se, portanto, incontroverso o fato de que houve o descumprimento da obrigação acessória prevista no artigo 22 da Instrução Normativa RFB nº 800/2007, com a inclusão dos dados no sistema em prazo superior ao permitido, o que torna escorreita a incidência da multa prevista no artigo 107, IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/1966:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

...

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais);

...

e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga; e

Ademais, a prestação de informação a destempe **não permite incidir no caso o instituto da denúncia espontânea**, pois, na qualidade de obrigação acessória autônoma, mero descumprimento do prazo definido pela legislação tributária já traduz infração, de caráter formal, e faz incidir a respectiva penalidade.

Com efeito, na prestação de informações fora do prazo estipulado, em sendo elemento autônomo e formal, a infração já se encontra perfectibilizada, inexistindo comportamento posterior do infrator que venha a ilidir a necessidade da punição. Ao contrário, admitir a denúncia espontânea no caso implicaria entomar o prazo estipulado mera formalidade, afastada sempre que o contribuinte cumpriu a obrigação antes de ser devidamente penalizado.

Corroborando o que aqui decidido, destaco vasta jurisprudência desta Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. OBRIGAÇÃO DO AGENTE DE CARGA DE PRESTAR INFORMAÇÕES ACERCA DAS MERCADORIAS IMPORTADAS. RESPONSABILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Nos termos do art. 31, caput, do Decreto nº 6.759/09, "o transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado".

O § 2º do referido artigo, por sua vez, impõe ao agente de carga ("assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos") a mesma obrigação quanto às operações que execute e às respectivas cargas.

Não há mais espaço para a tese de que o agente de carga, porquanto mero mandatário do armador, não teria obrigação de prestar informações acerca das importações por ele agenciadas, derivado o dever da legislação tributária atinente, nos termos do art. 113, § 2º, do CTN.

Disciplinando o tema, o art. 22 da IN RFB nº 800/07 estabelece que as informações correspondentes ao manifesto de carga e seus conhecimentos eletrônicos, bem como as relativas à conclusão da desconsolidação, devem ser prestadas à Administração Aduaneira, no mínimo, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação.

A autuação se deu nos autos do Processo Administrativo nº 11128730.331/2014-61, em virtude do decurso do prazo previsto no art. 22, inciso III da IN RFB 800/2007, para a apresentação das informações exigidas no art. 107, inciso IV, alínea "e" do Decreto-Lei nº 37/1966.

Verifica-se, portanto, incontroverso o fato de que houve o descumprimento da obrigação acessória prevista no referido art. 22 da IN RFB nº 800/07, com a inclusão dos dados no sistema SISCARGA em prazo superior ao permitido, o que torna escorreita a incidência da multa prevista no art. 22, inciso III da IN RFB 800/2007, para a apresentação das informações exigidas no art. 107, inciso IV, alínea "e" do Decreto-Lei nº 37/1966.

Descabe a alegação de que a mera retificação de informações já prestadas não autorizaria a aplicação da multa em questão, porquanto não prevista na legislação de regência. A uma, pois o art. 45, § 1º, da IN RFB nº 800/07, na redação vigente à época dos fatos, expressamente prevê que a alteração dos dados também configura prestação de informação a destempo, se não observados os prazos originais. A duas, porque a inclusão de carga em Conhecimento Eletrônico não pode ser considerada mera retificação do documento, porquanto constitui ato relevante no que tange à fiel identificação da operação, influenciando na análise de riscos e procedimentos a que estará sujeita a carga.

A prestação de informação a destempo não permite incidir no caso o instituto da denúncia espontânea, pois, na qualidade de obrigação acessória autônoma, o tão só descumprimento no prazo definido pela legislação tributária já traduz a infração, de caráter formal, e faz incidir a respectiva penalidade.

A alteração promovida pela Lei nº 12.350/10 no art. 102, § 2º, do Decreto-Lei nº 37/66 não afeta o citado entendimento, na medida em que a exclusão de penalidades de natureza tributária e administrativa com a denúncia espontânea só faz sentido para aquelas infrações cuja denúncia pelo próprio infrator aproveite à fiscalização.

Na prestação de informações fora do prazo estipulado, em sendo elemento autônomo e formal, a infração já se encontra perfectibilizada, inexistindo comportamento posterior do infrator que venha a ilidir a necessidade da punição. Ao contrário, admitir a denúncia espontânea no caso implicaria em tornar o prazo estipulado mera formalidade, afastada sempre que o contribuinte cumprisse a obrigação antes de ser devidamente penalizado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0007588-32.2015.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOMDI SALVO, julgado em 09/06/2020, Intimação via sistema DATA: 15/06/2020)

AÇÃO DE RITO COMUM – ADUANEIRO – LEGITIMIDADE PASSIVA DO AGENTE DE CARGA, ART. 37, § 1º, DECRETO-LEI 37/1966 – INTEMPESTIVIDADE DO REGISTRO DE CONHECIMENTO DE CARGA AGREGADO NO SISCOMEX – LEGALIDADE DA MULTA, CORRETAMENTE TIPIFICADA NOS TERMOS DO ART. 107, IV, "E", DO DECRETO-LEI 37/66, C.C. ART. 37 DA IN/SRF 28/1994 – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – INAPLICABILIDADE DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA – IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO – PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO

A questão que se coloca é saber se o crédito tributário relativo Processo Administrativo Fiscal nº 12266.723606/2012-27 está evadido das ilegalidades apontadas e se restou caracterizada a denúncia espontânea.

Nos termos do art. 37, § 1º, Decreto-Lei 37/1966, "o transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado; o agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas".

A parte Autora detém responsabilidade por equiparação, na forma do art. 37, § 1º, Decreto-Lei 37/1966, porque atuou como agente de carga e a efetuou a desconsolidação das cargas.

Não se trata de atuação como agente marítimo; desta forma, detém responsabilidade pela infração cometida.

Nos termos do Auto de Infração, foi a parte autora autuada porque deixou de registrar carga (conhecimento agregado) dentro do prazo normativo, conforme a diretriz do art. 37 da IN/SRF 28/1994, redação dada pela IN/SRF 510/2005.

Afigura-se incontroverso o atraso na prestação de informações, opondo o particular a suficiência de informe relativo ao conhecimento máster, o que não procede, porque a norma de regência não faz distinção: ambas devem ser informadas.

Existindo previsão aduaneira para o registro, a omissão ou a anotação a destempo, por si só, têm o condão de lastrear a sanção imputada.

Em sede de invocação ao art. 138, CTN, a espontânea denúncia ali positivada tem o explícito destino de acolher ao contribuinte que, reconhecendo o ilícito no qual tenha incidido, procede ao pronto recolhimento do todo da exação implicada, anteriormente a qualquer ação fiscal.

Não tem aplicação referida benesse às hipóteses de multa decorrente de obrigação acessória, como é o caso concreto, este o pacífico entendimento do C. STJ, proferido no julgamento do AgInt no AREsp 1022862/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017.

Honorários advocatícios invertidos, em prol da União.

Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0019556-45.2013.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal GISELLE DE AMARO E FRANCA, julgado em 01/09/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/09/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA AUTÔNOMA. DECRETO-LEI 37/66. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A agravante propôs ação ordinária visando a anulação de débito fiscal decorrente de aplicação de multa administrativa pelo fornecimento intempestivo de informações sobre carga transportada, e expresso nos autos de infração n.ºs. 10314.010634/2009-37, 11128.000997/2010-68, 11128.001899/2011-29, 11128.722481/2011-59, 11128.722482/2011-01 e 11128.721205/2012-54, 11128.723822/2019-61, lavrados com amparo do art. 22, II, "d", da Instrução Normativa RFB nº 800/2007, e artigos 37, § 1º, e 107, IV, "e", ambos do Decreto-Lei nº 37/66, sob a alegação de que caracterizada a denúncia espontânea.

2. A jurisprudência é firme no sentido de que a denúncia espontânea prevista no artigo 138 do Código Tributário Nacional não se aplica às obrigações acessórias autônomas, como é o caso.

3. Assim, a lei é clara ao prever o dever do agente marítimo de prestar informações acerca da carga transportada, nos termos do artigo 107, IV, e, e artigo 37, § 1º, do Decreto-Lei nº 37/66, não sendo cabível ao menos em sede liminar o deferimento do pleito da autora,

4. Os autos de infração revestem-se de presunção de legitimidade, tendo sido ali indicados todos os elementos necessários para o fiel conhecimento dos fatos imputados, do sujeito passivo da obrigação, e dos fundamentos jurídicos, descabendo falar-se em nulidade.

5. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009761-47.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 07/08/2020, Intimação via sistema DATA: 12/08/2020)

TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA. PRESTAÇÃO INTEMPESTIVA DE INFORMAÇÃO SOBRE CARGA TRANSPORTADA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA. MULTA. VALIDADE.

1. A informação intempestiva no que se refere ao registro das cargas para desembarque configura a infração contida no art. 107, IV "e", do Decreto-Lei nº 37/66, que dispõe que o transportador de cargas provenientes do exterior tem o dever legal de prestar as informações à Receita Federal do Brasil sobre a chegada do veículo e sobre as cargas transportadas, na forma e prazo estabelecidos.

2. In casu, consta do auto de infração, carreado às fls. 42/48 (Id 2229916), que a apelante deixou de prestar as informações do CE em cinco oportunidades distintas, configurando a infração descrita no art. 107, IV, "e" do Decreto-Lei 37/66.

3. A não prestação ou a prestação extemporânea de informações acerca da carga transportada ou das operações realizadas implica em infração, sendo, portanto, legítimo o auto de infração lavrado pela autoridade aduaneira, o qual imputou à apelante multa no valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais).
4. Em relação à aplicação da Solução de Consulta Interna nº 02 – COSIT – COANA, verifica-se ser incabível no presente caso, isso porque a apelante não comprovou que se trata apenas de retificação de informações já anteriormente prestadas, bem como se a fez dentro do prazo de 30 (trinta) dias.
5. Muito embora a denúncia espontânea tenha previsão nos art. 138 do CTN e art. 102 e § 2º do Decreto-Lei nº 37/66, tal instituto não se aplica às obrigações acessórias autônomas de caráter administrativo, tal como no caso em tela, uma vez que estas se consumam com a simples inobservância do prazo definido em lei.
6. O fato de a apelante ter efetuado o registro antes da autuação pelo Fisco, não afasta a consequência legal da aplicação da multa, pois a infração não se resume a não prestação de informações, configurando-se também quando estas são apresentadas fora do prazo, isto é, o que a autora invoca como excludente de punibilidade é a própria infração.
7. A multa constitui sanção pelo atraso na prestação das informações devidas, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações aduaneiras. Com esta natureza, diversa da de tributo, pode ser instituída em percentual elevado, não se aplicando a ela o princípio do não-confisco, desde que proporcional, como ocorre neste caso.
8. Apelo desprovido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002759-15.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 12/06/2020, Intimação via sistema DATA: 16/06/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. PRESTAÇÃO INTEMPESTIVA DE INFORMAÇÕES DE CARGA. MULTA. AGENTE DE CARGA. INSTRUÇÃO NORMATIVA 800/2007. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE LÓGICA. DESPROPORCIONALIDADE E IRRAZOABILIDADE DA SANÇÃO. INOCORRÊNCIA. VERBA HONORÁRIA.

1. Dessume-se do artigo 37 do Decreto-Lei n.º 37/66 e da IN RFB 800/2007 que a prestação de informações sobre os bens transportados às autoridades aduaneiras é de responsabilidade da agência marítima e do agente de cargas.
2. A teor do artigo 22 da IN SRF 800/2007, era obrigatória a prestação de informação sobre manifestos, conhecimentos eletrônicos e conclusão de desconsolidação, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação, o que, no caso, não foi observado.
3. Mesmo quando se discuta que apenas a retificação dos dados originalmente prestados foi feita a destempo, há igual subsunção à norma sancionatória. Tal concepção importaria reconhecer que alterações de informações aduaneiras seriam condutas atípicas (consequentemente, não sujeitas a qualquer prazo), o que retiraria todo o sentido e função do cadastro documental prévio, já que a inclusão de qualquer informação SISCOMEX-Carga, ainda que sem lastro algum com a realidade da operação aduaneira em curso, teria o condão de atender o requisito legal, deixando a retificação ao arbítrio do consignatário.
4. É inexigível, para configuração da infração, a demonstração de dano material específico. O regramento do prazo para prestação de informações à autoridade administrativa objetiva permitir o efetivo controle documental do trânsito de mercadorias e, assim, a triagem e fiscalização de atividades mercantis sob os mais variados enfoques (saúde pública, tributação, segurança nacional, repressão de ilícitos), enquanto poder-dever da Administração.
5. Há impossibilidade lógica de reconhecimento de denúncia espontânea em relação a infrações cujo cerne seja a ação extemporânea do agente, vez que, em tal hipótese, a conduta que se pretende caracterizar como denúncia espontânea, é, na verdade, a própria infração (atender obrigação legal de maneira intempestiva).
6. Não se verifica, in casu, irrazoabilidade ou desproporcionalidade (princípios que não podem ser discutidos exclusivamente no plano teórico, pelo contraste entre o valor unitário da multa prevista legalmente e a amplitude de condutas abrangidas pelo tipo infracional), inclusive porque a legislação de regência atribui penalização de maneira progressiva à reprovabilidade e dano potencial da conduta infracional observada. Neste sentido, a título de exemplo, a total ausência de informações sobre a carga é penalizada com o próprio perdimento da mercadoria transportada, nos termos do artigo 105, IV, do Decreto-Lei 37/1966.
7. Também a afirmativa de que a multa de cinco mil reais por infração praticada viola a capacidade contributiva e gera confisco não se sustenta porque a multa não tem natureza de tributo, mas de sanção destinada a coibir a prática de atos inibitórios ou prejudiciais ao exercício regular da atividade de fiscalização e controle aduaneiro em portos, tendo caráter repressivo e preventivo, tanto geral como específico. A sanção foi apurada e dimensionada pelo dano potencial ou concreto ao serviço de fiscalização, não tendo relação com o volume dos bens que deixaram de ser declarados tempestivamente ou tributos envolvidos na operação, de modo que tais critérios não são relevantes para aferir ou estabelecer violação de qualquer proporcionalidade ou razoabilidade neste sentido em específico, consideração esta que se aplica, igualmente, no tocante ao tempo de atraso que, seja qual for, configura descumprimento do prazo estabelecido. A aplicação da multa, como visto, depende da prática da infração, não trazendo requisito para o exercício da atividade portuária, de modo a prejudicar o seu livre desempenho, sendo impertinente, portanto e evidentemente, cogitar da exclusão respectiva, a despeito da materialidade da conduta, apenas porque pode afetar a balança comercial do país, assertiva, ademais, abstrata e genérica.
8. Ao contrário do alegado, a previsão normativa não exclui da sanção a retificação de informações de conhecimento eletrônico, quando importe na sua prestação fora do prazo fixado, pois, conforme já consignado, de qualquer sorte, informações que sejam prestadas de forma incompleta ou errônea não deixam de afetar a integridade do bem jurídico tutelado. A regra de interpretação do artigo 112, CTN, somente seria aplicável em caso de dívida, o que não existe no caso dos autos, pois clara a norma em exigir que as informações sejam prestadas de forma regular no prazo para que não se estimule o cumprimento apenas do prazo, mas sem o conteúdo próprio e devido, abrindo oportunidade para retificação a qualquer tempo e em prejuízo da própria finalidade da antecedência prevista na legislação, daí porque inexistente e impertinente a alegação de ofensa a princípios invocados (taxatividade, reserva legal, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade e segurança jurídica).
9. Fixada verba honorária pelo trabalho adicional em grau recursal, em observância ao comando e critérios do artigo 85, §§ 2º a 6º e 11, do Código de Processo Civil.

10. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0014881-73.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 04/06/2020, Intimação via sistema DATA: 08/06/2020)

No mais, tratando-se de recurso interposto sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, que estabeleço em 2% (dois por cento) acrescidos à verba honorária que já foi imposta à apelante na sentença. Nesse sentido: STJ - RCD no AREsp 1532519/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2020, DJe 30/06/2020).

**Ante o exposto, nego provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025742-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: D. S. D. J.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL - SP182304-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que **concedeu a tutela de urgência** para determinar que a ré ora agravante, "mediante quaisquer de seus órgãos e/ou convênios vinculados ao SUS, forneça para a autora, via disponibilização em qualquer unidade de saúde deste Município, ou por qualquer outro meio célere que cumpra tal finalidade, o medicamento CRYSVITA (BUROSUMABE), na dosagem mensal de 01 frasco de 10mg e 01 frasco de 20mg, inicialmente, para os primeiros 90 (noventa) dias, o que nos termos da prescrição médica equivale a 6 (seis) frascos/ampolas, isso por entender necessário, para que haja continuidade do fornecimento do medicamento, reavaliação médica para exame da resposta terapêutica, quando se aferrirá a progressão da doença ou eventual intolerância ao tratamento, sem prejuízo dos argumentos a serem apresentados em defesa pela ré".

Da **interlocutória recorrida** destaco a seguinte fundamentação:

"....."

Comprova documentalmente a autora ser portadora de Raquitismo, inclusive o Laudo Técnico Funcional atesta a incapacidade definitiva (Id. Num. 35058818 - Pág. 49/51), a evidenciar a gravidade dos efeitos da enfermidade.

Além disso, no Relatório médico (Id/Num. Num. 35058818 - Pág. 62/64), elaborado pela profissional de saúde que acompanha o tratamento da autora - Dra. Juliana Neves Masson, CRM-SP 139.162 - são feitas importantes considerações sobre a enfermidade que a acomete, detalhamento do tratamento convencional e sobre o novo medicamento vindicado e, também sobre a quadro clínico da autora, do que destaco o seguinte: "Minha paciente Darlene Silva de Jesus, tem diagnóstico confirmado de raquitismo hipofosfatêmico ligado ao X, diagnóstico esse bioquímico, radiográfico, clínico e com teste molecular do sequenciamento do gene PheX, apresentando mutação em heterozigose no gene referido (na posição chrX:22.239.823) definitivamente patogênica. A menor é filha de um homem com o mesmo diagnóstico, iniciou com deformidades em membros inferiores desde mais ao menos 1 ano e meio de idade, devido ao arqueamento das pernas (geno varo) tem muita dificuldade de deambulação e movimentação, e cursa com dores articulares e musculares que prejudicam em grande monta sua qualidade de vida. Além disso pelo quadro de base evoluiu também com baixa estatura importante. Já foi submetida a duas cirurgias na tentativa de diminuir as alterações ósseas consequentes à perda de fosfato renal, porém ambas sem muito sucesso visto que a causa do problema não era possível de ser solucionada até então. (...) Hoje encontra-se com estatura de 1,36, muito abaixo do gráfico para a idade e sexo. No momento a menor encontra-se fazendo tratamento com terapia convencional (reposição de fósforo e calcitriol) não atingindo eficácia pelo motivos já mencionadas acima de acordo com os trabalhos publicados na literatura e sem adesão a esse tratamento por motivo de epigastralgia e necessidade de múltiplas doses durante o dia. Entretanto, mesmo com todos esses esforços, não se atingiu parâmetros de fósforo dentro da normalidade, mantendo hiperfosfatúria, dificuldade para caminhar, dor devido a importantes deformidades esqueléticas, que a impedem de ter qualidade de vida e praticar atividade física, além de atividades rotineiras conforme a idade. A dor sintoma esse que acomete a paciente diariamente e de forma intensa, com grande impacto na qualidade de vida. A doença continua progredindo, fazendo então que tenha indicação de iniciar tratamento com Burosumabe, com objetivo de estabilizar sua doença, reduzir deformidades esqueléticas, normalizar níveis de fósforo, melhorar a taxa de reabsorção tubular de fosfato renal, melhora significativa da dor e fraqueza muscular, levando a paciente a condições de boa qualidade de vida."

A documentação médica atesta, outrossim, a inexistência de medicamentos previstos nos protocolos do SUS, havendo risco concreto de evolução do quadro clínico, o que levou a perita médica que acompanha o tratamento da autora a atestar a necessidade premente da medicação ora requerida.

Acresço que, em consulta ao sistema e-NatJus (cadastro nacional de pareceres, notas e informações técnicas, destinado a fornecer a magistrados fundamentos científicos para apreciação de ações judiciais que buscam o fornecimento de medicamentos ou tratamento médico), pude constatar, pelo teor da Nota Técnica 6641 de 27/07/2020, que não há, de fato, alternativa disponível no SUS para tratamento da doença Raquitismo Hipofosfatêmico ligado ao X.

Dessarte, demonstrada a imprescindibilidade da medicação, tenho por configurada a verossimilhança da alegação da autora, que encontra amparo no dever fundamental da União de prestação de serviço público de saúde (art. 198 e §§ da Constituição Federal e Lei n.º 8.080/1990), sendo oportuno registrar, quanto a este particular, que, embora não tenha havido recusa formal dos órgãos competentes em fornecer o medicamento ora almejado, a inexistência de previsão de protocolos técnicos do SUS para o tratamento da enfermidade que acomete a autora supre esta condição, já que necessariamente fadado ao indeferimento qualquer requerimento desta natureza. Considero, neste momento, dispensável, portanto, qualquer exigência de recusa formal, por representar medida inócua e meramente protelatória, sobretudo diante da grave condição clínica da parte autora.

Verifica-se, ainda, neste exame preliminar, a existência de indícios da impossibilidade da parte autora de assumir os ônus financeiros da aquisição do medicamento por sua conta e risco, diante da declaração de hipossuficiência apresentada, bem como do alto custo do medicamento.

O laudo psicossocial informa que a avó, única responsável pela autora, à época estava aposentada por invalidez, o que confirmo em consulta no portal do CNIS, onde consta anotação do recebimento do benefício previdenciário até 19/12/2020. Tal contexto, indica que o núcleo familiar da autora não tem condição de custear o tratamento.

Em consulta no site da ANVISA, verifico que o medicamento requerido - CRYSVITA (BUROSUMABE) - é registrado sob nº 92710002, pelo que se observa a verossimilhança das alegações no que tange ao preenchimento dos termos estabelecidos no julgado do REsp nº 1.657.156/RJ.

Dessarte, demonstrada a imprescindibilidade da medicação, tenho por configurada a verossimilhança da alegação da requerente, que encontra amparo no dever fundamental da União de prestação de serviço público de saúde (art. 198 e §§ da Constituição Federal e Lei n.º 8.080/1990).

A urgência da medida judicial evidencia-se, também, pelo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação em postergar-se o fornecimento do medicamento na forma requerida, haja vista a grave condição de saúde da parte autora, já apontada alhures. O medicamento deve, portanto, ser-lhe entregue com a máxima urgência.

...

Pondero tão somente que a liberação do tratamento requerido, em cognição sumária, depende de comprovação da eficácia, diante do gasto público que representa.

Diante disso, defiro o pedido de tutela de urgência, para determinar que a União, mediante quaisquer de seus órgãos e/ou convênios vinculados ao SUS, forneça para a autora, via disponibilização em qualquer unidade de saúde deste Município, ou por qualquer outro meio célere que cumpra tal finalidade, o medicamento CRYSVITA (BUROSUMABE), na dosagem mensal de 01 frasco de 10mg e 01 frasco de 20mg, inicialmente, para os primeiros 90 (noventa) dias, o que nos termos da prescrição médica equivale a 6 (seis) frascos/ampolas, isso por entender necessário, para que haja continuidade do fornecimento do medicamento, reavaliação médica para exame da resposta terapêutica, quando se aferrirá a progressão da doença ou eventual intolerância ao tratamento, sem prejuízo dos argumentos a serem apresentados em defesa pela ré.

Portanto, deverá a autora comprovar, por meio de nova prescrição médica, a necessidade da quarta, quinta e sexta doses do medicamento, na forma prescrita, devendo assim proceder a cada três meses de tratamento disponibilizados.

Concedo o prazo de trinta dias corridos para cumprimento desta decisão, por reputá-lo suficiente à aquisição de medicamento não incluso nos protocolos do SUS, tudo sob pena de multa diária de 1/30 (um trinta avos) do valor a ser despendido com a aquisição das doses mensais do medicamento, além de eventual responsabilização civil e penal dos agentes públicos omissos ou insurgentes. Expeça-se o necessário, com urgência.

"....."

Nas **razões recursais** a parte agravante sustenta a inexistência dos requisitos autorizadores para a concessão da tutela de urgência.

Aduz que a decisão agravada importa em dispêndio de recursos cuja recuperação, em caso de sucesso do agravo, apresenta-se impossível.

No ponto, destaca que atualmente encontram-se em tramitação 19 ações judiciais cujo objeto é o fornecimento do mesmo fármaco, com estimativa anual de gastos superiores a R\$ 18 milhões. E considerando que os pedidos são geralmente por prazo indeterminado, seriam necessários mais de R\$ 4 bilhões de reais para custear 12 meses de tratamento para cada um dos 4.500 portadores de raquitismo existentes no país.

Além do impacto financeiro, argumenta que a decisão importa em ingerência do Estado-Juiz na administração SUS em desacordo com os princípios orientam suas políticas.

Afirma que o SUS disponibiliza o tratamento adequado e eficaz para pacientes com raquitismo e, de outra parte, que não existem estudos que comparem os resultados de longo prazo do BUROSUMABE com as linhas de tratamento já ofertadas.

Aduz a necessidade de realização de prova pericial para análise do pedido de tutela de urgência, não sendo adequada a concessão do pleito mediante a simples juntada de laudo médico.

Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo. Pela eventualidade, requer seja fixado prazo razoável para cumprimento.

Oportunizada prévia contramínuta (ID 142140461), manifestou-se a agravada (ID 143890601).

**Decido.**

O caso já foi inúmeras vezes apreciado nesta Corte e sempre de modo atento a jurisprudência das Cortes Superiores, de modo que é cabível a decisão monocrática em atenção ao princípio da razoável duração do processo e da eficiência na prestação jurisdicional.



O direito fundamental à saúde consta dos arts. 6º e 196 da Constituição Federal.

A parte autora - menor de idade e pobre, que vive às expensas da avó, que por seu tempo recebe aposentadoria por invalidez - necessita de medicação **que foi licenciada pela ANVISA**, mas não consta da lista do SUS e é de alto custo.

Típico caso amparado pela jurisprudência das Cortes Superiores.

Em sede de recurso repetitivo o STJ assim se pronunciou:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azarga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico ematendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos.

2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados. 3.

Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ, SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. RESP 1.657.156/RJ. RECONHECIMENTO DA IMPRESCINDIBILIDADE DO FÁRMACO PARA ASSEGURAR A SAÚDE DO PACIENTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ AFASTADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Na origem, trata-se de Ação Civil Pública, ajuizada pelo Ministério Público Federal, objetivando obter o fornecimento do medicamento Sunitinibe 50 mg para tratamento de tumor estromal do trato intestinal.

2. O acórdão do Tribunal de origem, por maioria, reformou a sentença, para julgar improcedente o pedido.

3. O STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.657.156/RJ - integrado mediante Embargos de Declaração -, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015, firmou entendimento de que "a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência". Modularam-se os efeitos do aludido Recurso Especial repetitivo, de forma que os requisitos elencados sejam exigidos, de forma cumulativa, somente quanto aos processos distribuídos a partir da data da publicação do acórdão então embargado, em 4.5.2018.

4. O Tribunal de origem, no voto vencido do acórdão recorrido, à luz das provas dos autos, notadamente da perícia judicial, concluiu que ficou comprovada a ineficácia do fármaco fornecido pelo SUS, para o tratamento da doença que acomete a paciente. Segundo o entendimento exposto no referido voto, "da análise das provas produzidas nos autos, especialmente o laudo pericial (evento 44), infere-se que: (1) o(a) autor(a) realiza tratamento oncológico no Sistema Único de Saúde (SUS), no Hospital Erasto Gaertner, estabelecimento cadastrado como CACON (Centro de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia); (2) o fármaco possui registro na ANVISA foi prescrito por profissional vinculado a essa unidade, sendo definido pelo Poder Público como competente para indicar a terapia necessária e adequada à moléstia, e (3) houve esgotamento das alternativas de fármacos previstas na lista RENAME e nos Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas do Ministério da Saúde, não havendo droga similar disponível no SUS que o substitua o fármaco postulado. Extraí-se, ainda, do laudo médico pericial que (a) o medicamento postulado é indispensável, por ser a única linha possível, (b) a não utilização acarretaria perda de oportunidade de melhor resposta, com aceleração da doença e do óbito, e (c) não existem outras medicações disponíveis no SUS para o caso, pois houve esgotamento de eficácia" (grifo no original).

5. Assim, demonstrada a imprescindibilidade do medicamento para a manutenção da saúde da paciente, cabível o fornecimento do fármaco para o tratamento da moléstia que a acomete.

6. Deveras verifica-se, no presente caso, inexistência de aplicação da Súmula 7 do STJ, uma vez que a controvérsia atinente aos requisitos para concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS prescinde do reexame de provas, sendo suficiente a reavaliação de fatos incontroversos explicitados no acórdão recorrido.

7. Agravo Interno não provido.

(AgrInt no REsp 1794207/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 19/12/2019)

O STF, há mais tempo, disse: "A lista do SUS não é o parâmetro único a ser considerado na avaliação da necessidade do fornecimento de um medicamento de um caso concreto, que depende da avaliação médica..." (ARE 977190 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-249 DIVULG 22-11-2016 PUBLIC 23-11-2016).

Deveras, sobre o tema já é assente de modo pacífico a jurisprudência do STF, que inclusive aponta a necessária **solidariedade** entre as pessoas jurídicas de direito público interno: "O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 855.178-RG/SE (Tema 793 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Luiz Fux, assentou que o tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados" (ARE 1221111 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 06-12-2019 PUBLIC 09-12-2019).

Ademais, a preocupação do STF com a sorte dos doentes pobres e necessitados de medicamentos vem de longa data (ARE 650359 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-051 DIVULG 09-03-2012 PUBLIC 12-03-2012).

Aqui, o minucioso relatório médico (ID 33169066) parcialmente transcrito na interlocutória recorrida é expresso em recomendar fortemente a ministração do fármaco, dadas as condições clínicas da paciente (uma adolescente de 12 anos) e os tratamentos já efetuados que não foram eficazes para controlar a enfermidade ("A doença continua progredindo, fazendo então que tenha indicação de iniciar tratamento com **Burosumabe**, com objetivo de estabilizar sua doença, reduzir deformidades esqueléticas, normalizar níveis de fósforo, melhorar a taxa de reabsorção tubular de fósforo renal, melhora significativa da dor e fraqueza muscular, levando a paciente a condições de boa qualidade de vida."), de modo que não há como negar à parte autora o acesso ao medicamento capaz de aliviar o calvário a ela imposta pela insidiosa moléstia.

A qualidade de vida da menor é péssima: deformação corporal inibidora de atividades físicas e dor constante e intensa.

**Não há como não se condoer da má sorte desta brasileira, a cuja cruz que carrega vem se somar a doença incurável; ele - como cidadão brasileira e menor, merece receber um lenitivo para seus males.**

Aliás, o art. 4º do E.C.A. estabelece: "É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do **poder público** assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à **vida**, à **saúde**, à **alimentação**, à **educação**, ao **esporte**, ao **lazer**, à **profissionalização**, à **cultura**, à **dignidade**, ao **respeito**, à **liberdade** e à **convivência familiar e comunitária**" (destaque).

Não há que se discutir a eficácia do remédio, mesmo porque foi aprovado pela ANVISA para os fins indicados pelo médico que atendeu a paciente, em relação a doença por ela suportada. A respeito desse remédio consulte-se: <https://www.crysvita.com/hcp/>.

A propósito, quanto ao tipo de medicamento sugerido, a conveniência ou não do uso de determinado fármaco ou tratamento, tudo isso é de competência exclusiva do médico que acompanha o doente (Resolução nº 1.246, de 8/1/88, do Conselho Federal de Medicina - Código de Ética Profissional), sendo inadmissível ao Juízo ou ao Poder Público limitar a indicação médica, tampouco questionar - por meras conjecturas - a efetividade dos medicamentos indicados para o tratamento da enfermidade de que sofre a parte autora.

**Dentro da autopromulgada jupiteriana onipotência de muitas autoridades de alto, médio e ínfimo escalão, não se situa o vulcânico poder de dizer qual remédio é ou não é adequado a esta ou aquela doença.**

Retomando ao tema do custo do medicamento (matéria recorrente nas insurgências do Poder Público, que agita sempre a reserva do possível) convém destacar que o STF leva em consideração, sobretudo, o dano inverso representado pelo agravamento da morbidez ou a morte do paciente (SS 5222 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 29/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-159 DIVULG 06-08-2018 PUBLIC 07-08-2018).

No ponto, os custos e a reserva do possível são ininvocáveis quando se trata da concretização pelo Estado de direitos fundamentais do ser humano (RE 581352 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 29/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-230 DIVULG 21-11-2013 PUBLIC 22-11-2013).

No tocante à possibilidade de condenação do Poder Público no pagamento de astreintes, com o intuito de forçar o cumprimento da obrigação de fornecer medicamentos, há decisão do STJ, *contrária ao pleito da recorrente*, tomada em sede de recurso repetitivo (destaque):

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO PARA O TRATAMENTO DE MOLÉSTIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTES) COMO MEIO DE COMPELIR O DEVEDOR A ADIMPLIR A OBRIGAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO CONTEÚDO NORMATIVO INSERTO NO § 5º DO ART. 461 DO CPC/1973. DIREITO À SAÚDE E À VIDA.

1. Para os fins de aplicação do art. 543-C do CPC/1973, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: possibilidade de imposição de multa diária (astreintes) a ente público, para compeli-lo a fornecer medicamento à pessoa desprovida de recursos financeiros.

2. A função das astreintes é justamente no sentido de superar a recalcitrância do devedor em cumprir a obrigação de fazer ou de não fazer que lhe foi imposta, incidindo esse ônus a partir da ciência do obrigado e da sua negativa de adimplir a obrigação voluntariamente.

3. A particularidade de impor obrigação de fazer ou de não fazer à Fazenda Pública não ostenta a propriedade de mitigar, em caso de descumprimento, a sanção de pagar multa diária, conforme prescreve o § 5º do art. 461 do CPC/1973. E, em se tratando do direito à saúde, com maior razão deve ser aplicado, em desfavor do ente público devedor, o preceito cominatório, sob pena de ser subvertida garantia fundamental. Em outras palavras, é o direito-meio que assegura o bem maior: a vida. Precedentes: AgRg no AREsp 283.130/MS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8/4/2014; REsp 1.062.564/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 23/10/2008; REsp 1.062.564/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 23/10/2008; REsp 1.063.902/SC, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 1/9/2008; e AgRg no REsp 963.416/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 11/6/2008.

4. À luz do § 5º do art. 461 do CPC/1973, a recalcitrância do devedor permite ao juiz que, diante do caso concreto, adote qualquer medida que se revele necessária à satisfação do bem da vida almejado pelo jurisdicionado. Trata-se do “poder geral de efetivação”, concedido ao juiz para dotar de efetividade as suas decisões.

5. A eventual exorbitância na fixação do valor das astreintes aciona mecanismo de proteção ao devedor: como a cominação de multa para o cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer tão somente constitui método de coerção, obviamente não faz coisa julgada material, e pode, a requerimento da parte ou ex officio pelo magistrado, ser reduzida ou até mesmo suprimida, nesta última hipótese, caso a sua imposição não se mostrar mais necessária. Precedentes: AgRg no AgRg no AREsp 596.562/RJ, Relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe 24/8/2015; e AgRg no REsp 1.491.088/SP, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 12/5/2015.

6. No caso em foco, autora, ora recorrente, requer a condenação do Estado do Rio Grande do Sul na obrigação de fornecer (fazer) o medicamento Lumigan, 0,03%, de uso contínuo, para o tratamento de glaucoma primário de ângulo aberto (C.I.D. H 40.1). Logo, é mister acolher a pretensão recursal, a fim de restabelecer a multa imposta pelo Juízo de primeiro grau (fls. 51-53).

7. Recurso especial conhecido e provido, para declarar a possibilidade de imposição de multa diária à Fazenda Pública. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973 e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1474665/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 22/06/2017)

Ressalto que a fixação de astreintes tem por objetivo coibir a desobediência às determinações judiciais - que este Relator assiste e reprime costumeiramente - e assim garantir que o interessado obtenha a tutela antecipatória na justa medida do que necessita. As astreintes não podem ser postas em um valor que represente a vantagem, para o penalizado, em descumprir a ordem judicial. O Poder Público é contumaz em desrespeitar o quanto lhe determina o Judiciário; por isso que as astreintes a ele impostas não podem ser “lucrativas” em prol do descaço para com o Juiz. Devemos recordar ainda que não há o que se falar em tema de enriquecimento ilícito, tendo em vista que as astreintes apenas serão cobradas caso a Fazenda Pública condenada à obrigação de fazer despreze o encargo. Se referida parte cumprir a determinação judicial nos seus exatos termos, a fixação das astreintes poderá não ter efeito prático.

Entendo que, no fundo, quando o Poder Público pede a redução da multa é porque não vai cumprir a ordem, sendo-lhe mais vantajoso pagar quantia em dinheiro. Isso será observado com rigor por este Relatoria, é claro.

O prazo de trinta dias corridos para cumprimento da obrigação é adequado.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026857-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: J G DE AMORIM - ALIMENTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO FRANCISCO FEITOSA JARDIM - SP397203-A, RAFAEL SANTIAGO ARAUJO - SP342844-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Ação ordinária, com pedido de tutela de evidência, visando o reconhecimento do seu direito de não se submeter à exigência realizada pela Agravada de proceder à inclusão do ICMS (o qual corresponde àquele destacado em suas notas fiscais de venda de mercadorias ou de prestação de serviços) indevidamente acrescido à base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo-se, conseqüentemente, o direito de reaver os valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, devidamente atualizados. Por ocasião da análise do pleito antecipatório, o Juízo ordenou a **suspensão do feito** até ulterior trânsito em julgado do RE 574.706, considerando a consideração da pendência dos embargos de declaração.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o **tema nº 69** da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Esse entendimento é aplicável de pronto, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impeditivos da aplicação imediata do decisor. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a **íntegra do referido ICMS** não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

Portanto, não tem sentido manter o contribuinte à espera de uma sentença de mérito que – no que toca a exclusão do ICMS da base de cálculo de PIS e COFINS – não poderá ser outra a não ser no sentido de obediência a decisão plenária do STF.

O dano é evidente, pois a empresa – que provou ser contribuinte dos três tributos – deverá permanecer recolhendo exação “inchada” quando a exigência fiscal já foi declarada inconstitucional pelo STF acaso não receba uma tutela protetiva judicial.

Considero descabida outra forma de resolver o caso a não ser pelo PROVIMENTO do agravo de instrumento, no sentido de autorizar a empresa a excluir, de forma imediata, o valor relativo ao ICMS faturado (ICMS destacado) da base de cálculo das suas contribuições para o PIS e a COFINS.

O ponto destacado no agravo não comporta discussão, sendo típico caso de decisão unipessoal.

Pelo exposto, sem mais delongas, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026979-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: VARANDA PATIO PAULISTA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, LAODICEIA MELCA SILVA FONSECA - SP352896-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por VARANDA PATIO PAULISTA LTDA contra decisão que ordenou a emenda à inicial para adequação do valor da causa.

Anoto que na impetração originária a impetrante objetiva a concessão de ordem que a desobrigue do recolhimento do PIS e da COFINS sobre o ICMS na base de cálculo. Pretende, também, o direito de compensar o indébito recolhido no quinquênio anterior à propositura da demanda. Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00.

Em decisão inicial foi ordenada a emenda à inicial para adequação do valor da causa ao benefício patrimonial pretendido, nos moldes do artigo 292 do Código de Processo Civil.

A impetrante então estimou novo valor (R\$ 200.000,00) e recolheu as custas processuais no valor do teto da Justiça Federal.

O MM. Juízo considerou que a ordem não foi atendida em todos os seus termos e renovou o prazo para a emenda à inicial.

Em resposta, a impetrante esclareceu que o valor dado à causa (R\$ 200.000,00) corresponde à estimativa, uma vez que não há proveito econômico direto.

Dai a decisão ora agravada, *verbis*:

“Em atenção à petição da parte autora, datada de 03.09.2020, destaca-se que a impetrante pretende com a presente demanda, dentre outros pedidos, o reconhecimento do direito a repetição do indébito pelos cinco anos que precedem o ajuizamento da demanda, de modo que há mesmo benefício patrimonial concreto que pode ser objetivamente aferido, segundo os parâmetros do art. 292 do CPC.

Embora a demandante tenha atribuído na emenda à inicial o importe genérico de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), percebe-se que se trata de empresa de médio porte, com capital social de R\$ 255.000,00 (vide documento ID nº 35454103) e que apenas na competência de setembro de 2019 recolheu, a título de contribuições ao PIS e à COFINS, a importância de R\$ 28.868,20 (vide documentos ID nº 35453390 e 35454111), circunstâncias que infirmam o montante sugerido pela impetrante.

Diante do exposto, mantenho integralmente a decisão exarada em 15.07.2020, deferindo o prazo de 15 (quinze) dias, para cumprimento integral pela impetrante, juntando a respectiva planilha de cálculo, sob pena de indeferimento da inicial.”

Nas razões recursais a agravante diz que não há razão jurídica para exigir-lhe demonstrativo de créditos a recuperar, para fins de ser emprestado valor à causa mandamental.

Argumenta que o proveito econômico existirá somente por ocasião da eventual compensação a ser realizada pela via administrativa perante o órgão Fazendário, de modo que a estimativa de R\$ 200.000,00 para o valor da causa é adequado para o fim proposto.

Aduz que apesar de genérico, o valor não é irrisório e se mostra capaz de chegar ao máximo do recolhimento das custas.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal.

### DECIDO.

Apesar de o presente recurso não se inserir dentre as estritas hipóteses do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, na **singularidade entendo cabível a interposição do agravo de instrumento por medida de economia processual e celeridade.**

Prossigo.

O saudoso Cretella Júnior afirmava a ausência de sentido prático na idéia de valor da causa em mandado de segurança, porque se trata de «ação que tem por objetivo a defesa de direito líquido e certo, ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, traduzido na exigência de prestação in natura, o Mandado de Segurança repele, por incompatível por sua própria natureza, a avaliação pecuniária da causa» (Do Mandado de Segurança, José Bushtatsky, Editor, SP, pág. 288).

No entanto, havendo possibilidade de se refinar a quantificação do tributo que o contribuinte busca compensar por meio de autorização em sede de mandado de segurança, é dever dele de dar o correto valor à causa, correspondente o mais possível ao benefício econômico desejado, conforme emerge do art. 291 do CPC.

O valor da causa em mandado de segurança “deverá corresponder ao do ato impugnado, quando for suscetível de quantificação, e, nos demais casos, será dado por estimativa do Impetrante”, segundo lição de Hely Lopes Meirelles (Mandado de Segurança. 24. ed. Malheiros Editores, São Paulo, 2002).

Sucedo que como não há condenação em honorários de advogado na ação mandamental (Súmula/STF n. 512 e art. 25 da Lei n. 12.016/2009), a importância na fixação do valor da causa restringe-se ao cálculo das custas judiciais e à eventual condenação do impetrante ao pagamento de multa por ato atentatório à dignidade da justiça (§ 2º do art. 77 do Código de Processo Civil de 2015) ou por má-fé (art. 81 do Código de Processo Civil de 2015).

No que interessa para o deslinde deste recurso, temos que atentar para o pedido final formulado na impetração, que tem o seguinte teor: [declarar]

“.....

b) A ilegalidade da inclusão do ICMS na composição da base de cálculo do PIS e da COFINS e, conseqüentemente, o direito da impetrante não ser compelida a exigência destas contribuições sobre a parcela correspondente ao referido imposto;

c) O direito à compensação tributária em relação aos valores indevidamente recolhidos a partir do quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, devidamente corrigido pela SELIC, sujeitos à ulterior homologação do Fisco, determinando que a impetrada se abstenha de qualquer ato obstativo a tal direito, bem como da exigência dos valores correspondentes às incidências das contribuições guarecidas, realização de autuações, imposição de penalidades e multas, negativas de certidão de regularidade fiscal e inscrição no CADIN

.....”

Ao ver deste Relator o mandado de segurança originário não destoa dos milhares que tramitam na Seção Judiciária de São Paulo e nesta Corte Regional, em que o intuito dos contribuintes é obter declaração judicial de não incidência de ICMS na base de cálculo de PIS/COFINS, com o reconhecimento do direito de compensar com débitos tributários aquilo que já foi pago indevidamente, com correção pela SELIC e observada a prescrição quinquenal.

Não há mistério e nem inovação relevante.

Não há – como não poderia haver – pedido da parte impetrante para que o Juiz chame valores certos, que seriam compensáveis.

Ora, é de sabença comum que a compensação tributária tem suas regras no art. 74 da Lei 9.430/96, sendo que o § 1º dispõe: “A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados”.

Ou seja: o encontro de contas se dará perante a autoridade Fiscal, sob condição resolutória prevista no § 2º, de modo que o benefício econômico que a parte intenta não assume relevância no mandado de segurança, onde apenas se vai declarar (ou não) (i) que houve recolhimento indevido de tributação e (ii) que a parte tem o direito de compensar o indébito sob determinadas condições (fator de correção – prazo prescricional – alcance e limites da tributação compensável – art. 170/A do CTN – eventual modulação de efeitos em decisão vinculante de Corte superior).

Segue desse cenário a *irrelevância* – para o conhecimento do mandado de segurança – de se saber o exato valor do benefício econômico pretendido pelo grupo de impetrantes; se o que o Juízo pretende é irrelevante para o desate da demanda, não tem sentido exigí-lo da parte.

A propósito, resta claro que o art. 291 do CPC/15 aplica-se ao mandado de segurança, mas o art. 292 deve ser visto com temperamentos diante da inexistência de conteúdo econômico direto na ação mandamental.

Para fortalecer esse raciocínio tem-se que “...o mandado de segurança não é a via processual adequada para obter restituição de valores, ante a impossibilidade de execução de sentença em sede de mandado de segurança, ainda que de provimento declaratório.” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000667-10.2019.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 30/01/2020, Intimação via sistema DATA: 04/02/2020).

Se o impetrante não pode se valer de eventual sentença favorável para ultrapassar o regime dos precatórios, obtendo a repetição (não a compensação) diretamente junto ao Fisco, menos razão existe para que o Judiciário exija exatidão, na petição inicial do mandado de segurança, de valores que o contribuinte deseja (ou pode) receber de volta.

Indo além, convém recordar antiga lição no sentido de que “O valor da causa em mandado de segurança “deverá corresponder ao do ato impugnado, quando for suscetível de quantificação e nos demais casos, será dado por estimativa do Impetrante” (Hely Lopes Meirelles (*Mandado de Segurança*, 24. ed. Malheiros Editores, São Paulo, 2002).

Aqui, o ato impugnado – incidência de um tributo na base de cálculo de outro – por si só não tem expressão econômica imediata, se modo que estimar um valor para o mandado de segurança que questiona lei de efeitos concretos não é errado.

Mais: em interessante decisão monocrática proferida no STF pela e. Mirª Carmem Lúcia, restou consignado que “Por não caber condenação em honorários de advogado na ação mandamental (Súmula/STF n. 512 e art. 25 da Lei n. 12.016/2009), a importância na fixação do valor da causa restringe-se ao cálculo das custas judiciais e à eventual condenação do litigante ao pagamento de multa por ato atentatório à dignidade da justiça (§ 2º do art. 77 do Código de Processo Civil de 2015) ou por má-fé (art. 81 do Código de Processo Civil de 2015). As custas processuais no Supremo Tribunal Federal são estabelecidas em valor fixo (Resolução n. 581/2016). Essas circunstâncias evidenciam a inutilidade da discussão sobre o valor da causa na espécie vertente...” (MS 3397/DF, 22/7/2016).

O autor deu à causa – onde não haverá condenação em honorários – valor elevado (R\$ 200.000,00), suficiente para penalizá-lo em caso de ato atentatório à dignidade da justiça ou má-fé.

Não é adequado ir além, sob pena de se dificultar a vida do contribuinte que (no futuro devendo apresentar seus cálculos apenas à RFB) busca recuperar aquilo que o Estado lhe cobrou indevidamente.

Tais considerações conduzem a um raciocínio favorável ao contribuinte, caso em que Turma entende pela possibilidade de decisão monocrática.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002439-14.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HPE AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA, SVB AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: HPE AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA, SVB AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA, DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

ID 133762684: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intime-se a parte adversa para se manifestar acerca do recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Int.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027670-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: MARLON FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EWERTON HENRIQUE DE LUNA VIEIRA - PE33583, THAIS THADEU FIRMINO - DF51306-A, RENATO DIEGO CHAVES DA SILVA - PE34921

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

A teor do disposto no artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, providencie o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, o recolhimento em dobro das custas de preparo, nos termos da Resolução PRES nº 138 de 06 de julho de 2017, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Intime-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026275-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DOS PERMISSONARIOS DO ENTREPOSTO DE SAO PAULO - APESP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINTO DE MOURA CAJUEIRO - SP221278-A

AGRAVADO: CEAGESP - COMPANHIA DE ENTREPOSTOS E ARMAZENS GERAIS DE SAO PAULO, DIRETOR PRESIDENTE DA COMPANHIA DE ENTREPOSTOS E ARMAZENS GERAIS DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO DE CARVALHO TAMURA - SP274489-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027634-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE REFRIAR COND VENTI AQUECIMEN

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027654-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: COMESP COMERCIAL ELETRICALTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELE CRISTINE DOLATA - PR54899

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004479-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: LUCIANA MARQUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de **embargos de declaração** (ID 138940091) opostos por LUCIANA MARQUES em face de v. acórdão da Sexta Turma desta Corte que, por unanimidade, não conheceu do agravo interno, com imposição de multa com fundamento no §4º do artigo 1.021 do CPC/2015, interposto contra decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao agravo de instrumento.

A embargante sustenta que o v. acórdão padece de omissão e erro de fato.

O §5º do artigo 1.021 do CPC/2015 é expresso ao estabelecer que "*a interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final*".

Sucedede que a recorrente não efetuou o depósito prévio da multa imposta no acórdão ora embargado.

Dessa forma, o presente recurso não deve ser conhecido, posto que inadmissível.

Pelo exposto, **não conheço dos embargos de declaração**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intime-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

RESTAURAÇÃO DE AUTOS (46) Nº 0011977-12.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AUTOR: GOLDEN DISTRIBUIDORA LTDA.

Advogado do(a) AUTOR: WALMIR ANTONIO BARROSO - SP241317-S

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de Restauração de Autos da Apelação Cível nº 0011977-12.2014.4.03.6100, que foram atingidos pelo incêndio ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017 e que aguardavam suspensos/sobrestados julgamento de caso paradigma pelo Supremo Tribunal Federal (RE nº 946.648 RG/SC).

Pela decisão ID nº 12606230 o então Vice-Presidente, Desembargador Federal Nery Junior, determinou a restauração de autos e a sua inserção no Sistema PJe. Com espeque nos arts. 712 e seguintes do Código de Processo Civil e arts. 301 e seguintes do Regimento Interno desta Corte, determinou a remessa ao Juízo de origem para início da restauração e posterior encaminhamento ao Órgão Julgador deste Tribunal para continuidade e julgamento, após o qual os autos deverão retornar Vice-Presidência para os fins do art. 22, II, do Regimento Interno deste Tribunal.

Assim, na instância de origem foram juntados extratos da tramitação processual em primeira instância, com o inteiro teor das decisões e sentença proferidas, bem como extratos da movimentação processual nesta Corte.

Na sequência, o Juiz *quo* determinou a citação das partes para contestação, bem como para que apresentassem os documentos referentes aos autos que tivessem em seus poderes, no prazo de cinco dias (ID nº 136615851).

Na UNIÃO (Fazenda Nacional), citada, informou que “no presente momento, devido a pandemia existente e ao teletrabalho adotado, não possui meios para providenciar cópias a serem anexadas aos presentes autos processuais”. Nenhum documento foi apresentado (ID nº 136615872).

A parte autora, por seu turno, concordou com o procedimento de restauração e apresentou cópias da petição inicial, da guia GRU Judicial de custas recolhidas, do agravo de instrumento interposto pela UNIÃO, de comprovantes de depósito judicial do IPI, da apelação interposta, do agravo interno, do acórdão proferido por esta Corte no julgamento do agravo interno, dos embargos de declaração, da ementa dos embargos de declaração, dos recursos especial e extraordinário interpostos e guias de custas e comprovantes de pagamento (ID nº 136615874 e seguintes).

Na sequência, os autos foram remetidos a esta Corte e recebidos neste gabinete em 09/07/2020.

Proferi despacho determinando a juntada aos autos das cópias digitalizadas dos documentos do Sistema GEDPRO, o que foi cumprido (ID nº 136890571, 236889361 e seguintes).

Na sequência, determinei a intimação da UNIÃO para que apresentasse as peças processuais em seu poder.

A UNIÃO apresentou as contrarrazões aos recursos especial e extraordinário e a resposta aos embargos de declaração, pugnando pela concessão de prazo de dez dias para a juntada de eventuais documentos existentes em processos administrativos de acompanhamento judicial ou dossiês (ID nº 140693995 e seguintes).

O prazo foi deferido e a UNIÃO apresentou cópia da contestação e das contrarrazões à apelação (ID nº 142025783 e seguintes).

Por fim, as partes foram intimadas nos termos do art. 714, § 1º, do CPC, sendo que a autora não se manifestou e a UNIÃO manifestou concordância com a restauração dos autos originários na forma em que se encontra o presente feito (ID nº 143802287).

É o relatório.

### DECIDO.

Tendo em vista a ausência de impugnação quanto à restauração, decido o incidente monocraticamente.

A restauração de autos merece chancela nas hipóteses em que as partes acostam documentos suficientes à compreensão da controvérsia. Nesse sentido: Pet 3.753/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 17/09/2009.

Verifica-se que o incidente foi suficientemente instruído com cópias das principais peças processuais dos autos da Apelação Cível nº 0011977-12.2014.4.03.6100, tendo sido a restauração concluída com êxito diante da colaboração das partes e da ausência de impugnação.

Ante o exposto, **julgo restaurados os autos Apelação Cível nº 0011977-12.2014.4.03.6100**, nos termos do art. 716 do Código de Processo Civil.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, porquanto as partes não deram causa ao desaparecimento dos autos (art. 718 do CPC).

Int.

Com o trânsito em julgado desta decisão, os presentes autos substituirão os desaparecidos, devendo a Subsecretaria da 6ª Turma proceder às anotações necessárias e remeter os autos à Vice Presidência, para os fins do art. 22, II, do Regimento Interno desta Corte, conforme parte final da decisão ID nº 124606230.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000357-97.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: TRANSPORTADORA ARCAZUL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por TRANSPORTADORA ARCAZUL LTDA contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA/SP, objetivando a amortização do parcelamento da Lei 13.496/17 (PERT) pelos pagamentos efetuados no programa de parcelamento dado pela Lei 11.941/09.

Sustentou que aderiu ao parcelamento da Lei n.º 11.941/2009 e posteriormente migrou para aquele instituído pela Lei n.º 13.496/2017, em razão das condições serem mais vantajosas. Em decorrência da migração, pleiteou administrativamente a amortização dos pagamentos realizados no parcelamento anterior, todavia, ante negativa da autoridade impetrada, foi obrigado a recolher em duplicidade, o que vem ocorrendo há mais de um ano.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, julgando extinto o feito, sem exame do mérito, ante a ilegitimidade passiva da autoridade coatora apontada no pedido inicial. Honorários advocatícios indevidos em razão da Súmula n. 105 do C. Superior Tribunal de Justiça (ID 140888042).

A impetrante interpôs recurso de apelação para que seja reconhecida a legitimidade passiva do Delegado da Receita Federal em Franca/SP, voltando a integrar, conseqüentemente, o polo ativo do presente *mandamus*. Subsidiariamente, em não se entendendo pela legitimidade passiva posta, determinar o prosseguimento do feito em face da Procuradoria da Fazenda Nacional, com base nos princípios da cooperação, celeridade e economia processual (ID 140888056).

Recurso respondido (ID 140888063).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo prosseguimento do feito (ID 140966150).

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade inbrinca-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar seqüência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, coma normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o acodamento de quem quer afrontar; inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em [https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise\\_economica\\_do\\_direito\\_20132.pdf](https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf)), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCP que permitam as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

**Destarte, o caso presente permite solução monocrática.**

A r. sentença foi proferida nos seguintes termos:

*Vejo que assiste razão à autoridade impetrada quanto à sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo, uma vez que em se tratando de débitos inscritos em dívida ativa pela Fazenda Nacional, não detém o Delegado da Receita Federal legitimidade para figurar no pólo passivo da lide.*

*Conforme se depende da petição inicial, os débitos, os quais pretende o impetrante sejam amortizados, encontram-se inscritos em dívida ativa, estando, portanto sob a responsabilidade da Procuradoria da Fazenda Nacional.*



Tal competência é estipulada pela Lei Complementar nº 73/93:

Art. 12 - À Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, órgão administrativamente subordinado ao titular do Ministério da Fazenda, compete especialmente: I - apurar a liquidez e certeza da dívida ativa da União de natureza tributária, inscrevendo-a para fins de cobrança, amigável ou judicial; II - representar privativamente a União, na execução de sua dívida ativa de caráter tributário; (...)

A legitimidade passiva para fins de impetração de mandado de segurança é definida na pessoa que pratica ou ordena concreta e especificamente a execução do ato impugnado ou tem o poder de desfazê-lo, de forma que a autoridade impetrada não tem competência para decidir a respeito do pedido relativo a parcelamento de débitos na PGFN.

Colaciono entendimento jurisprudencial respeito:

**E M E N T A** MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECONHECIDA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO NEGADA. 1. No presente caso, o MM. Juiz sentenciante reconheceu a ilegitimidade passiva do Delegado da Delegacia da Receita Federal de São Bernardo do Campo/SP por entender que "os débitos de objetivado parcelamento fiscal foram inscritos em dívida ativa, assim a legitimidade para figurar o polo passivo da impetração pertence exclusivamente ao Procurador-Chefe da Fazenda Nacional em São Bernardo do Campo, autoridade com efetivos poderes para desfazer o ato atacado e efetivar a ordem pretendida de parcelamento da dívida." 2. Dos documentos juntados aos autos, verifica-se que realmente os débitos estão inscritos em dívida ativa, o que demonstra a ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal, tendo em vista que a autoridade coatora em mandado de segurança é aquela que omite ou executa diretamente o ato impugnado e que detém poderes e meios para praticar o futuro ato, eventualmente, ordenado pelo Judiciário. 3. Dessa forma, tendo sido indicada erroneamente a autoridade coatora, deve ser decretada a extinção do processo, sem julgamento de mérito, mantendo a sentença recorrida. 4. Apelação negada.

(ApCiv 5004968-27.2018.4.03.6114, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 28/10/2019.)

Por derradeiro, quanto ao comunicado juntado pelo impetrante com a petição de id 18921608; conforme esclarecido pela autoridade impetrada, o procedimento que culminou com a sua expedição consiste numa exigência legal, não interferindo na legitimidade para decidir sobre o parcelamento em questão, que se encontra sob a égide da PGFN.

Assim, o destino desta ação mandamental é a extinção sem julgamento do mérito, por ilegitimidade de parte.

Diante dos fundamentos expostos, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem julgamento de mérito**, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Custas ex lege. Honorários advocatícios indevidos em razão da Súmula n. 105 do C. Superior Tribunal de Justiça.

A sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação per relationem, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013. Recente aresto do STJ assim verbalizou: "...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação per relationem, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade" (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019).

Em acréscimo, destaco que é certo que quem sofre suposta violação a direito líquido e certo por ato de autoridade muitas vezes tem dificuldade em identificar com exatidão o responsável pelo ato.

Tal conclusão, porém, não pode conduzir à decisão que negue vigência ao art. 6º, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

É lição antiga que somente a autoridade com poder de corrigir a ilegalidade perpetrada é quem pode figurar no polo passivo do writ. A indicação equivocada induz à carência de ação.

Além do mais, a r. sentença encontra-se em consonância com entendimento adotado por esse E. tribunal Regional Federal. Veja-se (transcrição parcial):

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDICAÇÃO ERRÔNEA DA AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. AUSÊNCIA INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SEM O EXAME DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 485, INCISO VI, DO CPC (ART. 267, INCISO VI, DO CPC DE 1973). APELAÇÃO DESPROVIDA.

(...)

-Consoante se verifica nos autos, a impetrante indicou ao polo passivo da ação mandamental, como autoridade coatora, o Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributário em São Paulo.

-O Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributário em São Paulo, em relação a tal pedido, não tem a legitimidade para figurar no polo passivo desta ação mandamental.

-A autoridade coatora para responder, in casu, é o Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo, visto que os débitos consolidados no parcelamento encontram-se inscritos em dívida ativa (fls. 158/162). Reiterada Jurisprudência.

-Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 338934 - 0016086-74.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 05/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2017)

**MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.**

1. O mandado de segurança para questionar parcelamento tributário deve ser direcionado contra a autoridade coatora do respectivo domicílio tributário do impetrante.

2. A legitimidade passiva recai sobre a autoridade vinculada ao órgão responsável pela administração do débito. No caso, pretende-se o parcelamento de débitos inscritos em dívida ativa, cuja administração compete à PGFN.

3. Reconhecida a ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora, correta a extinção do processo sem a resolução de mérito. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 336546 - 0006692-98.2011.4.03.6114, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 29/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2018)

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. PRETENDIDA INCLUSÃO DE SALDO DEVEDOR DE COMPENSAÇÃO EM MODALIDADE DE PARCELAMENTO DIVERSA. IMPOSSIBILIDADE DE O JUIZ ALTERAR OS TERMOS E CONDIÇÕES DE UM PARCELAMENTO PELOS SEUS CRITÉRIOS PESSOAIS, DE MODO A FAVORECER O CONTRIBUINTE QUE, APÓS HAVER ADERIDO A BENEFÍCIO FISCAL, DESEJA ALTERAR AS CONDIÇÕES DO FAVOR RECEBIDO PARA FAZER INCLUIR DÉBITO FISCAL QUE NELE NÃO PODERIA ESTAR. O JUDICIÁRIO NÃO É LEGISLADOR POSITIVO E POR ISSO NÃO PODE, VULNERANDO A CONSTITUIÇÃO E O ART. 111, I, DO CTN, ULTRAPASSAR O LEGISLADOR PARA "CRIAR" REGRAS E CONDIÇÕES DE UM PARCELAMENTO, AO QUAL ADERIU O CONTRIBUINTE POR VONTADE PRÓPRIO. PRELIMINAR REJEITADA. REEXAME E APELAÇÃO PROVIDOS PARA DENEGAR A SEGURANÇA, CASSANDO A LIMINAR.

1. Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade responsável pela Procuradoria da Fazenda Nacional, acompanha-se o entendimento do Juízo de Primeiro Grau, que a afastou haja vista o débito encontrar-se já inscrito em Dívida Ativa/PFN.

(...)

6. Segurança denegada com cassação da liminar.

*APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA NÃO CONFIGURADA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO, SEM QUE SE COGITE DE DECADÊNCIA. (APLICAÇÃO DA TESE DOS "5 + 5" ANOS). ISENÇÃO DE PIS/COFINS NO ÂMBITO DA ZONA FRANCA DE MANAUS. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E DESPROVIMENTO DO APELO E DA REMESSA OFICIAL.*

1. Trata-se de mandado de segurança objetivando a anulação de inscrições em dívida ativa, por força do exercício do direito à compensação.
2. Não se conhece de agravo retido quando ausente requerimento expresso de sua apreciação. Inteligência do art. 523, § 1º do CPC.
3. Em sendo a inscrição em dívida ativa ato praticado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, a quem cabe igualmente a cobrança dos créditos tributários inscritos, não há como negar a legitimidade passiva no caso deste mandamus.

(...)  
10. Agravo retido não conhecido. Rejeitada matéria preliminar. Recurso de apelação e reexame necessário, tido como ocorrido, não providos.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 335813 - 0002292-05.2011.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016)

Pelo exposto, **nego provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005791-79.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: RODOSNACK SUL LANCHONETE E RESTAURANTE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por RODOSNACK SUL LANCHONETE E RESTAURANTE LTDA, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, objetivando a exclusão dos valores retidos, a título de taxa de administração, pelas operadoras de cartão de crédito e débito da base de cálculo do Programa de Integração Social – PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social- COFINS, assegurando-lhe a compensação dos créditos não aproveitados nos últimos cinco anos antes do ajuizamento da ação.

Alegou que no exercício de suas atividades, por meio da sistemática do lucro presumido e do regime da não-cumulatividade, encontra-se sujeita ao recolhimento do Programa de Integração Social, intitulado PIS, em virtude da Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, denominada COFINS, em razão da Lei 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

Afirmou que o valor retido, a título de taxa de administração, pelas operadoras de cartões de crédito e débito, se trata de “ônus fiscal” e não de “faturamento” ou “receita”.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, denegando a segurança. Sem fixação de honorários advocatícios em observância ao disposto no art. 25 da Lei 12.016/2009 (ID 139326209).

A impetrante interpôs recurso de apelação pleiteando a reforma do julgado. Para tanto, repisa os mesmos argumentos expostos na petição inicial (ID 139326217).

Recurso respondido (ID 139326222).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo prosseguimento do feito (ID 139938613).

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença foi proferida nos seguintes termos:

*No caso em apreço, sustenta que no pagamento das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS inclui, em suas bases de cálculo, os valores retidos, a título de taxa de operação, pelas operadoras de cartões de crédito e débito, receitas estas que não constituem receita ou faturamento, conceito este delimitado pelo STF, em consonância com o artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição Federal.*

*Afirma que em sede de julgamento do Recurso Extraordinário n. 574.706 consolidou-se o entendimento sobre o conceito de “faturamento” e “receita”, os quais não englobam qualquer ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado.*

*Nessa perspectiva sustenta o reconhecimento do direito líquido e certo e objetiva a exclusão dos valores que entende, indevidamente recolhidos, a título de taxa de administração pelas operadoras de cartões da base do Programa de Integração Social – PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, com a consequente compensação dos valores recolhidos indevidamente a maior.*

*Depreende-se das informações prestadas que o fato gerador dos tributos é o faturamento mensal, o qual compreende o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.*

*Nesse contexto, em princípio, todas as receitas auferidas pela pessoa jurídica estão no campo da incidência do PIS/COFINS, com exceção das legalmente excluídas, quais sejam: “-isentas ou não alcançadas pela incidência da contribuição ou sujeitas à alíquota zero; - não operacionais, decorrentes da venda de ativo permanente; - auferidas pela pessoa jurídica revendedora, na revenda de mercadorias em relação às quais a contribuição seja exigida da pessoa jurídica vendedora, na condição de substituta tributária; - referentes a: a) vendas canceladas e aos descontos incondicionais concedidos; b) reversões de provisões e recuperações de crédito baixados como perda que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição que tenham sido computados como receitas.”*

*Nesse entendimento é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no julgado a seguir exposto:*

*“EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PIS E COFINS. TAXAS E COMISSÕES PAGAS ÀS ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO. RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. TOTALIDADE DOS VALORES AUFERIDOS COM A VENDA DE MERCADORIAS, DE SERVIÇOS OU DE MERCADORIAS E SERVIÇOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, incide Pis e Cofins sobre a totalidade dos valores auferidos no exercício das atividades empresariais do contribuinte.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(STJ AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 853.463 PROCED. : PERNAMBUCO RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO AGTE.(S) : ANDRADE LIMA HOTÉIS S/A ADV.(A/S) : DANIELLA MEDEIROS RÊGO E OUTRO(A/S) AGDO.(A/S) : UNIÃO PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL).

### 3. DISPOSITIVO.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO e DENEGO A SEGURANÇA.

Deixo de fixar honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 25 da Lei 12.016/2009.

A sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação per relationem, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013. Recente aresto do STJ assim verbalizou: "...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação per relationem, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade" (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019).

Em acréscimo, destaco que a taxa paga à empresa administradora de cartão de crédito/débito não pode ser excluída da base de cálculo das contribuições para o PIS/COFINS, em razão da inexistência de previsão legal para tanto, sendo que o art. 111 do CTN impede a pretensão da impetrante.

Nesse sentido:

**E M E N T A DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÕES DE CRÉDITO. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. RE 1.049.811. CREDITAMENTO. INSUMO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PREVALÊNCIA DE REGRAMENTO ESPECÍFICO. LEI 10.865/2004, ARTIGO 27. RECURSO DESPROVIDO. 1. Há muito resta consolidada a jurisprudência desta Corte no sentido de ser inviável excluir as taxas pagas às administradoras de cartão de crédito da base de cálculo do PIS/COFINS. Tal orientação foi pacificada em definitivo no âmbito do Supremo Tribunal Federal, com o recente julgamento do RE 1.049.811, sob sistemática de repercussão geral, em que prevaleceu o entendimento de que tais valores integram a base de cálculo das referidas contribuições, sob a perspectiva de que são custos operacionais repassados ao cliente, e, nesta medida, integram o faturamento, característica que não se altera pela destinação posteriormente dada ao resultado financeiro. 2. O Superior Tribunal de Justiça possui firme jurisprudência de que a taxa de administração cobrada por operadoras de cartão de crédito não caracteriza insumo, posicionamento reproduzido, inclusive, após o julgamento do REsp 1.221.170. 3. Sendo possível que determinada despesa seja enquadrada em mais de uma categoria de desconto, na sistemática não-cumulativa do PIS/COFINS, deve prevalecer a mais específica. Até porque, caso contrário, seriam violadas regras hermenêuticas basilares: i) a aplicação substitutiva do regramento geral, em detrimento do específico, exige interpretar de maneira necessariamente conflitante dois comandos do mesmo sistema normativo (negando eficácia à disposição específica); de outra parte, ii) ainda que se cogitasse de efetiva antinomia, a norma a prevalecer deveria ser, ao oposto, a específica, e não a geral. 4. A possibilidade de escrituração de créditos a partir de despesas financeiras recebeu tratamento específico e posterior à previsão geral de creditamento pelo emprego de insumos no processo produtivo ou na prestação de serviços. Assim, deve prevalecer o regramento constante do artigo 27 da Lei 10.865/2004. 5. Apelo desprovido.**

(APELAÇÃO CÍVEL ...SIGLA\_CLASSE: ApCiv 5015023-79.2018.4.03.6100 ..PROCESSO\_ANTIGO: ..PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO: ..RELATORC: Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 01/10/2020 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:.)

**AÇÃO ORDINÁRIA. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO RETIDO. AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO. PIS E COFINS. CONCEITO LEGAL DE FATURAMENTO. RECEITA BRUTA. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO. 1. Não deve ser conhecido o agravo retido não reiterado nas razões de apelação, a teor do disposto no art. 523, §1º, do CPC/1973. 2. Cinge-se a controvérsia posta em debate sobre o conceito de faturamento e, conseqüentemente, a incidência das contribuições ao PIS e à COFINS sobre a taxa de administração de cartão de crédito e débito. 3. No conceito adotado pelo Supremo Tribunal Federal "faturamento" corresponde à receita oriunda da prestação de serviços ou venda de mercadorias ou ambas. Assim, para efeitos de tributação do PIS e da COFINS, o conceito de faturamento abrange o resultado auferido nas operações efetuadas pela empresa no cumprimento de seu objeto social, em sua totalidade, sendo irrelevante a destinação de sua parcela a terceiros, caso a lei efetivamente não dispuser. 4. Com o advento das aludidas Leis 10.637/02 e 10.833/03 não mais se discute que todos os ingressos da empresa compõem a receita bruta. 5. Não há mais como se impugnar a amplitude da base de cálculo para receita bruta que alcança taxa de administração de cartão de crédito e débito. 6. Agravo retido não conhecido e apelação desprovida.**

(APELAÇÃO CÍVEL - 2074043 ..SIGLA\_CLASSE: ApCiv 0013745-75.2011.4.03.6100 ..PROCESSO\_ANTIGO: 201161000137454 ..PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO: 2011.61.00.013745-4, ..RELATORC: DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2017 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:.)

**E M E N T A DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO NÃO SOBRESTADO. PIS-COFINS. TAXA COBRADA PELAS OPERADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO NA VENDA DE MERCADORIAS. CUSTO OPERACIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE SUA CONCEITUAÇÃO COMO INSUMO, SEGUNDO DEFINIÇÃO DADA PELO STJ NO RESP 1.221.170/PR. RECURSO DESPROVIDO. 1. O presente mandado de segurança objetiva ordem judicial que assegure à impetrante o direito de escriturar e utilizar/compensar os créditos vincendos de PIS e de COFINS, decorrentes das despesas com a taxa de Administração das máquinas de cartão de crédito e débito. 2. O Tema nº 1024 (RE nº 1.049.811), por seu turno, diz respeito à "inclusão dos valores retidos pelas administradoras de cartões na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS devidas por empresa que recebe pagamentos por meio de cartões de crédito e débito" e, além disso, não houve determinação de suspensão nacional, nos termos do art. do art. 1.035, § 5º, do CPC, sendo certo que "a suspensão de processamento prevista no §5º do art. 1.035 do CPC não é consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la" (RE 966177 RG-QQ, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 07/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-019 DIVULG 31-01-2019 PUBLIC 01-02-2019). E ainda: ARE 1187125 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-108 DIVULG 22-05-2019 PUBLIC 23-05-2019. 3. A taxa paga à empresa administradora de cartão de crédito/débito não pode ser excluída da base de cálculo das contribuições para o PIS/COFINS, em razão da inexistência de previsão legal para tanto, sendo que o art. 111 do CTN impede a pretensão do impetrante. 4. Ademais, esse encargo consubstancia despesa operacional a ser suportada pela empresa que opta pelo incremento voluntário de suas vendas por meio da utilização do cartão de crédito ou débito. 5. Analisando o conceito de insumo delineado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 574.706, as Turmas que compõem a C. Segunda Seção desta Corte convergem no sentido de que as Taxas de Administração de Cartões de Crédito e de Débito não estão nele compreendidas. Precedentes. 6. Agravo interno improvido.**

(APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA\_CLASSE: ApCiv 5003331-49.2019.4.03.6100 ..PROCESSO\_ANTIGO: ..PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO: ..RELATORC: Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, TRF3 - 6ª Turma, Intimação via sistema DATA: 18/08/2020 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:.)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. TAXAS DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Trata-se de agravo legal interposto antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015. Registre-se a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça admitindo a aplicação da lei vigente à época da decisão impugnada, no que toca à interposição e ao julgamento do recurso. Precedentes. 2. De acordo com jurisprudência assente do Supremo Tribunal Federal e também entendimento deste Tribunal, não há como se falar em dedução dos valores pagos como taxa de administração às operadoras de cartões de crédito e débito da base de cálculo do PIS e da COFINS. Tais valores, que derivam de um contrato celebrado entre o comerciante e a operadora de cartão de crédito, ingressam na receita do comerciante e, portanto, são verbas incluídas no conceito de faturamento. Precedentes. 3. Com efeito, segundo o princípio da legalidade tributária, as exclusões, deduções e isenções devem ser interpretadas restritivamente. Assim sendo, os valores pagos como taxa de administração às operadoras de cartões de crédito e débito não se encontram elencados entre as hipóteses de dedução e exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS, previstas no art. 1º, § 3º da Lei 10.637/02 e no art. 3º da Lei 10.833/03. Deste modo, se o legislador ordinário não excepcionou esses valores, não cabe ao Poder Judiciário fazê-lo, sob pena de violação ao princípio da separação dos Poderes. 4. Agravo desprovido.**

(APELAÇÃO CÍVEL - 329655 ..SIGLA\_CLASSE: ApCiv 0004047-70.2010.4.03.6103 ..PROCESSO\_ANTIGO: 201061030040470 ..PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO: 2010.61.03.004047-0, ..RELATORC: JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:.)

Muito embora ainda não tenha sido publicado o inteiro teor do acórdão no DJe, anoto que a matéria foi julgada pelo C. STF em 09.09.2020, por meio do RE 1.049.811, apreciando o tema 1.024 da repercussão geral (inclusão dos valores retidos pelas administradoras de cartões na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS devidas por empresa que recebe pagamentos por meio de cartões de crédito e débito), oportunidade em que foi negado provimento ao Recurso Extraordinário interposto pela empresa contribuinte.

Pelo exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos do artigo 932, IV, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intím-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

### SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035655-91.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA HELENA DOMINGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

ID 140030747: tendo em vista que o e. Supremo Tribunal Federal, em decisão de seu Plenário Virtual datada de 25.09.2020, não reconheceu repercussão geral ao tema n.º 1.104 (*"requisitos legais necessários para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria híbrida por idade"*), determino o levantamento do sobrestamento do feito.

Intím-se, após, retomemos os autos conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000555-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSA AMELIANANTES

Advogado do(a) APELANTE: DEONISIO GUEDIN NETO - MS19140-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### D E C I S Ã O

Trata-se de ação que busca a concessão de benefício por incapacidade laborativa decorrente de acidente de trabalho.

Com processamento regular, foi proferida, no juízo estadual, sentença de mérito pela improcedência do pedido.

Interposto(s) recurso(s), subiram os autos a este e. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

O pleito formulado nesta ação tem por fundamento incapacidade laborativa decorrente de acidente de trabalho.

Assim, em conformidade com o art. 109, I, da Constituição Federal, bem como da Súmula nº 15 do e. Superior Tribunal de Justiça, entendo que a presente ação é de competência da Justiça Estadual.

Diante do exposto, declino da competência e determino a remessa dos autos ao competente e. Tribunal de Justiça do Estado.

Intím-se.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011847-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 1336/3666

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI - SP202705-N

AGRAVADO: SONIA MARIA ROBERTO

Advogado do(a) AGRAVADO: WAGNER NUNES - SP203442

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011847-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI - SP202705-N

AGRAVADO: SONIA MARIA ROBERTO

Advogado do(a) AGRAVADO: WAGNER NUNES - SP203442

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de São Roque/SP que, em ação ajuizada por NILSON ROBERTO, sucedido por SONIA MARIA ROBERTO, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença, determinando a apresentação, pelo exequente, de nova memória de cálculo, com a observância dos critérios de correção monetária e juros de mora, a partir de 30 de junho de 2009, pelo IPCA-E e índices aplicáveis à caderneta de poupança, respectivamente.

Em suas razões, sustenta a autarquia agravante que o título judicial está relacionado ao NB 31/133.611.735-1, cuja cessação administrativa ocorreu em 19/05/2006, por alta médica, sendo indevido qualquer pagamento a partir dessa data. Subsidiariamente, pugna pela observância dos critérios de correção monetária e juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 133749434).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011847-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI - SP202705-N

AGRAVADO: SONIA MARIA ROBERTO

Advogado do(a) AGRAVADO: WAGNER NUNES - SP203442

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Para melhor compreensão da controvérsia, de rigor um breve retrospecto das ocorrências processuais havidas na demanda subjacente.

O autor Nilson Roberto ajuizou ação em face do INSS, objetivando a concessão de benefício por incapacidade. Deferida, no início do curso do feito, tutela antecipada para implantação do auxílio-doença, em decisão proferida aos 22 de agosto de 2005 (fl. 36).

A r. sentença de primeiro grau, proferida em 30 de março de 2007, julgou procedente o pedido e condenou o INSS no pagamento do auxílio-doença, a contar do requerimento administrativo (06 de fevereiro de 2004), como pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas, confirmando o provimento antecipatório anteriormente deferido (fls. 51/57).

Remetidos os autos a este Tribunal, a r. sentença fora confirmada, em acórdão transitado em julgado aos 05 de maio de 2014 (fls. 71/76).

Com o regresso dos autos à origem, fora noticiado o óbito do autor, ocorrido em 02 de agosto de 2011, tendo o feito permanecido suspenso até ulatimação do incidente sucessório, com a habilitação da companheira Sonia Maria Roberto, por decisão proferida em 14 de janeiro de 2019 (fls. 113/114).

Deflagrou-se, então, a fase de cumprimento de sentença, com a apresentação de memória de cálculo pela parte exequente, abrangendo o período da condenação desde o termo inicial (março/2004) até o óbito (agosto/2011), conforme fls. 23/25 e fls. 119/128.

Devidamente intimado, o INSS ofereceu a respectiva impugnação, a qual fora parcialmente acolhida, apenas para ajuste de correção monetária e juros de mora, por meio da decisão que ora se agrava.

Pois bem

Entendo prosperar as razões recursais.

Conforme documentação que instruiu a demanda subjacente, verifica-se que o auxílio-doença implantado em 2005 por força de tutela antecipada (NB 31/133.611.735-1), perdurou até 19 de maio de 2006, ocasião em que fora suspenso, após avaliação administrativa que entendeu pela cessação da incapacidade (fl. 115).

Posteriormente – e, aí, sem intervenção judicial – foram concedidos, em sede administrativa, auxílios-doença por mais três oportunidades, a saber:

- NB 31/560.705.901-0 (12 de julho a 30 de julho de 2007 – fl. 116);

- NB 31/539.438.251-0 (05 de fevereiro a 31 de outubro de 2010 – fl. 117) e

- NB 31/544.547.784-0 (27 de janeiro a 02 de agosto de 2011 – data do óbito – fl. 118).

A pretensão da exequente, aqui, resume-se a considerar como único e ininterrupto, o lapso temporal compreendido entre o termo inicial fixado pelo julgado (requerimento administrativo formulado em 06 de fevereiro de 2004) e a data do óbito do segurado (02 de agosto de 2011). Em prol de sua tese, sustenta, de plano, que o benefício implantado no início da demanda não poderia ter sido cessado em 19 de maio de 2006, porquanto vigente tutela antecipada. No mais, aduz que “*munca houve o cancelamento administrativo do benefício nº 31/133.611.735-1. O que ocorria eram erros administrativos que depois eram corrigidos (...) com pequenos intervalos sem pagamento, diante dos equívocos do agravante, mas que logo eram corrigidos*” (fl. 03).

O argumento não convence.

Isso porque, bem ao reverso do quanto sustentado, houve a cessação administrativa do primeiro auxílio-doença concedido (alta médica) e novos requerimentos formulados pelo segurado no decorrer dos anos, os quais correspondiam a números de benefícios distintos, com características e duração próprias.

A respeito do primeiro auxílio-doença, cuja cessação administrativa, ocorrida quase um ano depois, a agravada acima de ilegal, é de se observar que, em se tratando de benefício previdenciário por incapacidade, o julgado exarado se reveste de característica *rebus sic stantibus*, ou seja, mantém-se íntegro enquanto perdurarem as condições aferidas ao tempo da sua prolação. A revisão periódica destas condições, inclusive, é obrigação imputada à autarquia por disposição legal e não mais íntegra o objeto da lide, até porque não estão as partes autorizadas a reabrir o contraditório na fase em que o feito se encontra, razões pelas quais não necessita de autorização do Poder Judiciário para cumprir aquilo que a própria lei lhe determina. A partir daí, seus futuros e hipotéticos atos, havendo novo conflito de interesses, deverão ser dirimidos por meio de ação própria de conhecimento.

Nesse sentido, trago precedente desta Egrégia 7ª Turma:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL APÓS A REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. NOVA DEMANDA.*

*1. O auxílio-doença é um benefício de natureza temporária, que deverá ser concedido, cumprida a carência, enquanto durar a incapacidade do segurado, desde que superior a 15 (quinze) dias consecutivos.*

2. Eventual cessação do benefício pela autarquia previdenciária autorizará o ajuizamento de nova ação pelo segurado, não se admitindo a mera execução do julgado que determinou a concessão do auxílio-doença, haja vista o caráter precário do provimento.

3. Inviável a análise do pedido de restabelecimento do benefício por esta E. Corte, sob pena de supressão de um grau de jurisdição, impondo-se a sua apreciação pelo juízo de origem.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.”

(AG nº 2012.03.00.005549-9/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Douglas Camarinha Gonzales, DE 20/01/2014).

Assim, constatada a regularidade da cessação do auxílio-doença objeto da demanda subjacente (NB 31/133.611.735-1), bem como o caráter autônomo dos benefícios posteriormente concedidos, entendo, por corolário lógico, que a execução deve se restringir à apuração das parcelas em atraso de tal benefício, conforme memória de cálculo ofertada pelo INSS às fls. 179/180.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS, a fim de acolher a impugnação ao cumprimento de sentença, e determinar o prosseguimento da execução de acordo com a memória de cálculo ofertada pela Autarquia Previdenciária às fls. 179/180.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE. NOVAS CONCESSÕES POSTERIORES. SITUAÇÕES FÁTICAS DIVERSAS. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 – Conforme documentação que instruiu a demanda subjacente, verifica-se que o auxílio-doença implantado em 2005 por força de tutela antecipada (NB 31/133.611.735-1), perdurou até 19 de maio de 2006, ocasião em que fora suspenso, após avaliação administrativa que entendeu pela cessação da incapacidade.

2 - Posteriormente – e, aí, sem intervenção judicial – foram concedidos, em sede administrativa, auxílios-doença por mais três oportunidades, a saber: NB 31/560.705.901-0 (12 de julho a 30 de julho de 2007); NB 31/539.438.251-0 (05 de fevereiro a 31 de outubro de 2010) e NB 31/544.547.784-0 (27 de janeiro a 02 de agosto de 2011 – data do óbito).

3 - A pretensão da exequente, aqui, resume-se a considerar como único e ininterrupto, o lapso temporal compreendido entre o termo inicial fixado pelo julgado (requerimento administrativo formulado em 06 de fevereiro de 2004) e a data do óbito do segurado (02 de agosto de 2011). Em prol de sua tese, sustenta, de plano, que o benefício implantado no início da demanda não poderia ter sido cessado em 19 de maio de 2006, porquanto vigente tutela antecipada. No mais, aduz que *“nunca houve o cancelamento administrativo do benefício nº 31/133.611.735-1. O que ocorria eram erros administrativos que depois eram corrigidos (...) com pequenos intervalos sem pagamento, diante dos equívocos do agravante, mas que logo eram corrigidos”*. O argumento não convence.

4 - Bem ao reverso do quanto sustentado, houve a cessação administrativa do primeiro auxílio-doença concedido (alta médica) e novos requerimentos formulados pelo segurado no decorrer dos anos, os quais correspondiam a números de benefícios distintos, com características e duração próprias.

5 - A respeito do primeiro auxílio-doença, cuja cessação administrativa, ocorrida quase um ano depois, a agravada acima de ilegal, é de se observar que, em se tratando de benefício previdenciário por incapacidade, o julgado exarado se reveste de característica *rebus sic stantibus*, ou seja, mantem-se íntegro enquanto perdurarem as condições aferidas ao tempo da sua prolação. A revisão periódica destas condições, inclusive, é obrigação imputada à autarquia por disposição legal e não mais íntegra o objeto da lide, até porque não estão as partes autorizadas a reabrir o contraditório na fase em que o feito se encontra, razões pelas quais não necessita de autorização do Poder Judiciário para cumprir aquilo que a própria lei lhe determina. A partir daí, seus futuros e hipotéticos atos, havendo novo conflito de interesses, deverão ser dirimidos por meio de ação própria de conhecimento. Precedente desta Turma.

6 - Assim, constatada a regularidade da cessação do auxílio-doença objeto da demanda subjacente (NB 31/133.611.735-1), bem como o caráter autônomo dos benefícios posteriormente concedidos, entende-se, por corolário lógico, que a execução deve se restringir à apuração das parcelas em atraso de tal benefício, conforme memória de cálculo ofertada pelo INSS às fls. 179/180.

7 – Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000107-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: EDMILSON JANUARIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000107-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: EDMILSON JANUARIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDMILSON JANUÁRIO DA SILVA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o cumprimento provisório de sentença referente ao pagamento das parcelas em atraso.

Alega o recorrente, em síntese, o desacerto da decisão impugnada, ocasião em que defende o prosseguimento da execução pelos valores por ele apresentados.

Indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal (ID 117370360), o recorrente manejou agravo interno (ID 123614026).

Devidamente processado o recurso, não houve oferecimento de resposta (ID 138822037).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000107-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: EDMILSON JANUARIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO



**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A r. sentença proferida na demanda subjacente assegurou à parte autora, tão somente, a averbação de períodos especiais. Interposto recurso de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal e julgados por meio da decisão de fls. 398/415 do feito originário, ocasião em que fora deferida a concessão da aposentadoria.

Inconformado, o autor interpôs embargos de declaração, os quais aguardam resolução.

Ato contínuo, o autor deflagrou, em primeiro grau, o incidente provisório de cumprimento de sentença, oportunidade em que apresentou memória de cálculo dos valores que entende devidos. Sobreveio, então, a decisão denegatória, ora impugnada.

Pois bem

O provimento jurisdicional condenatório nas ações previdenciárias, nas quais se discute a concessão de benefícios, dá ensejo à formação de duas obrigações. A primeira confere ao credor o direito de requerer a implantação do benefício, caracterizando-se juridicamente, portanto, como uma obrigação de fazer. A segunda, por sua vez, assegura o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício, seguindo, portanto, o rito executivo estabelecido para as obrigações de pagar quantia certa.

No caso da execução provisória relativa ao pagamento das parcelas em atraso, é relevante ainda destacar que esse procedimento processual não se aplica aos débitos da Fazenda Pública, os quais se submetem à ordem cronológica de pagamento de precatórios, nos termos do artigo 100, *caput*, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Aliás, esse é o entendimento jurisprudencial dominante na Suprema Corte, conforme precedente que trago à colação:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO CONSTITUCIONAL FINANCEIRO. SISTEMÁTICA DOS PRECATÓRIOS (ART. 100, CF/88). EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 30/2000.*

1. *Fixação da seguinte tese ao Tema 45 da sistemática da repercussão geral: "A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios."*
2. *A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes.*
3. *A sistemática constitucional dos precatórios não se aplica às obrigações de fato positivo ou negativo, dado a excepcionalidade do regime de pagamento de débitos pela Fazenda Pública, cuja interpretação deve ser restrita. Por consequência, a situação rege-se pela regra de que toda decisão não autossuficiente pode ser cumprida de maneira imediata, na pendência de recursos não recebidos com efeito suspensivo.*
4. *Não se encontra parâmetro constitucional ou legal que obste a pretensão de execução provisória de sentença condenatória de obrigação de fazer relativa à implantação de pensão de militar, antes do trânsito em julgado dos embargos do devedor opostos pela Fazenda Pública.*
5. *Há compatibilidade material entre o regime de cumprimento integral de decisão provisória e a sistemática dos precatórios, haja vista que este apenas se refere às obrigações de pagar quantia certa.*
6. *Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(STF - RE 573872/RS - Tribunal Pleno - Rel. Min. EDSON FACHIN, julgado em 24/5/2017, DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017).

No entanto, nada impede que se cumpra a obrigação de fazer, com a implantação do benefício então concedido, providência que, no caso, não fora cogitada.

Remanesce, portanto, a execução das parcelas em atraso, sem que o pronunciamento judicial tenha transitado em julgado e, no ponto, entendo pela manutenção da decisão recorrida

Por consequência, submetida, nesta oportunidade, a controvérsia ao crivo do colegiado, tenho por prejudicado o exame do agravo interno.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo autor, **restando prejudicado o agravo interno**.

É como voto.

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. CÁLCULO DOS VALORES EMATRASO. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DO STF. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1 – O provimento jurisdicional condenatório nas ações previdenciárias, nas quais se discute a concessão de benefícios, dá ensejo à formação de duas obrigações. A primeira confere ao credor o direito de requerer a implantação do benefício, caracterizando-se juridicamente, portanto, como uma obrigação de fazer. A segunda, por sua vez, assegura o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício, seguindo, portanto, o rito executivo estabelecido para as obrigações de pagar quantia certa.

2 – Em se tratando de execução provisória relativa ao pagamento das parcelas em atraso, é relevante ainda destacar que esse procedimento processual não se aplica aos débitos da Fazenda Pública, os quais se submetem à ordem cronológica de pagamento de precatórios, nos termos do artigo 100, *caput*, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

3 – No entanto, nada impede que se cumpra a obrigação de fazer, com a implantação do benefício então concedido, providência que, no caso dos autos, não fora cogitada.

4 - Submetida, nesta oportunidade, a controvérsia ao crivo do colegiado, tem-se por prejudicado o exame do agravo interno.

5 - Agravo de instrumento interposto pelo autor desprovido. Agravo interno prejudicado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, restando prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018387-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LEONICE ZANDONA DE MELO

Advogado do(a) AGRAVADO: IVETE APARECIDA ANGELI - SP204940-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018387-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LEONICE ZANDONA DE MELO

Advogado do(a) AGRAVADO: IVETE APARECIDA ANGELI - SP204940-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, em ação ajuizada por FRANCISCO SEBASTIÃO DE MELO, sucedido por Leonice Zandona de Melo, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e determinou o prosseguimento da execução de acordo com a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, uma vez que a renda mensal inicial do benefício equivale a 70% do salário-de-benefício, conforme expressamente definido pelo acórdão transitado em julgado.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 137669740).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018387-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LEONICE ZANDONA DE MELO

Advogado do(a) AGRAVADO: IVETE APARECIDA ANGELI - SP204940-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A r. sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial, condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a contar do requerimento administrativo (17 de abril de 2002), com renda mensal inicial equivalente a 85% do salário-de-benefício, aplicando as regras transitórias estabelecidas pelo art. 9º, §1º, I e II, da Emenda Constitucional nº 20/98 (fls. 343/358 da demanda subjacente). Na ocasião, concedeu a tutela antecipada e o benefício fora regularmente implantado (fl. 371).

Interposto recurso de apelação pelo INSS, esta Egrégia 7ª Turma, à unanimidade, proveu-o parcialmente, bem como à remessa necessária, “para determinar a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data requerimento administrativo (17/04/2002), com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da EC), e RMI equivalente a 70% do salário-de-benefício”, por contar o autor com 30 anos, 05 meses e 11 dias na data da publicação da EC nº 20/98, com o pagamento dos valores em atraso devidamente corrigidos (fls. 403/415).

Deflagrada a fase de cumprimento de sentença, fora elaborada conta de liquidação pelo exequente, com renda mensal inicial equivalente a 85% do salário-de-benefício, cujo período da condenação abrangeu desde o termo inicial (17/04/2002) até a véspera da implantação administrativa, decorrente da concessão de tutela antecipada na sentença (março/2009), conforme fls. 84/87.

Devidamente intimado para os fins do art. 535/CPC, o INSS apresentou impugnação, oportunidade em que apontou incorreção na apuração da RMI, a qual, segundo entende, deva ser fixada em 70% do salário-de-benefício, conforme disposição expressa do julgado, como correspondente acerto em relação aos valores já recebidos por meio de tutela antecipada, com RMI ajustada (fls. 39/80).

Remetidos os autos à Contadoria do Juízo, sobreveio a informação, acompanhada dos cálculos de fls. 20/27, os quais foram acolhidos pela r. decisão que ora se agrava.

Pois bem

Historiadas as principais ocorrências havidas na demanda subjacente, entendo que o agravo comporta provimento.

Isso porque, de fato, a RMI da aposentadoria por tempo de contribuição concedida ao autor deve corresponder a 70% do salário-de-benefício, na medida em que assim dispôs, expressamente, o título executivo judicial formado na ação de conhecimento, ao conceder o benefício com base nas regras anteriores à edição da EC nº 20/98.

A esse respeito, consigno que o art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.*

(...)

*III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.*

*IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.*

(...)

VII. *Apelação parcialmente provida.*"

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

Assim é de ser rechaçada a pretensão do exequente, por meio da qual entende que o acórdão proferido por este Tribunal ter-lhe-ia facultado as duas modalidades de aposentadoria proporcional (com 30 anos antes da EC nº 20/98 e 33 anos pós emenda), cabendo a concessão da renda mensal mais vantajosa. A premissa é, de todo, equivocada. Em verdade, restou indene de dúvida a reforma da sentença de origem (que havia concedido a aposentadoria com base nas regras transitórias trazidas pela alteração constitucional), como o provimento parcial do recurso autárquico, para condenar-lhe à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, observando-se o regramento pretérito a 15 de dezembro de 1998.

Esse o julgado a ser cumprido.

Nesse passo, entendo deva prevalecer a conta de liquidação elaborada pelo INSS, na medida em que se utilizou de metodologia de cálculo em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

Condeno o exequente no pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da diferença entre o montante pretendido pelo autor e aquele efetivamente acolhido, suspensa a exigibilidade, por ser beneficiário da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS, para acolher a impugnação ao cumprimento de sentença.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEGISLAÇÃO PRETÉRITA À EDIÇÃO DA EC Nº 20/98. EXPRESSA PREVISÃO NO JULGADO. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 – A r. sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial, condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a contar do requerimento administrativo (17 de abril de 2002), com renda mensal inicial equivalente a 85% do salário-de-benefício, aplicando as regras transitórias estabelecidas pelo art. 9º, §1º, I e II, da Emenda Constitucional nº 20/98. Na ocasião, concedeu a tutela antecipada e o benefício fora regulamentemente implantado.

2 - Interposto recurso de apelação pelo INSS, esta Egrégia 7ª Turma, à unanimidade, proveu-o parcialmente, bem como à remessa necessária, “para determinar a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data requerimento administrativo (17/04/2002), com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da EC), e RMI equivalente a 70% do salário-de-benefício”, por contar o autor com 30 anos, 05 meses e 11 dias na data da publicação da EC nº 20/98, com o pagamento dos valores em atraso devidamente corrigidos.

3 – A RMI da aposentadoria por tempo de contribuição concedida ao autor deve corresponder a 70% do salário-de-benefício, na medida em que assim dispôs, expressamente, o título executivo judicial formado na ação de conhecimento, ao conceder o benefício com base nas regras anteriores à edição da EC nº 20/98.

4 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

5 - É de ser rechaçada a pretensão do exequente, por meio da qual entende que o acórdão proferido por este Tribunal ter-lhe-ia facultado as duas modalidades de aposentadoria proporcional (com 30 anos antes da EC nº 20/98 e 33 anos pós emenda), cabendo a concessão da renda mensal mais vantajosa. A premissa é, de todo, equivocada. Em verdade, restou indene de dúvida a reforma da sentença de origem (que havia concedido a aposentadoria com base nas regras transitórias trazidas pela alteração constitucional), como o provimento parcial do recurso autárquico, para condenar-lhe à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, observando-se o regramento pretérito a 15 de dezembro de 1998. Esse o julgado a ser cumprido.

6 – Prevalência da conta de liquidação elaborada pelo INSS, na medida em que se utilizou de metodologia de cálculo em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

7 – Condena-se o exequente no pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da diferença entre o montante pretendido pelo autor e aquele efetivamente acolhido, suspensa a exigibilidade, por ser beneficiário da gratuidade de justiça.

8 – Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000937-61.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE DAVID LIMA CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A, ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000937-61.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE DAVID LIMA CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A, ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir da DER, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

A fíma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto à falta de interesse de agir da parte autora, considerando o reconhecimento do direito por meio de documento novo, não submetido à análise do INSS na esfera administrativa, o que equivale a propor a ação sem prévio requerimento. Ademais, alega que os efeitos financeiros não podem ser fixados na DER.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000937-61.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE DAVID LIMA CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A, ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

Sobre a questão do interesse de agir da parte autora, é verdade que o art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação. Imprescindível, assim, a existência do que a doutrina processual denomina de fato contrário a caracterizar a resistência à pretensão do autor.

Deveras, de acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

Conclui-se, assim, pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial.

Aliás, é nesse sentido a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

*1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*

*2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.*

*3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*

*4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração-, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*

*5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*

*6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*

*7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*

*8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*

*9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014).*

Neste contexto, observo que a parte autora formulou prévio requerimento administrativo.

Ademais, a apresentação ou não de provas na fase administrativa não configura ausência de interesse de agir do demandante, porquanto diz respeito ao mérito da questão propriamente dito, e não à presença das condições da ação.

Verifica-se, ainda, a ocorrência de omissão quanto à fixação dos efeitos financeiros na DER, razão pela qual passo a sanar os vícios, integrando a decisão embargada:

*"Acréscua-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:*

*"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.*

*1. O art. 57, § 2º, da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.*

*2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*

*3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*

*4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."*

*(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)"*

Diante do exposto, **acolho em parte os embargos de declaração opostos pelo INSS** para sanar a omissão apontada, mantendo inalterado o v. acórdão.

É o voto.

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REQUERIMENTO PRÉVIO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA. VERIFICAÇÃO DE OMISSÃO. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida (RE 631.240/MG, com repercussão geral).
3. Verificada a omissão alegada quanto ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial.
4. As diferenças deverão ser pagas desde a data do requerimento administrativo, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior. Precedente do STJ.
5. Embargos de declaração acolhidos em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001375-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EVA ACCIOLY DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005042-32.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ CARLOS PINTO DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: LUIZ CARLOS PINTO DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006318-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JUAREZ ALVES DIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR - SP132812-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006318-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JUAREZ ALVES DIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR - SP132812-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por JUAREZ ALVES DIAS, contra decisão proferida pelo Juízo da 3ª VARA CÍVEL DE ITAPEÇERICA DA SERRA/SP, nos autos do processo de nº 1000362-59.2020.8.26.0268, que reconheceu sua incompetência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Osasco.

Sustenta o agravante que a Vara Competente em tese seria a Vara Previdenciária da Capital ou o JEF/SP e não Osasco, diante do que determina o Provimento nº 430, de 28 de Novembro de 2014, do C. da Justiça Federal. No entanto, a distância entre o município de São Lourenço da Serra e São Paulo é maior de 70 km o que afasta a aplicação da lei 13.876/19, devendo, portanto, os autos serem processados na Justiça Estadual.

Requer seja concedido o pedido Liminar, para suspender a decisão que revoga o Provimento nº 430, de 28 de Novembro de 2014, do C. da Justiça Federal, em seu artigo 3º, Inciso II, e, no mérito, seja cassada a decisão que desconsidera a distância da cidade de São Lourenço da Serra/SP a São Paulo –Capital (que ultrapassa 70 km), sendo determinado o prosseguimento do feito perante o Juízo da 3ª VARA CÍVEL DE ITAPEÇERICA DA SERRA/SP. Subsidiariamente, que seja reconhecida a competência de São Paulo Capital.

Efeito suspensivo deferido.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006318-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JUAREZ ALVES DIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR - SP132812-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A decisão agravada restou fundamentada da seguinte maneira:



"Vistos. Embargos de declaração de fls. 173/178: conheço dos embargos mas, no mérito, nego-lhes provimento. O provimento mencionado pelo embargante é anterior à Lei nº 13.876/2019, a ela devendo se adequar; já que o ato administrativo deve dar cumprimento à lei, não podendo, por sua própria natureza, inovar em relação ao produto legislativo, especialmente se a inovação implicar colisão com o espírito (a chamada mens legis) da norma legal. Assim, a novel legislação estabeleceu que poderão ser processadas na Justiça Estadual "as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal". Basta, portanto, que o domicílio do segurado esteja a menos de 70 km de qualquer vara federal para que a competência delegada seja afastada, pouco ou nada importando que normativa interna, de índole administrativa da Justiça Federal estabeleça que o domicílio em questão está afeto à seção ou subseção federal outra, localizada em distância superior. São os atos administrativos que devem se ajustar à lei, e não o contrário. Ademais, não se sustenta, sequer como argumento secundário, a alegação do embargante de que deseja produzir prova oral, e que a mudança territorial poderia prejudicar o deslocamento das testemunhas. A uma, porque incumbe ao juízo aferir a necessidade de realização ou não de audiência. A duas, porque, ainda que seja o caso de inquirir testemunhas, estes poderão ser ouvidos por carta precatória na Comarca mais próxima de seu domicílio (artigo 237, par. único, CPC). Embargos conhecidos e improvidos."

Pois bem.

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado ou beneficiário do INSS, a possibilidade de propor as demandas previdenciárias no local de seu domicílio, asseverando que quando este não for sede de Vara da Justiça Federal, as demandas serão julgadas e processadas na Justiça Estadual de seu domicílio. Vejamos:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processadas e julgadas na Justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

A Súmula 689 do STF, por sua vez, prevê que: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro".

Assim, constitui-se faculdade do autor o ajuizamento de demanda previdenciária contra o INSS perante a Justiça Estadual do foro do seu domicílio (competência delegada), desde que este não seja sede de Vara da Justiça Federal, ou, caso seu domicílio seja sede de Vara da Justiça Federal, ajuizar sua pretensão no juízo federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou naquele instalado na capital do respectivo Estado-Membro.

Por outro lado, o art. 15 da Lei 5.010/1966, na redação da Lei 13.876/2019, que passou a vigor em 01/01/2020, dispõe que:

"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;

§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.

§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."

Por fim, vale ressaltar que o art. 43 do CPC/2015 estabelece que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Dentro desse cenário, conclui-se que a restrição ao exercício da competência federal delegada prevista na Lei 13.876/2019 somente pode atingir as ações propostas a partir de 01/01/2020, permanecendo hígida, "em princípio", a delegação para os processos em trâmite na Justiça comum estadual ajuizados até o ano de 2019.

**No caso, a presente ação foi distribuída em 30/01/2020 e a Resolução PRES nº 334, de 27/02/2020, que alterou a Resolução PRES nº 322, de 12/12/2019 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em obediência ao disposto no §2º do artigo 15 da Lei 13.876/2019, especificou as regras para aferição das distâncias entre as comarcas e definiu as comarcas dotadas de competência delegada federal, em seu Anexo I, no qual não se encontra a Comarca de Itapeperica da Serra/SP.**

Logo não há como se acolher a pretensão do recorrente no que se refere à manutenção 3ª VARA CÍVEL DE ITAPEPERICA DA SERRA/SP.

No entanto, considerando que o agravante reside no município de São Lourenço da Serra/SP, que se insere no âmbito da jurisdição da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo - a qual abrange os Municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jiquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento nº. 430/2014-CJF3R) - e a faculdade da parte autora em ajuizar sua pretensão no juízo federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou naquele instalado na capital do respectivo Estado-Membro, tem-se que a pretensão subsidiária do recorrente, para que o processo seja remetido para uma das varas especializadas da capital do Estado de São Paulo encontra amparo na legislação atinente sobre o tema.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, para acolher o pedido subsidiário da parte autora, determinando a remessa dos autos a uma das varas especializadas da capital do Estado de São Paulo.

É o voto.

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por JUAREZ ALVES DIAS, contra decisão proferida pelo Juízo da 3ª VARA CÍVEL DE ITAPEPERICA DA SERRA/SP, nos autos do processo de nº 1000362-59.2020.8.26.0268, que reconheceu sua incompetência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Osasco.

Com a vênha da I. Relatora, dela divirjo uma vez que ao meu entendimento, o recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol de natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações ali previstas.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909/RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versem sobre competência, contudo dele não comungo.

Nesse passo, pedindo vênias aos que adotam posicionamento contrário, entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versem matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

Assim, inclusive, já definiu o C. STJ, no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, no sentido de que o art. 1015 do CPC tem rol de taxatividade mitigada, admitindo a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.

Ante o exposto, não conheço do recurso.

É como voto.

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DELEGADA NÃO CONFIGURADA. COMARCA DE ITAPEKERICA DA SERRA/SP. COMPETÊNCIA DE UMA DAS VARAS ESPECIALIZADAS DA CAPITAL DO RESPECTIVO ESTADO-MEMBRO. LEI 13.876/2019. PRES nº 334, de 27/02/2020 E 322, de 12/12/2019 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

- O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado ou beneficiário do INSS, a possibilidade de propor as demandas previdenciárias no local de seu domicílio, asseverando que quando este não for sede de Vara da Justiça Federal, as demandas serão julgadas e processadas na Justiça Estadual de seu domicílio.

- A Súmula 689 do STF prevê que: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro".

- Assim, constitui-se faculdade do autor o ajuizamento de demanda previdenciária contra o INSS perante a Justiça Estadual do foro do seu domicílio (competência delegada), desde que este não seja sede de Vara da Justiça Federal, ou, caso seu domicílio seja sede de Vara da Justiça Federal, ajuizar sua pretensão no juízo federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou naquele instalado na capital do respectivo Estado-Membro.

- Por outro lado, o art. 15 da Lei 5.010/1966, na redação da Lei 13.876/2019, que passou a vigor em 01/01/2020, dispõe que: "Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual (...) III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal; (...) § 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juizes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal. § 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."

- Por fim, vale ressaltar que o art. 43 do CPC/2015 estabelece que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

- Dentro desse cenário, conclui-se que a restrição ao exercício da competência federal delegada prevista na Lei 13.876/2019 somente pode atingir as ações propostas a partir de 01/01/2020, permanecendo hígida, "em princípio", a delegação para os processos em trâmite na Justiça comum estadual ajuizados até o ano de 2019.

- No caso, a presente ação foi distribuída em 30/01/2020 e a Resolução PRES nº 334, de 27/02/2020, que alterou a Resolução PRES nº 322, de 12/12/2019 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em obediência ao disposto no §2º do artigo 15 da Lei 13.876/2019, especificou as regras para aferição das distâncias entre as comarcas e definiu as comarcas dotadas de competência delegada federal, em seu Anexo I, no qual não se encontra a Comarca de Itapekerica da Serra/SP.

- Logo não há como se acolher a pretensão do recorrente no que se refere à manutenção 3ª VARA CÍVEL DE ITAPEKERICA DA SERRA/SP.

- No entanto, considerando que o agravante reside no município de São Lourenço da Serra/SP, que se insere no âmbito da jurisdição da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo - a qual abrange os Municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento nº. 430/2014-CJF3R) - e a faculdade da parte autora em ajuizar sua pretensão no juízo federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou naquele instalado na capital do respectivo Estado-Membro, tem-se que a pretensão subsidiária do recorrente, para que o processo seja remetido para uma das varas especializadas da capital do Estado de São Paulo encontra amparo na legislação atinente sobre o tema.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DA RELATORA, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, VENCIDO O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES QUE NÃO CONHECIA DO RECURSO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A RELATORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694763-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEVERINO FRANCISCO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

ID 73267963: tendo em vista que a parte autora é portadora de doença grave, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto no art. 1.048, I, do Código de Processo Civil, observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, temporariamente trata com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intime-se, após, retomemos autos conclusos para julgamento em momento oportuno.

## Boletim de Acórdão Nro 29826/2020

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0032424-61.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.032424-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: TEREZINHA FRANCELINA BUENO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP294606 BRUNO FERREIRA DOS SANTOS LIMA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 11.00.05430-0 2 Vr ARUJA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
3. Assim por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
4. Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
5. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu **dar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do voto do Relator, com quem votaram a Des. Federal Inês Virgínia e o Des. Federal David Dantas, vencidos o Des. Federal Paulo Domingues e o Des. Federal Carlos Delgado, que negavam provimento à apelação da parte autora.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0006353-85.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.006353-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE BUENO DE CAMPOS
ADVOGADO	: SP204334 MARCELO BASSI
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	: 00031536120138260624 2 Vr TATUI/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL E ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL. ECONOMIA FAMILIAR. 12 ANOS DE IDADE. PROVA MATERIAL. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. COMPROVAÇÃO. LABOR ESPECIAL. COMPROVAÇÃO PARCIAL. APOSENTADORIA DEVIDA. RECURSO ADESIVO DO AUTOR DESPROVIDO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - A pretensão da parte autora recai sobre o reconhecimento de labor rural exercido sob o manto da economia familiar, de 11/07/1966 (desde os 12 anos de idade) até 12/06/1973, além de labor especial desenvolvido nos interregnos de 09/03/1978 a 28/01/1980, 26/07/1988 a 31/01/1991 e 19/08/1992 a 12/10/2011. Aduz que todos os intervalos, ao serem devidamente computados com seus demais períodos de labuta, propiciariam a concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", a partir de 18/10/2012 (data do requerimento administrativo, sob NB 160.393.060-1).
- 2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 5 - C ravando as vistas na data de encerramento consignada no documento pessoal da parte autora - 11/07/1954 - depreende-se ser possível o exame do suposto labor rural a partir de 11/07/1966 (aos 12 anos de idade), assim postulado na exordial.
- 6 - No intuito de comprovar as alegações postas na inicial, concernentes ao pretérito labor na zona rural, em conjunto com familiares, no Município de Tatui, em solo paulista, a parte autora carreu aos autos as seguintes cópias documentais (aqui, cronologicamente ordenadas):  
1) em nome do Sr. *Silvio Bueno de Campos*, genitor do autor: certidão de casamento contraído em 02/05/1953, anotada a profissão do genitor como *lavrador*; documento referente a imóvel rural (*chácara de 09 alqueires*, situada no Município de Tatui/SP), obtido por meio de permuta, em 31/01/1966;  
2) em nome próprio do autor: título eleitoral emitido em 30/01/1973, anotada a profissão de *lavrador*; certificado de dispensa de incorporação expedido em 21/03/1973, consignada a profissão de *lavrador*.
- 7 - Em audiência de instrução realizada, disseram os testemunhas (aqui, em linhas brevíssimas): Sr. Pedro José Ribeiro declarou *conhecer o autor desde criança, pois eram vizinhos... trabalhando (o autor) no sítio dos pais... carpindo e plantando feijão, arroz e milho... tendo trabalhado na roça até moço, indo após para a cidade*. O Sr. Benedito Roque Machado afirmou *conhecer o autor há mais ou menos 40 anos (ano de 1974), pois teriam sido vizinhos... o autor teria trabalhado com o pai no sítio da família, desde criança... plantando feijão, arroz e milho para consumo e, quando sobrava, vendiam*.
- 8 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória da documentação carreada aos autos, sendo possível reconhecer-se o trabalho da parte autora desde 11/07/1966 (aos 12 anos de idade) até 12/06/1973 (data que antecede o primeiro registro em CTPS).
- 9 - Correlação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº

8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Dentre os documentos que instruem a exordial, encontram-se cópias de CTPS, conferindo-se ainda outros, relacionados às supostas atividades laborais prestadas pelo autor, sob insalubridade, as quais assim demonstradas: de 09/03/1978 a 28/01/1980, sob ruído de 90,6 dB(A), consoante PPP fornecido pela empresa *Tavex Brasil S.A.*, permitido o reconhecimento da especialidade conforme itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; de 26/07/1988 a 31/01/1991, sob agentes agressivos, dentre outros, *agentes químicos - graxas e solventes*, consoante formulário fornecido pela empresa *MCM Química Industrial Ltda.*, permitido o reconhecimento da especialidade conforme itens 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

18 - Os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados *cum gramus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagalhada.

19 - Com relação ao período de 19/08/1992 a 12/10/2011, o PPP fornecido pela empresa *Serviço Social da Indústria* indica a exposição a diversos fatores considerados *de risco*. Entretanto, nos termos da legislação de regência da matéria, podem ser considerados insalubres somente os subintervalos de 24/09/2004 a 25/04/2006 (ruídos entre 87 e 101 dB(A)), 26/04/2006 a 21/05/2007 (ruídos entre 87 e 101 dB(A)), 22/05/2007 a 03/11/2008 (ruídos entre 87 e 101 dB(A)), 04/11/2008 a 06/10/2010 (ruídos entre 87 e 101 dB(A)), e 07/10/2010 a 12/09/2011 (ruídos entre 78 e 105 dB(A)).

20 - Permitido o reconhecimento da especialidade conforme itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97, e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

21 - A parte autora trouxe Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, apontando que no período de 19/09/2003 a 23/09/2004 encontrava-se exposta de forma habitual e permanente a tintas, vernizes, solventes orgânicos, cimento, cal, graxa, óleos minerais, fumos metálicos, esmalte, thinner e água raz, sendo tal atividade considerada especial com base nos códigos 1.0.3 e 1.0.11 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Cumpre observar ainda que, não obstante a indicação contida no PPP, não houve comprovação de que a utilização do EPI neutralizou a nocividade do agente insalubre, ainda mais no caso dos autos, que trata de agentes químicos (tintas, vernizes, solventes orgânicos, cimento, cal, graxas, óleos minerais, fumos metálicos, esmalte, thinner e água raz), os quais devem ser apurados de forma qualitativa, e não quantitativa.

22 - No tocante aos demais intervalos, não se declara a especialidade, porquanto: de 19/08/1992 a 30/08/2001 e 31/08/2001 a 18/09/2003: o documento técnico informa que *não há exposição a agentes nocivos*;

23 - Procedendo-se ao cômputo dos labores - rural e especial - àqueles de ordem notadamente incontestada (consoante registros em CTPS, cotejáveis com o resultado de pesquisa ao banco de dados CNIS, constatando-se, ainda, tabelas confeccionadas pelo INSS), verifica-se que a parte autora, em 18/10/2012, contava com tempo suficiente para a concessão da *aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição*.

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Recurso Adesivo do autor desprovido. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento ao recurso adesivo do autor e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, sendo que o Exmos. Desembargadores Federais Toru Yamamoto, Paulo Domingues, Inês Virgínia e David Dantas davam parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial em menor extensão, a fim de manter o reconhecimento do tempo especial no período de 19/09/2003 a 23/09/2004.**

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008939-27.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008939-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	MARIA GROTO DE OLIVEIRA CARRILHO
ADVOGADO	:	SP109334 ODAIR DONIZETE RIBEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
CODINOME	:	MARIA GROTO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	13.00.00090-7 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. INÍCIO E AGRAVAMENTO DA ENFERMIDADE. AUSÊNCIA DE FILIAÇÃO AO RGPS. CONFIGURAÇÃO DA PREEXISTÊNCIA. APELO IMPROVIDO.

1- Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

2- Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

3- A parte encontra-se incapacitada de forma habitual e permanente para o exercício da atividade laboral, conforme laudo juntado aos autos.

4- Analisando os dados do CNIS, não constam filiação e nem recolhimento de contribuições previdenciárias desde sua desfiliação (1978) até o agravamento da enfermidade (1994).

5- Forçoso detalhar a ausência de recolhimentos das contribuições previdenciárias, porque se verifica que, durante 30 (trinta) anos, desde o início da enfermidade, a autora não buscou a proteção da cobertura previdenciária.

6- A demandante reingressou no sistema, como contribuinte individual quando contava com quase 60 (sessenta) anos de idade, sendo que, pela análise dos elementos constantes dos autos, não se mostra razoável crer que a sua enfermidade apontada pela autora e constante do laudo ou seu agravamento tenham tornado a autora incapaz para o exercício de atividade laborativa somente em 2011, quando ela já contava com 61 (sessenta e um) anos de idade.

7- Inegável a preexistência da incapacidade da autora quando do seu ingresso no RGPS.

8- Apelo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Sétima Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do voto do Des. Federal Toru Yamamoto, com quem votaram o Des. Fed. Paulo Domingues, o Des. Federal Carlos Delgado e o Des. Federal David Dantas, vencida a Relatora que dava provimento ao recurso da parte autora.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009230-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: APARECIDA FRANCISCA ROQUE

Advogados do(a) AGRAVANTE: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009230-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: APARECIDA FRANCISCA ROQUE

Advogados do(a) AGRAVANTE: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por APARECIDA FRANCISCA ROQUE contra o v. acórdão (ID 130900204) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento por ela interposto.

Razões recursais em ID 131908836, oportunidade em que a embargante, sem apontar a existência de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado, busca tão somente suprir o requisito do prequestionamento para acesso aos Tribunais Superiores.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009230-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: APARECIDA FRANCISCA ROQUE

Advogados do(a) AGRAVANTE: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. PREVISÃO EXPRESSA. RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO.*

*1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.*

*2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo em que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/09, vale dizer, com a expressa determinação de aplicação da TR, a partir de então.*

*3 - Agravo de instrumento da parte autora desprovido."*

Cumpra-se observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte agravada.

É como voto.

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de oposição dos embargos de declaração como instrumento processual viável ao prequestionamento da matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### Boletim de Acórdão Nro 29827/2020

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002819-80.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.002819-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IRENE CANDIDA DE OLIVEIRA SABINO
ADVOGADO	:	SP099135 REGINA CELIA DEZENADA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SJ D BOA VISTA > 2ª SJJ > SP
No. ORIG.	:	00028198020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Suficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade rural e urbana pelo período exigido em lei.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
4. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
5. Remessa necessária não conhecida. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, NÃO CONHECER DA REMESSA NECESSÁRIA, DE OFÍCIO, CORRIGIR A SENTENÇA PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO, E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDO O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO QUE DE OFÍCIO, JULGAVA EXTINTO O PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO, EM ATENÇÃO AO DETERMINADO NO RESP Nº 1.352.721/SP, JULGADO NA FORMA DO ART. 543-C DO CPC/1973, E CONDENO A PARTE AUTORA NO RESSARCIMENTO DAS DESPESAS PROCESSUAIS EVENTUALMENTE DESEMBOLSADAS PELA AUTARQUIA, BEM COMO NOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, ARBITRADOS EM 10% (DEZ POR CENTO) DO VALOR ATUALIZADO DA CAUSA, FICANDO A EXIGIBILIDADE SUSPensa POR 5 (CINCO) ANOS, DESDE QUE INALTERADA A SITUAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS QUE FUNDAMENTO OU A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA

São Paulo, 25 de setembro de 2020.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020635-65.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.020635-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PEDRINA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	:	10.00.00052-8 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.

A autora, atualmente com 71 anos de idade, é portadora de patologias de ordem ortopédicas que a incapacitam total e permanentemente para o trabalho, conforme atestado no laudo pericial médico judicial.

Embora a incapacidade seja incontroversa, o conjunto probatório acostado aos autos não é apto a demonstrar a existência da incapacidade quando da perda da qualidade de segurada da apelante, em 02/1999, considerada a prorrogação do período de graça mediante a provável situação de desemprego.

Diante da improcedência do pedido, inverte o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS no montante de 10% do valor da causa, cuja exigibilidade fica suspensa diante do benefício da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedido.

Apeação e remessa necessária providas.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.  
PAULO DOMINGUES  
Relator para Acórdão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014800-62.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.014800-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VALDIR PUTENCHEI
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDIR PUTENCHEI
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00053-6 1 Vr PORTO FELIZ/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DOCUMENTO NOVO. DESCONSIDERAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PERÍCIA TÉCNICA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO ÀS EMPRESAS EMPREGADORAS. DESCABIMENTO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO. ANOTAÇÕES DA CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. AGROPECUÁRIA. CANA-DE-AÇÚCAR. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor rural e especial em favor do autor. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Não será considerada a prova apresentada junto com a apelação - laudo técnico -, uma vez que, em fase recursal, a demonstração de fatos já existentes à época do aforamento judicial não se inclui na regra excepcional que admite a juntada de documentos em momento diverso ao do ingresso com a demanda. Como efeito, de todo imprópria a juntada do documento nesta avançada fase processual, na medida em que o mesmo não se destina a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou mesmo para contrapô-lo aos que foram produzidos, a contento do disposto nos artigos 396 e 397 e do CPC/73 (arts. 434 e 435 CPC).

3 - Ausência de produção de prova pericial. Cerceamento de defesa. A parte autora não demonstrou a impossibilidade fática de obtenção da documentação junto aos empregadores, ou mesmo os esforços emvidados na obtenção da prova documental.

4 - Não prospera a pretensão de expedição de ofício às empresas "Embalagens Mara", "Neobor Indústria e Comércio Ltda", "Fuser S/A", "Ítalo Labronici e outro", bem como à Prefeitura Municipal de Porto Feliz, com o intuito de suprir eventual inconsistência documental, uma vez que, segundo alega, "os formulários de insalubridade fornecidos pelas empresas estão indevidamente preenchidos, pois não informam os agentes agressivos em que o recorrente ficou exposto".

5 - O PPP faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial. Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no PPP se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental. Precedente desta Turma. Preliminar rejeitada.

6 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

7 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

8 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

9 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

10 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

11 - Pretende o autor o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 16/02/1972 a 31/07/1978, em regime de economia familiar.

12 - Como pretenso início de prova material, o requerente juntou o Título de eleitor, emitido em 10/05/1978, no qual consta sua profissão de "lavrador" e Certidão expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Itaporanga, dando conta da aquisição de um imóvel rural denominado "Fazenda Retiro", em 16 de julho de 1962, pelo genitor e tios.

13 - A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material, e foi corroborada por prova testemunhal segura e coerente acerca do desempenho, pelo requerente, da atividade campesina em terras próprias.

14 - Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

15 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faixa campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em

alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

- 16 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 17 - Possível reconhecer-se o trabalho camponês durante todo o período de 16/02/1972 (quando o autor completou 12 anos de idade) a 31/07/1978 (data anterior ao primeiro vínculo trabalhista anotado na CTPS).
- 18 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 19 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço como devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.
- 20 - No caso em apreço, os intervalos de 02/01/1985 a 12/07/1985, 31/07/1986 a 13/02/1987, 19/08/1988 a 04/11/1988, 01/03/1990 a 20/08/1990 e 01/06/1993 a 16/11/1993 estão devidamente anotados na Carteira de Trabalho do autor, respeitada a ordem cronológica em relação aos vínculos anteriores e sem qualquer rasura que infirme a presunção (relativa) de que gozam. Assim, em não havendo, tampouco, prova nos autos que aponte em sentido contrário, forçoso reconhecer o trabalho urbano nos interstícios mencionados, os quais, oportuno consignar, sequer foram mencionados na contestação ofertada pelo INSS.
- 21 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 22 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 23 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 24 - Esmusa: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 25 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 26 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 27 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 28 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 29 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 30 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 31 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 32 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 33 - O fator de conversão a ser aplicado é de 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 34 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 09/08/1978 a 30/11/1979, 02/02/1989 a 14/06/1989, 24/08/1989 a 20/11/1989, 01/03/1990 a 20/08/1990, 05/03/1992 a 22/10/1992, 01/06/1993 a 16/11/1993, 06/06/1994 a 03/11/1994, 20/01/1995 a 12/05/1995, 12/06/1995 a 10/01/1996, 14/05/1996 a 18/10/1996, 03/02/1997 a 13/05/1997, 06/06/1997 a 12/12/1997, 11/05/1998 a 10/08/1998, 14/08/1998 a 18/11/1998, 26/04/1999 a 25/11/1999, 15/03/2000 a 14/04/2000, 12/06/2000 a 09/02/2001, 01/03/2001 a 24/04/2001, 01/06/2001 a 10/11/2001, 12/11/2001 a 08/04/2002, 13/05/2002 a 12/11/2002, 12/05/2003 a 24/11/2003, 19/01/2004 a 23/04/2004, 10/05/2004 a 07/12/2004, 09/05/2005 a 06/12/2005, 10/02/2006 a 28/04/2006, 15/05/2006 a 15/12/2006, 01/03/2007 a 26/04/2007, 03/05/2007 a 21/12/2007, 11/02/2008 a 25/03/2008, 07/04/2008 a 24/10/2008, 13/02/2009 a 25/03/2009 e 01/04/2009 a 14/12/2009.
- 35 - No intervalo de 09/08/1978 a 30/11/1979, em que o autor trabalhou em prol da "União São Paulo S/A - Agricultura, Indústria e Comércio", no cargo de "serviços gerais", o formulário aponta a submissão a ruído de 82,1dB, de forma habitual e permanente, sendo que tal informação fora extraída de laudo pericial em poder do INSS, agência de Capivari/SP. **Devido, portanto, o reconhecimento pleiteado.**
- 36 - Extraí-se da CTPS do autor que este trabalhou na "Ago Pecuaría Labronici S/A", nos intervalos de 02/02/1989 a 14/06/1989, 24/08/1989 a 20/11/1989, 01/03/1990 a 20/08/1990, 05/03/1992 a 22/10/1992, no desempenho de "trabalhos agrícolas, carpa de cana". Possível, portanto, o enquadramento da atividade como especial com respaldo no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, considerando que se trata de estabelecimento agropecuário.
- 37 - Com igual enquadramento, passível de reconhecimento a especialidade do lapso de 20/01/1995 a 28/04/1995, no qual o requerente laborou em prol da "F. F. Angeliari & Cia. Ltda.", estabelecimento com especialidade "agropecuária", consoante se depreende da CTPS. No período posterior (até 12/05/1995, assim como em 06/06/1997 a 12/12/1997 e 11/05/1998 a 10/08/1998), os formulários indicam que não havia exposição a agente prejudicial à saúde previsto na legislação de regência da matéria.
- 38 - É indevido o reconhecimento da especialidade pelo mero enquadramento profissional após 28/04/1995, data a partir da qual é imperiosa a demonstração da efetiva exposição ao agente nocivo à saúde.
- 39 - A divergência que se instala, no entanto, decorre da possibilidade do reconhecimento da insalubridade na cultura de cana de açúcar nos períodos compreendidos entre 01/06/1993 a 16/11/1993, 06/06/1994 a 03/11/1994, 29/04/95 a 12/05/1995, 12/06/1995 a 10/01/1996, 14/05/1996 a 18/10/1996, 03/02/1997 a 13/05/1997, 06/06/1997 a 12/12/1997, 11/05/1998 a 10/08/1998, 14/08/1998 a 18/11/1998, 26/04/1999 a 25/11/1999, 15/03/2000 a 14/04/2000, 12/06/2000 a 09/02/2001, 01/03/2001 a 24/04/2001, 01/06/2001 a 10/11/2001, 12/11/2001 a 08/04/2002, 13/05/2002 a 12/11/2002, 12/05/2003 a 24/11/2003, 19/01/2004 a 23/04/2004, 10/05/2004 a 07/12/2004, 09/05/2005 a 06/12/2005, 10/02/2006 a 28/04/2006, 15/05/2006 a 15/12/2006, 01/03/2007 a 26/04/2007, 03/05/2007 a 21/12/2007, 11/02/2008 a 25/03/2008, 07/04/2008 a 24/10/2008, 13/02/2009 a 25/03/2009 e 01/04/2009 a 14/12/2009.
- 40 - No julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 452/PE, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não ser possível equiparar a categoria profissional de agropecuária, constante no item 2.2.1 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64, à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar. Contudo, ainda é possível o reconhecimento da especialidade do trabalho na lavoura de cana de açúcar, em se verificando a condição insalubre do trabalho na cultura canavieira.
- 41 - Essa atividade, descrita no Código 6221-10 da Classificação Brasileira de Ocupações, engloba tarefas diversificadas e extenuantes. E é do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da fática exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas), o que autoriza o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64.
- 42 - Reconheço, assim a especialidade do(s) período(s) compreendido(s) entre 01/06/1993 a 16/11/1993, 06/06/1994 a 03/11/1994, 12/06/1995 a 10/01/1996, 14/05/1996 a 18/10/1996, 03/02/1997 a 13/05/1997, 06/06/1997 a 12/12/1997, 11/05/1998 a 10/08/1998, 14/08/1998 a 18/11/1998, 26/04/1999 a 25/11/1999, 15/03/2000 a 14/04/2000, 12/06/2000 a 09/02/2001, 01/03/2001 a 24/04/2001, 01/06/2001 a 10/11/2001, 12/11/2001 a 08/04/2002, 13/05/2002 a 12/11/2002, 12/05/2003 a 24/11/2003, 19/01/2004 a 23/04/2004, 10/05/2004 a 07/12/2004, 09/05/2005 a 06/12/2005, 10/02/2006 a 28/04/2006, 15/05/2006 a 15/12/2006, 01/03/2007 a 26/04/2007, 03/05/2007 a 21/12/2007, 11/02/2008 a 25/03/2008, 07/04/2008 a 24/10/2008, 13/02/2009 a 25/03/2009 e 01/04/2009 a 14/12/2009.
- 43 - Vale dizer que as atividades na cultura de cana de açúcar foram comprovadas nos autos por meio de formulários e PPPs (fls. 129/167) que apontam, seja no campo específico dos agentes nocivos, seja na descrição da atividade, a exposição habitual e permanente a agentes químicos (poeiras inaláveis e aplicação de pesticidas), o que permite o reconhecimento da insalubridade, à exceção dos períodos compreendidos entre 01/06/1993 a 16/11/1993 e 06/06/1994 a 03/11/1994, em que não consta nos documentos a exposição a agentes químicos. Entretanto, comprovado o simples labor na cultura canavieira em tais períodos (em que não se exigia comprovação específica) deve ser reconhecida a insalubridade, ante a notória nocividade.
- 44 - Por outro lado, no período de 29/04/95 a 12/05/95 o formulário não aponta o tipo de cultura e a empresa empregadora não se enquadra na categoria "agropecuária", razão pela qual inviável o reconhecimento da insalubridade.
- 45 - Os períodos anotados na CTPS acrescido do tempo rural, urbano e especial declarados, não perfazem o tempo suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, motivo pelo qual deve ser julgado parcialmente procedente o pedido, para determinar a averbação do tempo rural, urbano e especial.
- 46 - Preliminar rejeitada. Remessa necessária, tida por interposta e apelação do INSS desprovidas. Apelação do autor parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **POR UNANIMIDADE, REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, À APELAÇÃO DO INSS E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, SENDO QUE O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS DAVAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA EM MAIOR EXTENSÃO, NO SENTIDO DE RECONHECER AS ATIVIDADES ESPECIAIS NOS PERÍODOS COMPREENDIDOS ENTRE 09/08/78 A 30/11/79, 02/02/89 A 14/06/89, 24/08/89 A 20/11/89, 01/03/90 A 20/08/90, 05/03/92 A 22/10/92, 01/06/1993 A 16/11/1993, 06/06/1994 A 03/11/1994, 20/01/95 A 28/04/95, 12/06/1995 A 10/01/1996, 14/05/1996 A 18/10/1996, 03/02/1997 A 13/05/1997, 06/06/1997 A 12/12/1997, 11/05/1998 A 10/08/1998, 14/08/1998 A 18/11/1998, 26/04/1999 A 25/11/1999, 15/03/2000 A 14/04/2000, 12/06/2000 A 09/02/2001, 01/03/2001 A 24/04/2001, 01/06/2001 A 10/11/2001, 12/11/2001 A 08/04/2002, 13/05/2002 A 12/11/2002, 12/05/2003 A 24/11/2003, 19/01/2004 A 23/04/2004, 10/05/2004 A 07/12/2004, 09/05/2005 A 06/12/2005, 10/02/2006 A 28/04/2006, 15/05/2006 A 15/12/2006, 01/03/2007 A 26/04/2007, 03/05/2007 A 21/12/2007, 11/02/2008 A 25/03/2008, 07/04/2008 A 24/10/2008, 13/02/2009 A 25/03/2009 E 01/04/2009 A 14/12/2009, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.**

São Paulo, 25 de setembro de 2020.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004782-79.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.004782-7/SP
--	------------------------



RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	SERGIO LUIZ CARLOS
ADVOGADO	:	SP199593 ANSELMO RODRIGUES DA FONTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
No. ORIG.	:	00047827920154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE AMBULÂNCIA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos (bactérias, vírus, fungos), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
5. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
6. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
8. Inversão do ônus da sucumbência.
9. O Instituto Nacional do Seguro Social- INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.
10. Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, VENCIDOS A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS QUE NEGAVAM PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002353-71.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.002353-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOAO CARLOS DA SILVA AGAPITO
ADVOGADO	:	SP360138 CARLA CAROLINA MAZZELI GUARDIA CRUZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
No. ORIG.	:	15.00.00101-2 1 Vr SANTA BRANCA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. LITISPENDÊNCIA. COISA JULGADA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

Verifica-se dos autos que o autor ingressou anteriormente com ação ordinária visando a concessão de benefício por incapacidade (Proc. 10.00.00061-3), distribuída em 03/08/11.

Tal ação foi julgada procedente para determinar a concessão da aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença concedido administrativamente.

Neste Tribunal, foi dado provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido sob o fundamento de que, não obstante tenha sido reconhecida a incapacidade total e permanente, tal incapacidade é anterior ao ingresso do segurado no RGPS e, portanto, na DII não detinha ele qualidade de segurado. A decisão proferida nesta E. Corte transitou em julgado em 17/05/13.

A alegação de que surgiram novas moléstias decorrentes do mesmo AVC, o que afastaria o reconhecimento de coisa julgada e eventualmente permitiria o ajuizamento de nova ação sob o prisma da não identidade entre esta demanda e a anterior, não aproveita à autora.

A coisa julgada se reconhece não simplesmente por causa da existência de triplíce identidade na totalidade da demanda. A força de coisa julgada se instala por força da presença de questão, ou ponto, decidido pelo magistrado com foros de definitividade.

O ponto sobre o qual remanesce a coisa julgada que a decisão final da primeira ação decidiu expressamente que na data de início da incapacidade (em julho de 2009 - data do AVC) o segurado não mais detinha qualidade de segurado. Essa foi a razão de decidir daquela demanda. E, quanto a esse aspecto, não houve qualquer alteração da situação fática, o que reduzida na absoluta identidade das demandas.

Essa foi a razão de decidir, na ação anterior, não foi a existência de capacidade laboral. Na verdade, sequer se questionou, naqueles autos, se os males eram incapacitantes. Portanto, a constatação de novos outros males, ou de agravamento de doenças, não constatados na perícia realizada na ação anterior, é inócua, vez que a incapacidade total e permanente já fora reconhecida naquele feito, portanto, não pode mais ser objeto de discussão judicial, não havendo que se falar de "nova" incapacidade.

Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.  
PAULO DOMINGUES  
Relator para Acórdão

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017337-60.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017337-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	ADRIANO DA SILVA SOARES
ADVOGADO	:	SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG.	:	00017535520138260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E/OU INCAPACIDADE LABORATIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O conjunto probatório não demonstra a existência de incapacidade laborativa para a atividade habitual, suscetível de reabilitação profissional, e/ou a invalidez para qualquer trabalho, tomando inviável a concessão do benefício de auxílio doença e/ou aposentadoria por invalidez.

2. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00. Art. 85, §8º, do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.

3. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DA REMESSA NECESSÁRIA E, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO INICIAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, VENCIDOS A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS QUE NEGAVAM

PROVIMENTO AO APELO, MANTENDO A SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA, E DETERMINAVAM, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027434-22.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027434-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDVAINE SILVESTRE
ADVOGADO	:	SP377497 SALVIANO SANTANA DE OLIVEIRA NETO
No. ORIG.	:	10029947320168260664 5 Vr VOTUPORANGA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO RECLUSÃO. UNIÃO ESTÁVEL. CONDIÇÃO DE BAIXA RENDA DO SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. Não restou comprovada a existência de União Estável ao tempo do encarceramento. Frágil prova testemunhal. Ausência de documentos aptos a comprovar a existência da alegada união.
3. Não configurada a condição de baixa renda do segurado recluso. Salários de contribuição superior ao limite estabelecido na Portaria Interministerial.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
5. Tutela antecipada revogada.
6. Apelação do INSS provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE NEGAVA PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033862-20.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033862-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES FERRARI SILVA
ADVOGADO	:	SP173895 KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO
No. ORIG.	:	15.00.00063-4 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previsto nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.
2. Laudo médico pericial informa a existência de incapacidade laboral total e permanente.
3. Incapacidade preexistente à refiliação ao RGPS. Doença progressiva. Incapacidade não surge de forma repentina. O conjunto probatório indica a preexistência das lesões incapacitantes.
4. Inversão do ônus da sucumbência.
5. Apelação do INSS provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE NEGAVA PROVIMENTO AO APELO E DETERMINAVA, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002741-37.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002741-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CELIA ALVES DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
CODINOME	:	CELIA ALVES AZEVEDO
No. ORIG.	:	13.00.00116-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL PARCIALMENTE CONHECIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO AO RGPS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Ausência de interesse recursal quanto ao pedido de reforma da sentença no tocante aos honorários advocatícios. Pedido não conhecido. Apelação parcialmente conhecida.
2. Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez prevista no artigo 42 da Lei 8.213/91.
3. Laudo médico pericial informa a existência de incapacidade laboral total e permanente.
4. Incapacidade preexistente à refiliação ao RGPS. Laudo médico pericial fixa a data de início da incapacidade laboral em momento anterior à refiliação. A lesão incapacitante surgiu no momento em que a autora mantinha vínculo de trabalho com o Município de Itaporanga, sob regime estatutário próprio.
5. Inversão do ônus da sucumbência.
6. Apelação do INSS parcialmente conhecida e provida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região POR MAIORIA, NÃO CONHECER DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, DAR-LHE PROVIMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE NEGAVA PROVIMENTO AO APELO E DETERMINAVA, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005058-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005058-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MARIA DOS PRAZERES VIANA SILVA
ADVOGADO	:	SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO
	:	SP317834 FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA DOS PRAZERES VIANA SILVA
ADVOGADO	:	SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO
	:	SP317834 FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10005273220158260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. FILIAÇÃO TARDIA.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
2. O conjunto probatório produzido demonstrou a preexistência das patologias incapacitantes à filiação da autora ao RGPS, conforme se verifica do atestado médico de 20/08/2015, constante de fls. 53, segundo o qual a autora é atendida no ambulatório médico do serviço público de saúde do município de Capão Bonito desde o ano de 1997, com diagnóstico de angina *pectoris*, além de realizar controle regular de pressão e eletrocardiográfico desde o ano de 2002, apresentando quadro clinicamente estável com o tratamento medicamentoso, sendo que no último exame realizado, em 12/05/2015, não apresentava dor no peito e cansaço aos esforços moderados, com diagnóstico de cardiopatia hipertensiva e angina *pectoris*.
3. Em se tratando de doença preexistente à filiação ao RGPS, nos termos do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não preencheu a parte autora um dos requisitos legais exigidos pela legislação de regência para a concessão dos benefícios por incapacidade, a tornar inviável a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez postulados, pelo que de rigor a decretação da improcedência do pedido inicial.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Tutela revogada.
5. Apelação do INSS provida. Apelação da autora prejudicada.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, RESTANDO PREJUDICADA A APELAÇÃO DA AUTORA, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, VENCIDOS A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS QUE NEGAVAM PROVIMENTO AO APELO DO INSS, DAVAM PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA E DETERMINAVAM, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.  
PAULO DOMINGUES  
Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005426-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005426-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA POSI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP091278 JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
No. ORIG.	:	15.00.00134-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DAS SUCUMBÊNCIAS. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

1. Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previsto nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.
2. Laudo médico pericial informa a existência de incapacidade laboral total e temporária.
3. Incapacidade preexistente à filiação ao RGPS. Doença degenerativa e progressiva. Incapacidade não surge de forma repentina. O conjunto probatório indica a preexistência da lesão incapacitante.
4. Inversão do ônus da sucumbência.
5. Tutela antecipada revogada.
6. Apelação do INSS provida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS QUE NEGAVA PROVIMENTO AO APELO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009063-73.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009063-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GERSON ARANTES
ADVOGADO	:	SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

No. ORIG.	:	00021752320128260397 1 Vr NUPORANGA/SP
-----------	---	--

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.

Consta dos autos, para a comprovação de sua incapacidade, laudo médico pericial realizado em 03/09/15, demonstrando que autor de 50 anos, mecânico de manutenção, encontra-se incapacitado para lides que exigem visão binocular e/ou movimentos seletivos com os dedos de ambas as mãos e/ou grande força de preensão com a mão direita. Classificou como parcial e permanente a incapacidade. Evidenciada a existência de incapacidade laboral, com repercussão para a atividade habitual da autora, de rigor a concessão de auxílio doença.

Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação do INSS e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

PAULO DOMINGUES  
Relator para Acórdão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020148-56.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.020148-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ARLINDA PEREIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP124752 RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO
No. ORIG.	:	10009590820178260438 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADA FACULTATIVA. DONA DE CASA. PATOLOGIAS SEM LIMITAÇÃO FUNCIONAL. DOENÇA PREEXISTENTE. INCAPACIDADE LABORAL NÃO COMPROVADA.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
2. A filiação ao regime geral da dona de casa se dá como segurada facultativa, nos termos do art. 11, § 1º, I do Decreto nº 3.048/99, uma vez ausente relação de emprego e remuneração que a qualifique como segurada obrigatória da Previdência Social, que a habilita à percepção, além dos benefícios por incapacidade, de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, salário maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.
3. Frise-se que o artigo 201, § 12 da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional nº 47/05, assegurou às donas de casa que se dediquem exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência e integrantes de famílias de baixa renda ou sem renda própria a aposentadoria no valor de um salário mínimo.
4. A prova dos autos não demonstrou o exercício da atividade laboral de faxineira pela autora. Tal se infere não só da sua filiação como segurada facultativa, mas das informações por ela própria prestadas nas sucessivas perícias administrativas a que se submeteu desde o ano de 2013 e cujos laudos constam dos autos ( fls. 87 e seguintes), nas quais afirmou ter como ocupação a atividade de dona de casa.
5. O conjunto probatório demonstra que as patologias que acometem a autora não pode ser admitida para fins de cobertura previdenciária, na medida em que já estavam instaladas quando da sua filiação ao RGPS como segurada facultativa, tratando-se, pois, de doença preexistente.
6. Constitui condição imprescindível para concessão da aposentadoria por invalidez, que no momento do surgimento da incapacidade laboral, estejam preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, conforme previsto no artigo 42, § 2º.
7. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Tutela revogada.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE NEGAVA PROVIMENTO AO APELO E DETERMINAVA, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

PAULO DOMINGUES  
Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020228-20.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.020228-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	ROSINEIDE LEITE
ADVOGADO	:	SP283124 REINALDO DANIEL RIGOBELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10083017020178260438 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE.

A parte pretende, na verdade, o **restabelecimento** do auxílio-doença e/ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Tal situação recebeu especial tratamento da decisão proferida pelo C. STF no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, no sentido de se dispensar o prévio requerimento administrativo.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021575-88.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.021575-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLIZEIDE APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN
No. ORIG.	:	16.00.00225-9 1 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA

ANTECIPADA REVOGADA.

1. Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previsto nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.
2. Laudo médico pericial informa a existência de incapacidade laboral total e permanente.
3. Incapacidade preexistente à refiliação ao RGPS. Doença degenerativa e progressiva. Incapacidade não surge de forma repentina.
4. Inversão do ônus da sucumbência.
5. Tutela antecipada revogada.
6. Apelação do INSS provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, VENCIDOS A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS QUE NEGAVAM PROVIMENTO AO APELO E DETERMINAVAM, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023566-02.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023566-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DENISE MARIA LOTH MARQUES
ADVOGADO	:	SP143325 VILMA DE CAMARGO SILVA
No. ORIG.	:	14.00.00253-3 1 Vr IBIUNA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

1. Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previsto nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.
2. Laudo médico pericial informa a existência de incapacidade laboral total e temporária.
3. Incapacidade preexistente à refiliação ao RGPS. Doença degenerativa e progressiva. Incapacidade não surge de forma repentina.
4. Inversão do ônus da sucumbência.
5. Tutela antecipada revogada.
6. Apelação do INSS provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, VENCIDOS A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS QUE DAVAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS E DETERMINAVAM, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003065-90.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003065-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DA ROCHA MESSIAS
ADVOGADO	:	SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
No. ORIG.	:	00016001120148260311 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

Após exame médico pericial, o Expert verificou que a parte autora, 69 anos, rurícola/doméstica encontra-se total e permanentemente incapacitada para o exercício de sua atividade laboral em virtude de gonartrose, espondiloartrose lombar, diabetes, hipertensão arterial e dislipidemia, afirmando, ainda que, segundo a autora, "a doença já existia há mais tempo (raio X realizado em 2013 demonstra presença de artrose de coluna e joelhos)". A autora somente ingressou no RGPS aos 62 anos e poucas contribuições feitas como facultativo a partir de 11/2012 até 12/2014 e de 02/2015 a 04/2019 não atribuem qualidade de segurado à autora, uma vez que não são aptas a cobrir a moléstia preexistente e já agravada há muito tempo.

A Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Tratando-se de doença preexistente à filiação ao RGPS, não detinha a parte autora qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, não preenchendo um dos requisitos para a concessão do benefício.

Invertido o ônus da sucumbência.

Apelação provida.

Relator para Acórdão

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001480-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: AGNALDO EVANGELISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001480-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: AGNALDO EVANGELISTADOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a decisão do D. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Novo Horizonte/SP que, em ação de cunho previdenciário, deferiu parcialmente os benefícios da justiça gratuita, determinando ao agravante o pagamento do valor correspondente a 30% das custas processuais devidas, por entender não restar demonstrada a sua hipossuficiência, bem como por contar o agravante como patrocínio de advogado.

O agravante aduz, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear o processo e que o patrocínio por advogado em nada interfere na questão da justiça gratuita.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Devidamente intimado, o agravado deixou transcorrer o prazo para contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001480-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: AGNALDO EVANGELISTADOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

O mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente (*Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU, aos 14.12.98, p. 242*).

Da mesma forma, é facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

No caso apresentado nestes autos, o Juízo *a quo* indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita de plano, por entender que o patrocínio por advogado descaracteriza a condição de hipossuficiência do autor.

Da análise da documentação acostada aos autos verifico que não há qualquer outro elemento que autorize seja afastada a alegada hipossuficiência e o simples fato de contratar advogado, por si só, não denota condição econômica, sob pena de se inviabilizar o exercício do direito de ação.

Desta forma, não apresentou fundadas razões para indeferir o benefício de assistência gratuita no caso posto, sendo de rigor a suspensão dos efeitos de sua decisão, para que seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita em favor da agravante até o julgamento definitivo deste recurso.

Outro não é o entendimento desta E. Corte, como se verifica no julgamento da AC 00014843520124036103, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2015.

Ante o exposto, dou provimento ao Agravo de Instrumento.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA COMPATÍVEL. RECURSO PROVIDO.**

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal compatível com a condição de hipossuficiência. Benefício da gratuidade da justiça devido.
4. Recurso provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008267-18.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO LUIZ DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

APELADO: ANTONIO LUIZ DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008267-18.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO LUIZ DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

APELADO: ANTONIO LUIZ DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de mandado de segurança objetivando prestação jurisdicional que determine o recálculo dos valores referentes às contribuições em atraso, no período de 04/86 a 07/91, observando-se o salário de contribuição vigente à época do recolhimento, ou seja, um salário mínimo, referente ao trabalhador rural, ara fins de expedição de certidão de tempo de serviço - CTC. Houve pedido de liminar.

Indeferida a liminar (ID 40538918).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança no sentido de determinar a exclusão dos juros e multa da indenização para obtenção de certidão de contagem de tempo de serviço. Não houve condenação em honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS arguindo a inadequação da via processual e, no mérito, aduz a legalidade do ato administrativo que observou, no cálculo da indenização, a forma prevista pelo art. 45, da Lei 8.212/91.

Por sua vez, apela a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença apenas na parte referente ao cálculo da indenização, ou seja, que seja calculado o valor da indenização correspondente ao período de 23/04/1986 a 24/07/1991, como rurícola, para fins de contagem recíproca, considerando o valor do salário mínimo, conforme os critérios legais vigentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição do tempo de serviço declarado na justiça.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Em seu parecer, o MPF opina pelo prosseguimento do feito.

Petição do impetrante no ID 133311347, requerendo a concessão da tutela de urgência.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008267-18.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO LUIZ DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

APELADO: ANTONIO LUIZ DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrer-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça*".

Portanto, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, assim considerado o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Neste contexto, existente, a princípio, prova pré-constituída, hábil ao deslinde do processo, não há que se falar em inadequação da via processual eleita.

Passo ao exame do mérito:

O recolhimento das contribuições tem natureza claramente indenizatória e obedece ao disposto no inciso IV do artigo 96 da Lei nº 8.213/91, de forma que o reconhecimento do tempo de serviço do contribuinte individual exige indenização, quando não recolhidas as contribuições à época da prestação laboral, a fim de compor o custeio necessário à concessão do benefício.

Antes mesmo da superveniência da Lei nº 8.213/91, a exigência do recolhimento das contribuições já existia na legislação brasileira e vem sendo repisada em todas as normativas previdenciárias (§3º do artigo 32 e artigo 82 da Lei nº 3.807/60; inciso IV do artigo 4º da Lei nº 6.226/75, inciso IV do artigo 203 da RBPS Decreto nº 83.080/79 e inciso IV do artigo 72 da CLPS Decreto nº 89.312/80).

Assim, da leitura do *caput* do artigo 96 (L. 8.213/91), afere-se que o tempo de contribuição ou serviço será "contado de acordo com a legislação pertinente", ou seja, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos.

No entanto, os parágrafos 2º, 3º e 4º do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.032/95, dispondo contrariamente ao princípio da vigência da lei vigente ao tempo dos fatos, já consagrada em direito previdenciário, estabeleceu os critérios de incidência para apuração do valor da contribuição a ser recolhida, acrescida de juros de mora e multa, além da incidência de juros e multa já prevista no inciso IV do artigo 96 da Lei 8.213/91.

Neste contexto, o Superior Tribunal de Justiça, consolidou o entendimento de que, na apuração dos valores devidos à Previdência Social a título de contribuições em atraso, devem ser considerados os critérios legais vigentes no momento em que ocorreram os respectivos fatos geradores. A respeito da questão, confira-se a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO LABORAL. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Esta Corte firmou compreensão no sentido de que, na apuração dos valores devidos à Previdência Social a título de contribuições em atraso, devem ser considerados os critérios legais vigentes no momento em que ocorreram os respectivos fatos geradores.*

*2. Desse modo, a aplicação do disposto no § 2º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, só deve ocorrer a partir da edição desta norma.*

*3. No caso em tela, os períodos de averbação pretendidos são anteriores à edição da Lei n.º 9.032/1995. Sendo assim, não prospera o pleito autárquico de incidência deste diploma para o cálculo do valor a ser recolhido pela segurada, ora agravada.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1050090/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 14/11/2011, DJe 03/05/2011)*

Considerando a data da vigência da Lei nº 9.032/95, que introduziu o § 2º do art. 45 da Lei nº 9.212/91, a partir de 28/04/95, deve ser considerado este novo critério de cálculo (base de incidência - média aritmética simples dos 36 últimos salários de contribuição).



Contudo, o §4º do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que fez incidir juros de mora de 1% ao mês e multa de 10%, somente foi incluído por força da MP nº 1.523, em 11/10/96, posteriormente convertida na Lei nº 5.528/97, razão pela qual é incabível a cobrança de juros e multa no período anterior à vigência da MP, sob pena de retroatividade prejudicial ao segurado. Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1.523/96. 1. O art. 45 da Lei n.º 8.212/91 assim dispõe, "in verbis": "Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados: § 1º Para comprovar o exercício de atividade remunerada, com vistas à concessão de benefícios, será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das correspondentes contribuições. § 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado. (...) § 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento." 2. A obrigatoriedade imposta pelo § 4º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91 quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao cômputo de tempo de serviço para fins de aposentadoria, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, que, conferindo nova redação à Lei da Organização da Seguridade Social e Plano de Custeio, acrescentou-lhe o referido parágrafo. (Precedentes: REsp 541.917/PR, Primeira Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 27/09/2004; AgRg no Ag 911.548/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJe 10/03/2008; REsp 479.072/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 09/10/2006; REsp 774.126/RS, Quinta Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 05/12/2005) 3. Isto porque, inexistindo previsão legal de incidência de juros e multa em período pretérito à edição da Medida Provisória 1.523/96, incabível a retroatividade da lei previdenciária prejudicial ao segurado. 4. "In casu", o período pleiteado estende-se de 06/1962 a 01/1965, sendo anterior à edição da citada Medida Provisória, por isso que devem ser afastados os juros e a multa do cálculo das contribuições previdenciárias pagas em atraso. 5. Recurso especial desprovido".*

(STJ; RESP 200201362510 RESP - RECURSO ESPECIAL - 478329 Relator(a) LUIZ FUX; 1ª T; Fonte DJE de: 20/05/2009)

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 2º DO ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91. DISPOSITIVO ACRESCENTADO PELA LEI Nº 9.032, DE 28 DE ABRIL DE 1995. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO E. STJ NO SENTIDO DA APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DO FATO GERADOR DA CONTRIBUIÇÃO. I. Na apuração do 'quantum' devido à título de contribuições à Previdência Social, aplica-se a legislação vigente à época em que ocorreram os seus respectivos fatos geradores. Precedentes. II. No presente caso, tendo em vista que as contribuições devidas referem-se a competências anteriores à publicação da Lei nº 9.032/95, afasta-se a sua aplicação, não se empregando como base de incidência das referidas contribuições "o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado" (§ 2º do art. 45 da Lei nº 8.212/91, "in fine"). Agravo regimental desprovido".*

(STJ; AGRESP 200801911577; AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1083512; Relator(a) FELIX FISCHER; 5ª T; Fonte DJE de: 25/05/2009)

Acresça-se que o artigo 45 e parágrafos, da Lei nº 8.212/91 foi revogado pela Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008, que deu nova redação à Lei de Custeio, criando o artigo 45-A, estabelecendo novas regras concernentes ao recolhimento das contribuições em atraso.

Dessa forma, de fato, o cálculo das contribuições em atraso, a serem pagas pelo contribuinte individual (segurado especial rural) que pretende reconhecer tempo de serviço, deve obedecer aos critérios estabelecidos pela legislação vigente à época da atividade laboral, observando-se o §2º da Lei 8.212/91, a partir da vigência da Lei 9.032/95 em 28/04/95, bem como a vigência do §4º da Lei 8.212/91, somente a partir da vigência da MP 1523 em 11/10/96, devendo o INSS efetuar novos cálculos das contribuições, possibilitando o pagamento de eventuais diferenças.

Assim, existente a prova pré-constituída apta a comprovar o direito líquido e certo, deve ser parcialmente concedida a segurança no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao recálculo das contribuições em atraso nos termos explicitados.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/09.

Ante o exposto, dou parcial provimento às apelações das partes e à remessa necessária no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao recálculo das contribuições em atraso nos termos explicitados.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. ART. 45 DA LEI 8.212/91. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, sendo necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, assim considerado o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.
2. Existe prova pré-constituída, hábil ao deslinde do processo, não há que se falar em inadequação da via processual eleita.
3. O segurado (contribuinte individual) só fará jus à contagem do tempo de serviço e à consequente percepção da aposentadoria se comprovar o recolhimento das contribuições relativas aos períodos que deseja ver computados.
4. Devem ser observadas as tabelas legais e os interstícios exigidos em cada classe contributiva, conforme legislação vigente ao tempo da atividade laboral, cujo período se pretenda comprovar.
5. O cálculo das contribuições em atraso, a serem pagas pelo contribuinte individual que pretende reconhecer tempo de serviço, deve obedecer aos critérios estabelecidos pela legislação vigente à época da atividade laboral, observando-se o §2º da Lei 8.212/91, a partir da vigência da Lei 9.032/95 em 28/04/95, bem como a vigência do §4º da Lei 8.212/91, somente a partir da vigência da MP 1523 em 11/10/96, devendo o INSS efetuar novos cálculos das contribuições, possibilitando o pagamento de eventuais diferenças.
6. Existe a prova pré-constituída apta a comprovar o direito líquido e certo, deve ser parcialmente concedida a segurança no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao recálculo das contribuições em atraso.
7. Sem condenação em honorários advocatícios, por se tratar de mandado de segurança.
8. Apelações das partes e remessa necessária parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações das partes e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032990-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: EVERALDO FRAZAO DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032990-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: EVERALDO FRAZAO DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a decisão do D. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Novo Horizonte/SP que, em ação de cunho previdenciário, deferiu parcialmente os benefícios da justiça gratuita, determinando ao agravante o pagamento do valor correspondente a 30% das custas processuais devidas, por entender não restar demonstrada a sua hipossuficiência, bem como por contar a agravante como patrocínio de advogado.

A agravante aduz, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear o processo e que o patrocínio por advogado em nada interfere na questão da justiça gratuita.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

O efeito suspensivo requerido foi indeferido.

Com a inicial foram juntados documentos.

Devidamente intimado, o agravado deixou transcorrer o prazo para contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032990-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: EVERALDO FRAZAO DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

O mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente (*Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU, aos 14.12.98, p. 242*).

Da mesma forma, é facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

No caso apresentado nestes autos, o Juízo *a quo* indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita de plano, por entender que o patrocínio por advogado descaracteriza a condição de hipossuficiência do autor.

Da análise da documentação acostada aos autos verifico que não há qualquer outro elemento que autorize seja afastada a alegada hipossuficiência e o simples fato de contratar advogado, por si só, não denota condição econômica, sob pena de se inviabilizar o exercício do direito de ação.

Desta forma, não apresentou fundadas razões para indeferir o benefício de assistência gratuita no caso posto, sendo de rigor a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita em favor da agravante.

Ante o exposto, dou provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA COMPATÍVEL. RECURSO PROVIDO.

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal compatível com a condição de hipossuficiência. Benefício da gratuidade da justiça devido.
4. Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### Boletim de Acórdão Nro 29828/2020

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007852-62.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.007852-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LAILA ALMERINDA MENDES ALVES
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALVARO PERES MESSAS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078526220094036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO MEDIANTE REVISÃO DA RMI DE BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. INVIABILIDADE. DECADÊNCIA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- 1 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).
- 2 - A 1ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Embargos de Divergência no Recurso Especial autuados sob n.º 1.605.554/PR, sedimentou entendimento no sentido de que o ajuizamento da ação revisional do benefício originário por titular de pensão por morte derivada não implica o deslocamento do início do prazo decadencial.
- 3 - O pleito revisional destina-se ao benefício originário da pensão por morte, eis que a autora se insurge quanto ao valor da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, a qual deveria ser recalculada mediante o reconhecimento de atividades supostamente exercidas sob condições especiais, visando, com isso, reflexos em seu benefício.
- 4 - Benefício previdenciário originário concedido em 19/07/1995. Ação aforada em 29/07/2009. Decurso integral do prazo decenal iniciado em 1º de agosto de 1997. Impossibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço recebida pelo cônjuge falecido. Decadência reconhecida.
- 5 - Apelação da parte autora desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000775-40.2012.4.03.6122/SP

	2012.61.22.000775-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	AMADEU GUIRAU PARRA
ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AMADEU GUIRAU PARRA
ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007754020124036122 1 Vr TUPA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer parte do labor rural. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 5 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior aquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
- 7 - A r. sentença reconheceu o labor rural no período de 26/03/1972 a 31/03/1974. Em razões recursais, o autor pleiteou o reconhecimento do labor rural a partir de 26/03/1970 (quando completou 12 anos), bem como a especialidade do labor nos períodos de 05/03/1980 a 06/07/1983, de 01/07/1998 a 29/09/1998, de 12/04/1999 a 12/11/1999, de 16/02/2000 a 30/06/2010 e de 01/04/2010 até a data da apelação, coma concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo.
- 8 - Para comprovar o suposto labor rural, o autor apresentou apenas documentos escolares, de 1967 e 1968 (fls. 21 e 23), e certidão de casamento de seus pais, realizado em 14/06/1950 (fl. 36), em que seu genitor foi qualificado como "lavrador".
- 9 - Observa-se que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar.
- 10 - Conforme descrito na inicial, o autor laborou na função de "boia-fria" e, de acordo com o depoimento das testemunhas, ele foi empregado na granja; tomando, assim, impossível a extensão da condição de ruralista de seu genitor.
- 11 - Desta forma, diante da ausência de início de prova material do labor rural, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista.
- 12 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 13 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 14 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 15 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 16 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 17 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 18 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 19 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 05/03/1980 a 06/07/1983, de 01/07/1998 a 29/09/1998, de 12/04/1999 a 12/11/1999, de 16/02/2000 a 30/06/2010 e de 01/04/2010 até a data da apelação.
- 20 - De acordo com o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 27/28), nos períodos laborados na Prefeitura Municipal de Bastos: de 05/03/1980 a 06/06/1983, de 01/07/1998 a 29/09/1998 e de 12/04/1999 a 12/11/1999, na função de "operário", exercendo as atividades de "conserva a limpeza de logradouros públicos por meio de coleta de lixo, varrições, lavagens, pinturas de guias, aparo de gramas, limpeza de boca de lobo e galerias, zela pela segurança do patrimônio e das pessoas", o autor esteve exposto aos fatores de risco "agentes biológicos e postura"; e de 16/02/2000 a 30/11/2011, como "motorista de ambulância", exercendo as atividades de "transporta pacientes do domicílio até as unidades de atendimento, ou pacientes que recebem alta hospitalar até sua casa, transporta pacientes que são transferidos para outras localidades ou que fazem tratamento fora do município, presta socorro a acidentados de trânsito ou acometidos de mal súbito. Escala de plantão (noturno e diurno)", esteve exposto aos fatores de risco "acidente de trânsito, ruído (80-85dB) e agentes biológicos".
- 21 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 05/03/1980 a 06/06/1983, de 01/07/1998 a 29/09/1998, de 12/04/1999 a 12/11/1999, de 16/02/2000 a 30/11/2011, em razão da exposição a agentes biológicos enquadrados no código 1.3.0 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.3.0 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.
- 22 - Inviável, entretanto, o reconhecimento dos demais períodos pleiteados, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.
- 23 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita como aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 24 - Como o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.
- 25 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.
- 26 - Assim, conforme planilha anexa, somando-se o tempo de labor especial reconhecido nesta demanda aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (fls. 33/34), verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **15 anos, 4 meses e 3 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.
- 27 - Computando-se períodos posteriores, observa-se que na data do requerimento administrativo (02/12/2011 - fl. 26), o autor contava com **33 anos, 1 mês e 8 dias** de tempo total de atividade; assim, não havia cumprido o "pedágio" necessário para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.
- 28 - Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os respectivos honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73. Deixo de condenar qualquer das partes nas custas e despesas processuais, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas se encontra isento.
- 29 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS prejudicada. Apelação do autor parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária, para julgar extinto o processo, sem exame do mérito, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, no que tange ao período alegado de labor campesino, restando prejudicada a apelação do INSS, e, no que sobeja, dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 05/03/1980 a 06/06/1983, de 01/07/1998 a 29/09/1998, de 12/04/1999 a 12/11/1999, e, por maioria, no que tange ao período de 16/02/2000 a 30/11/2011, deixando, por unanimidade, de condenar quaisquer das partes nas custas e despesas processuais, dando a verba honorária por compensada entre os litigantes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000234-06.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.000234-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ANTONIO DE ARAUJO TELES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP312910 RODRIGO RAMOS BUZZO FRANCISCO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO DE ARAUJO TELES (=ou> de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP312910 RODRIGO RAMOS BUZZO FRANCISCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002340620134036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO PELA PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO INVIÁVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. TRATORISTA. RECONHECIMENTO TOTAL. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL OU PROPORCIONAL. APELAÇÃO DO AUTOR E DO INSS DESPROVIDAS. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA.

- O INSS foi condenado a reconhecer período de labor especial do autor e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- Preende o autor, em sua peça vestibular, o reconhecimento de seu labor exercido no campo e sob condições especiais a fim de obter a aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo (13/06/2012).
- Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*infra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- Verifica-se que o magistrado *a quo* não se ateve aos termos do pedido inaugural, considerando período de labor não requerido pela autora, bem como fixando o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral na data em que ela completou os 35 anos de labor, vale dizer em 13/11/2013, o que não foi objeto de seu pedido exordial. Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, extrapolando os limites do pedido, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73 (atual art. 492 do CPC/2015).
- Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.
- Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial.
- O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- Prende o autor o reconhecimento de seu labor rural desempenhado sem registro em CTPS de 30/06/1968 a 22/12/1978. Como prova do labor rural no período, o autor trouxe aos autos a sua Certidão de Casamento, datada de 20/05/1978 e as Certidões de Nascimento de suas filhas, com data de 16/05/1977 e 20/05/1978, nas quais ele foi qualificado como lavrador (fls. 89, 92/93). Como se vê dos elementos de prova arrolados nos autos, os documentos mencionados constituem início razoável de prova material de sua alegada atividade campesina. Todavia, a prova oral colhida, cujos depoimentos encontram-se às fls. 164/165 e 213/216, não corroborou o labor rural da parte autora no período que pretende ver reconhecido, razão pela qual inviável o reconhecimento do alegado labor campesino do autor.
- Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, Agr.º REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor nos períodos de 23/12/1978 a 05/06/1983 e de 19/11/1984 a 14/11/1990. Quanto aos referidos interregnos, os formulários de fls. 83/85 dão conta de que o autor trabalhou como tratorista junto à Construtora Ituauna Ltda. A função de tratorista, por sua vez, é passível de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional, conforme pacífica jurisprudência nos Tribunais, enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, por ser essa atividade equiparada a de motorista.
- Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado de 23/12/1978 a 05/06/1983 e de 19/11/1984 a 14/11/1990.
- Como o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.
- Oportunizar registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.
- Somando os períodos especiais ora reconhecidos, aos incontroversos anotados em CTPS (fls. 15/20; 27/28; 48/51 e 88/90), constantes do extrato do CNIS de fls. 29/31 e 133/135 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 34/35, verifica-se que o autor contava com **33 anos, 07 meses e 01 dia** de tempo de atividade, insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, eis que não cumprindo o "pedágio" necessário, nos termos do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.
- Ante a sucumbência recíproca, deixa-se de condenar as partes em honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73, e em custas processuais, dada a gratuidade da justiça conferida à parte autora (fl. 29) e por ser o INSS delas isento.
- A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- Apelações desprovidas. Remessa necessária, tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao apelo do INSS e da parte autora e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta** para restringir a r. sentença de 1º grau, *ultra petita*, aos limites do pedido, bem como para afastar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, reconhecendo a ocorrência de sucumbência recíproca, com a revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, sendo que a Desembargadora Federal Inês Virginia julgava extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC/2015, no que tange ao período rural alegado, não reconhecido, de 30/06/1968 a 22/12/1978, restando, nesse aspecto, prejudicada a apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000637-72.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.000637-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	AUGUSTO CESAR GOMES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP242967 CRISTHIANO SEEFELDER e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA APARECIDA GOMES
ADVOGADO	:	SP242967 CRISTHIANO SEEFELDER e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006377220134036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO

MAGISTRADO. PATOLOGIA PRESENTE DESDE A INFÂNCIA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE AO INGRESSO NO RGPS. VEDAÇÃO. ARTS. 42, §2º, E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária a juntada de prontuários médicos do autor, junto a órgãos públicos de saúde, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - Não se pode olvidar que o destinatário é o juiz, que, por sua vez, sentiu-se suficientemente esclarecido sobre o tema. Não é o direito subjetivo da parte, a pretexto de supostos esclarecimentos, a formulação de indagações outras, ou encaminhamento de ofícios, tão só porque a conclusão médica não lhe foi totalmente favorável.
- 3 - Além do mais, a comprovação da incapacidade deve se dar tão somente por meio de perícia médica, razão pela qual a tomada de demais providências, como quer o autor, é absolutamente despicienda.
- 4 - A cobertura do evento invalidiz é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 e 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garante a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 e 63 da *Lei*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independente de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, reaver-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, aquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, a profissional médica indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 10 de maio de 2013 (fls. 48/55), consignou, a princípio, o seguinte, quanto ao histórico patológico do autor, contado por este e por sua genitora: *"Informa que o mesmo nasceu com deformidade na face problemas de dicção, sendo feito diagnóstico de que era portador de Síndrome de Moebius. Foi feita várias cirurgias para corrigir os problemas genéticos, mas mesmo assim apresenta perda dos movimentos dos músculos da face. Estudo em escola normal e fez ate a 4ª série, mas em virtude de suas deformidades sempre sofreu com preconceitos, e pelo fato de apresentar um retardo mental, em decorrência de sua patologia, ficava a maior parte do tempo em sua casa. Com vinte e nove (29) anos de idade conseguiu ir trabalhar em uma firma onde ficou por um ano e meio, sendo despedido. Logo nos dias seguinte, entrou em crise, agitado, com medo das pessoas, persecutória, sendo levado para tratamento com uso de medicação. Diz que esta melhor, e com o tratamento está sem crises"* (sic).
- 13 - Com relação propriamente as patologias congênitas do autor, o *expert* relatou: *"Pelos dados anamnésicos, declarações apresentadas, exames realizados, concluo que o Periciado é portador de Retardo mental moderado - comprometimento significativo do comportamento, requerendo vigilância do tratamento (...) Devido as sequelas de sua doença e condições atuais, encontra-se o periciado incapacitado total e definitivamente para atividades laborativas, bem como para os atos da vida civil"* (sic).
- 14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a *contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do *expert*. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.11 - Nessa senda, em virtude da incapacidade ser anterior à sua filiação à Previdência Social, inviabilizada a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, nos exatos termos dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.
- 15 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 16 - Evidenciado que o mal incapacitante do autor tem origem na infância, se mostra inegável que sua incapacidade é preexistente ao ingresso no RGPS.
- 17 - Assim, inviabilizada a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, nos exatos termos dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.
- 18 - Por oportuno, impende ressaltar que a concessão do benefício de auxílio-doença pelo INSS ao demandante, de NB: 550.305.477-2, entre 01º/03/2012 e 05/06/2012 (fl. 73), se deu em razão do agravamento do seu estado de saúde, decorrente de depressão, sendo tal hipótese acobertada pela ressalva expressa nos dispositivos *supra*. Todavia, se restabeleceu de tal mal, como o próprio e sua genitora informaram ao *expert*, dizendo, *repra-se*, *"que estava melhor, e com o tratamento está sem crises"*.
- 19 - Em suma, com relação às patologias que se originaram na infância do autor, as quais fundamentam o pedido descrito na exordial, resta impossibilitada a concessão de benefícios por incapacidade, ou ainda o restabelecimento de auxílio-doença mencionado, posto que o demandante se recuperou do quadro depressivo, que ensejou o seu deferimento.
- 20 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença Mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, por maioria, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001891-77.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.001891-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: PAULO MANOEL VICENTE
ADVOGADO	: SP299430 ADRIANO PEREIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00018917720134036112 2 Vº PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. TESTEMUNHAS CORROBORARAM PARCIALMENTE O INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

3 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

4 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.

5 - Pretende o autor o reconhecimento do labor rural desempenhado sem registro em CTPS de 1958 a 1977. As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do referido labor: a) Certidão de Casamento, na qual requerente é qualificado como lavrador, em 31/05/1975 (fl. 28); b) Título Eleitoral com idêntica qualificação, datado de 09/08/1974 (fl. 28-verso); c) Certidão do Cartório de Registro de Imóveis, tendo seu genitor como lavrador e proprietário de imóvel rural a partir de 1973 (fls. 29/30); d) Autorização para Impressão de Notas de Produtor e de Nota Fiscal Avulsa em nome de seu genitor do ano de 1976 (fl. 36) e; e) Nota Fiscal em nome de seu pai datada de 1977 (fl. 67). Tais documentos constituem início de prova material da atividade campesina do requerente.

6 - A prova testemunhal corroborou, em parte, o alegado labor rural da parte autora. Da análise da referida prova é possível inferir-se que a testemunha que conhece o autor mais remotamente, o fez no ano de 1975 (Sr. Francisco Veloni), pelo que inviável o reconhecimento do alegado labor campesino anteriormente à tal data.

7 - Assim, a vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento do labor rural do autor no interregno de 01/01/1975 (ano mais remoto que a testemunha o conhece) a 20/04/1977 (dia imediatamente anterior a seu primeiro registro em CTPS).

8 - Somando-se os períodos constantes do CNIS de fls. 41/42, verifica-se que a autora conta com **29 anos, 05 meses e 06 dias** de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (23/03/2010 - fl. 86), não fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

9 - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao apelo da parte autora apenas para reconhecer o labor rural no interregno de 01/01/1975 a 20/04/1977**, sendo que a Desembargadora Federal Inês Virgínia julgava extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC/2015, no que tange ao período rúrcola alegado, não reconhecido, de 01/01/1958 a 31/12/1974, restando, nesse aspecto, prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

	2013.61.22.000192-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VALDELICE ELZELI DOS SANTOS SOARES
ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDELICE ELZELI DOS SANTOS SOARES
ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001922120134036122 1 Vr TUPA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRÁRIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRME O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. ART. 25, I, LEI 8.213/91. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE AO REINGRESSO NO RGPS. VEDAÇÃO. ARTS. 42, §2º, E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 8.213/91. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inábil para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame efetuado em 16 de julho de 2013 (fls. 60/67), diagnosticou a demandante como portadora de "lúpus eritematoso sistêmico". Consignou que a "a autora (...) apresenta plaquetopenia importante, devido a medicação utilizada para controle da doença. Tal situação incapacita a AUTORA de maneira total e temporária". Por fim, atestou que "de acordo com o relatório médico especializado, a incapacidade laborativa é datada a partir de 16/08/2012, apesar dos exames mostrarem a presença de plaquetopenia desde março de 2010".

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RES P nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - O **expert** não indica precisamente a data do início da incapacidade, fazendo referência tanto à data de relatório médico acostado pela parte autora (16/08/2012), quanto às dos exames que identificaram plaquetopenia (baixo nível de plaquetas no sangue), de março de 2010.

12 - Como os exames já identificavam referido sintoma do "lúpus", o qual, nas palavras do próprio perito, é a principal causa da perda da capacidade laborativa, há de se concluir que o impedimento já se fazia presente nesta época (DII: 03/2010).

13 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato encontra-se acostado à fl. 287 dos autos, dão conta que a demandante verteu contribuições para o RGPS, na qualidade de empregada doméstica, de 01/02/2006 a 31/10/2006, e, na qualidade de segurada facultativa, de 01/07/2010 a 30/11/2014.

14 - Nota-se, portanto, que, relativamente ao primeiro período contributivo, a requerente não preencheu o requisito da carência, de 12 (doze) recolhimentos (art. 25, I, da Lei 8.213/91), não podendo utiliza-lo para o deferimento dos benefícios ora vindicados.

15 - Com relação ao segundo período, verifica-se que a incapacidade lhe era preexistente, o que inviabiliza a concessão, seja de aposentadoria por invalidez, seja de auxílio-doença, com base nele, nos exatos termos dos artigos 42, §2º, e 59, parágrafo único da Lei 8.213/91.

16 - Assim, de rigor a improcedência da demanda.

17 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

18 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

19 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelo da parte autora prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido, com a revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima exposto quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, restando prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

	2013.61.83.003563-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	RENAN MARTINS DUDA
ADVOGADO	:	SP266996 TANIA DE CASTRO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035630420134036183 4Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE CONFIGURADA. LAUDOS PERICIAIS. INTERPRETAÇÃO **A CONTRÁRIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRME OS PARECERES DOS EXPERTS. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. PREEXISTÊNCIA DA

INCAPACIDADE AO REINGRESSO NO RGPS. VEDAÇÃO. ARTS. 42, §2º, E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 8.213/91. REFILIAÇÃO OPORTUNISTA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inápto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, aquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, a primeira pericial médica indicada pelo Juízo *a quo*, da área de psiquiatria, com base em exame efetuado em 27 de fevereiro de 2014 (fls. 173/178), consignou o seguinte: "*O autor não apresentou documentação médica psiquiátrica. Ele relatou ter sido usuário de cocaína por cerca de cinco anos. Fez tratamento para dependência química em período de internação de novembro de 2012 a abril de 2013 (não comprovado através de documentação). Esta abstinente desde então (...) Não constatamos ao exame pericial a presença de incapacidade laborativa por doença mental*".

9 - Por outro lado, o profissional médico, especialista em clínica médica e cardiologia, com fundamento em exame efetuado em 26 de fevereiro de 2014 (fls. 179/192), destacou, quanto a sua área de atuação: "*Sob a ótica clínica o quadro encontra-se bem definido: - Internação em 17/02/2010 com conduta cirúrgica devido a diverticulite com perfuração e necessidade de realização de colostomia; (...) Reconstrução do trânsito em 2011: (...) No caso do periciando, considerando-se as recomendações/restrições e as exigências da atividade exercida, do ponto de vista clínico, caracterizada situação de incapacidade desde 17/02/2010 (total e temporária) até 10/2011 (reconstrução do trânsito intestinal)*".

10 - Por fim, médico ortopedista também avaliou o autor, em 28 de fevereiro de 2014 (fls. 193/200), relatando: "*O periciando é portador de seqüela irreversível de destruição articular do punho e tornozelo esquerdo secundário a processo infeccioso (pioartrite), associado a processo osteodegenerativo secundário a Artrite Reumatóide, deformidade das mãos, limitação total da mobilidade do punho e tornozelo esquerdo, portanto temos elementos para caracterizar com propriedade situação de incapacidade laborativa total e permanente*". Fixou a data do início da incapacidade, com relação aos males ortopédicos, em 15/05/2010.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente os pareceres dos peritos. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos nos órgãos competentes, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnósticos com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes, e, não sendo infirmadas pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

13 - No presente caso o autor quer ver restabelecido seu benefício de NB: 542.639.514-0, deferido em 14/09/2010 e cessado em 01/04/2013, pois se verificou que aquele reingressou no RGPS após o surgimento da sua incapacidade (fls. 38 e 135).

14 - Não é outro a conclusão que se chega, à luz das perícias médicas judiciais acostadas aos autos. Com efeito, tanto o segundo quanto o terceiro *experts* fixaram a DII, com relação às patologias de suas áreas, respectivamente, em 17/02/2010 e 15/05/2010. Por outro lado, o próprio requerente afirmou à pericial médica psiquiátrica que foi usuário de cocaína de 2007 a 2012 (fl. 175).

15 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato encontra-se acostado à fl. 238, dão conta que o requerente manteve vínculo empregatício entre 13/05/1980 e 29/02/1996, tendo retornado ao RGPS, na condição de contribuinte individual, somente em março de 2010.

16 - Nota-se, portanto, que o autor voltou a contribuir para a Previdência Social após mais de 3 (três) anos do vício em cocaína e justamente depois de internação hospitalar decorrente de "*diverticulite aguda*", com colocação de bolsa de colostomia, em 17 de fevereiro de 2010 (fls. 179/192), o que faz concluir que seu impedimento era preexistente à sua filiação, além do notório caráter oportunista desta.

17 - Diante de tais elementos, tem-se que decidiu a parte autora se reafiliar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez. Por conseguinte, acertado o ato administrativo de cancelamento.

18 - Como bem sintetizou a magistrada *a quo*, "*no caso, não se ignora os problemas de saúde do autor, mas, pelos resultados das perícias judiciais, conjugados com toda a situação factual dos autos, não há como resguardar o seu alegado direito*" (fl. 236).

19 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019266-36.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.019266-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE JORGE CORREA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE JORGE CORREA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00065-6 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. AGENTES BIOLÓGICOS. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL NA DER. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E DESPROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer o período de labor especial, de 12/12/1986 a 10/12/1987. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Rejeitada a preliminar de nulidade da sentença alegada pelo autor, por não vislumbrar a ocorrência do alegado cerceamento de defesa. Ressalte-se que é do autor o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/73, e art. 373, I, do CPC/2015).

3 - Apelação do INSS conhecida apenas em parte, eis que a r. sentença condenou o autor ao pagamento das custas e despesas do processo, razão pela qual inexistiu interesse recursal neste aspecto.

4 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

5 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.



- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 13/08/1982 a 30/04/1983, de 01/05/1983 a 11/12/1986, de 12/12/1986 a 10/12/1987 e de 12/03/1990 a 03/12/2012, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (11/03/2013).
- 13 - Saliente-se que o período de 01/05/1983 a 11/12/1986 já foi reconhecido administrativamente pelo INSS como tempo de labor especial (Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição - fls. 61/62), assim, passo a analisar os demais períodos controversos trabalhados na Prefeitura de Santa Rosa de Viterbo.
- 14 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 43/44) e laudo técnico pericial (fls. 104/116): no período de 13/08/1982 a 30/04/1983, o autor exerceu o cargo de "servente", sem exposição a agentes nocivos; no período de 12/12/1986 a 10/12/1987, trabalhou como "motorista de caminhão", transportando cascalho e terra em áreas urbanas e rurais; atividade enquadrada no código 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79; e no período de 12/03/1990 a 03/12/2012, exerceu o cargo de "motorista de ambulância", exposto a "vírus, fungos, bactérias, vômitos, secreções de doenças", agentes biológicos enquadrados no código 1.3.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
- 15 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 12/12/1986 a 10/12/1987 e de 12/03/1990 a 03/12/2012**.
- 16 - Quanto ao labor no período de 13/08/1982 a 30/04/1983, como bem salientou a r. sentença: "*as atividades do autor como servente de pedreiro não expunham o segurado a qualquer elemento nocivo previsto em regulamento. A simples exposição à cal e ao cimento não constitui fatores de risco previdenciário, pois tais agentes nunca foram previstos como nocivos pela lei previdenciária brasileira.*" Assim, inviável o reconhecimento de sua especialidade.
- 17 - Desta forma, somando-se os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente (fls. 61/62), verifica-se que na data do requerimento administrativo (11/03/2013 - fl. 15), o autor contava com **27 anos, 4 meses e 2 dias** de tempo de atividade especial, suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir desta data.
- 18 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.
- 21 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.
- 22 - Remessa necessária desprovida. Apelação do INSS conhecida em parte e desprovida. Apelação do autor parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, negar provimento à remessa necessária, tida por interposta, e rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, por maioria, dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor no período de 12/03/1990 a 03/12/2012 e condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (11/03/2013), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença; mantendo, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001291-64.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.001291-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	EDEMAR PAULO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP282752 LAURO ROGERIO DOGNANI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00122-8 1 Vt FARTURA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO PELA PROVA ORAL. PERÍODO POSTERIOR À LEI DE BENEFÍCIOS. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA.

- 1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos de labor rural do autor. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
- 6 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor rural do autor no período de 10/05/1977 a 31/12/1977 e de 21/08/2002 a 06/06/2005, bem como requer o postulado o referido reconhecimento nos interregnos de 14/03/1973 a 09/05/1977, de 01/10/1994 a 20/08/2002 e de 01/05/2006 a 10/07/2006. As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor: a) Certidão de Nascimento de sua filha, datada de 29/08/1977, na qual o autor é qualificado como lavrador (fl.11) e b) Título Eleitoral apontando idêntica qualificação em 10/05/1977 (fl. 10). Como se vê dos elementos de prova carreados aos autos, os documentos acima mencionados constituem início razoável de prova material de sua alegada atividade campesina.
- 7 - A prova testemunhal não corroborou o labor rural da parte autora no período que pretende ver reconhecido. Assim, resta claro que, quanto aos períodos de 14/03/1973 a 09/05/1977 e 10/05/1977 a 31/12/1977 inviável o seu reconhecimento, uma vez que a prova oral não corroborou o início de prova material acostado aos autos, o qual restou isolado, isso porque a testemunha que o conhece mais remotamente o fez apenas no ano de 1994. No mesmo sentido, conforme já explicitado alhures, quanto aos interregnos de 01/10/1994 a 20/08/2002, 21/08/2002 a 06/06/2005 e de 01/05/2006 a 10/07/2006 igualmente inviável o seu reconhecimento, ante a ausência dos respectivos recolhimentos previdenciários, por tratarem-se de períodos posteriores à Lei de Benefícios.
- 8 - No caso dos autos, indeferido em sua integralidade, o reconhecimento do labor rural exercido sem registro em CTPS, inequívoca a insuficiência de tempo para a concessão da respectiva aposentadoria por tempo de contribuição.
- 9 - Condena-se a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais são arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
- 10 - Apelação do autor desprovida e remessa necessária, tida por interposta, provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao apelo da parte autora e, por maioria, dar provimento à remessa necessária, tida por interposta**, para afastar o reconhecimento do labor rural de 10/05/1977 a 31/12/1977 e de 21/08/2002 a 06/06/2005, bem como para condenar a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023298-50.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.0023298-1/SP
--	-------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO CARCINONI COSSETTI
ADVOGADO	:	SP230862 ESTEVAN TOSO FERRAZ
No. ORIG.	:	00029358820148260368 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. LABOR RURAL. 12 ANOS DE IDADE. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO PROBATÓRIO EFICAZ. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.**

- 1 - A r. sentença condenou o INSS à implantação de aposentadoria em nome da parte autora. Não havendo como se apurar, nesta fase processual, com exatidão, o valor condenatório, considera-se a sentença líquida e sujeita ao reexame necessário.
- 2 - Descreve a parte autora, no bojo da exordial, seu ciclo laborativo composto por atividades rurais, requerendo o reconhecimento do intervalo de 13/02/1974 (aos 12 anos de idade, eis que nascida em 13/02/1962) até 04/09/1979 (data que antecede o primeiro registro formal de emprego), em prol da concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", desde a data do pedido administrativo, em 11/04/2014 (sob NB 160.751.179-4).
- 3 - Observa-se cópia da certidão de casamento do autor, celebrado em 24/06/1995, anotada sua profissão como *lavrador*; a peça não lhe favorece na pretendida demonstração do murejo campestre, na medida em que não pertence à periodização cujo exame ora se enfrenta.
- 4 - Embora subsistam contratos empregatícios *de índole rural* na carteira profissional do autor, tais anotações fazem prova tão somente do labor respectivamente anotado, considerado de natureza incontroversa nos autos, passível de cotejo com as laudas de pesquisa ao sistema informatizado CNIS.
- 5 - Conquanto as testemunhas ouvidas em audiência tenham asseverado a fixação rúrcola da parte autora, a ausência de elemento material aproveitável resulta no insulamento da prova oral.
- 6 - Ante a inexistência de prova documental hábil a comprovar que a parte autora laborava no campo, impossível o reconhecimento do interstício reclamado.
- 7 - Em razão do entendimento fixado pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **RESP nº 1.352.721/SP**, na forma do artigo 543-C do CPC/1973, e diante da ausência de conjunto probatório eficaz, deverá o feito ser extinto, sem resolução de mérito, por carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, de sorte a possibilitar à parte autora a repropósito de seu pedido - junto à via administrativa ou mesmo judicial - caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
- 8 - Condenação da parte autora no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - Remessa necessária, tida por interposta, provida. Julgado extinto o processo sem exame do mérito. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à remessa necessária, tida por interposta, para, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do CPC, e em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não-comprovação do trabalho rural c, por conseguinte, **julgar prejudicada a apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044130-07.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.044130-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	EVA DAS GRACAS CARVALHO ZAMARIOLI
ADVOGADO	:	SP301364 NEUSA ROCHA MENEZES
No. ORIG.	:	30015146620138260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENSISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. NOVOS RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RETORNO AO RGPS AOS 56 (CINQUENTA E SEIS) ANOS DE IDADE. REFILIAÇÃO APÓS MAIS DE 12 (DOZE) ANOS SEM CONTRIBUIÇÕES. PATOLOGIAS ORTOPÉDICAS. MALES DEGENERATIVOS TÍPICOS DE PESSOAS COM IDADE AVANÇADA. RELATO AO PERITO DE QUE SOFRIA DE PROBLEMAS NA COLUMNA HÁ MAIS DE 20 (VINTE) ANOS E NO OMBRO DIREITO HÁ MAIS DE 8 (OITO) ELEMENTOS SUFICIENTES QUE ATESTAM O INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA PREGRESSA AO REINGRESSO NO RGPS. REFILIAÇÃO OPORTUNISTA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. VEDAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.**

- 1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/1973, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denomina "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com fundamento em exame realizado em 28 de maio de 2015 (fls. 94/107), diagnosticou a demandante como "portadora de déficit funcional na coluna vertebral em decorrência de Lombociatalgia e Cervicalgia proveniente de Discopatia por Osteoartrite e Tendinopatia no ombro direito, impedindo-a de desempenhar atividades laborativas, atualmente necessitando de tratamento ortopédico e fisioterápico, além de afastamento do trabalho. Apresenta-se Incapacitada de Forma Total e Temporária para o Trabalho com período estimado em 06 meses para tratamento". Fixou, por fim, como data do início da incapacidade: 07/06/2013.
- 10 - O juiz não está adstrito integralmente ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 11 - A despeito de ter fixado a DII em tal data, tem-se que o impedimento, ao menos, já estava presente em período anterior a 2010, ano em que reingressou no RGPS.
- 12 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato encontra-se acostado às fls. 54-A/55, dão conta que a requerente verteu recolhimentos para o RGPS, na condição de contribuinte individual, de 01/07/1992 a 31/01/1998 e de 01/04/1998 a 31/04/1998.
- 13 - Após 12 (doze) anos sem nenhum recolhimento, retornou ao RGPS, na qualidade de contribuinte individual, em maio de 2010, quando já possuía mais 56 (cinquenta e seis) anos de idade.
- 14 - Se afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subordinadas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que a autora tenha se tomado incapaz somente após maio de 2010. Isso porque é portadora de males degenerativos ortopédicos típicos de pessoas com idade avançada, que se caracterizam, justamente, pelo desenvolvimento paulatino ao longo dos anos.
- 15 - Ademais, a própria requerente, quando da perícia, informou que o "sofrimento na coluna lombar (...) se iniciou acerca de 20 anos e a artrose no ombro direito (...) acerca de 8 anos".
- 16 - Em suma, a demandante somente reingressou no RGPS, aos 56 (cinquenta e seis) anos de idade, na condição de contribuinte individual, após mais de 12 (doze) anos sem nenhum recolhimento para a Previdência, o que somado ao fato de que é portadora de males degenerativos ortopédicos típicos de pessoas com idade avançada, denota que sua incapacidade é preexistente à sua filiação no RGPS, além do notório caráter oportunista desta.
- 17 - Diante de tais elementos, tem-se que decidiu a parte autora se refilar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.
- 18 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 19 - Condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11,

§2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

20 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelo da parte autora prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, por maioria, dar provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, com a revogação da tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044430-66.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.044430-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	IVONE THEREZINHA CANDIDO JOAQUIM
ADVOGADO	:	SP088550 LUIZ CARLOS CICCONE
CODINOME	:	IVONE THEREZINHA CANDIDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00085-03 Vr MATAO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denomina "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No caso vertente, a demandante não comprovou que ostentava a qualidade de segurada quando eclodiu sua incapacidade laboral.

9 - O laudo pericial de fs. 133/135, elaborado em 04/06/13, diagnosticou a autora como portadora de "*prótese de joelho com sinais de soldura séptica*". Concluiu pela incapacidade total e temporária, desde maio de 2013, conforme laudo de cintilografia óssea.

10 - O Cadastro Nacional de Informações Sociais em anexo comprova que a demandante efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 04/05/76 a 12/12/79, 01/02/04 a 31/01/04, 01/05/05 a 30/06/05 e 01/02/09 a 30/06/09.

11 - Assim, considerados o último vínculo laboral - 01/02/09 a 30/06/09 - e a data de início da incapacidade (maio de 2013), verifica-se que a parte autora não manteve sua qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

12 - Desta forma, quando do início da incapacidade laboral, a autora não ostentava mais a qualidade de segurada.

13 - Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

14 - Inaplicável, na espécie, o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduziram à certeza de que a incapacidade da parte autora remonta ao período em que mantinha a qualidade de segurado.

15 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a *contrário sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert.

Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

16 - Destarte, não reconhecida a manutenção da qualidade de segurada da parte autora, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, de rigor o indeferimento do pedido.

17 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0045472-53.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.045472-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ANGELICA CARRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUZIA CARLOS DE ALMEIDA GODOI
ADVOGADO	:	SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	00089153920118260168 3 Vr DRACENA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR IDADE. DIREITO DE OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SE OPTADO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - Inicialmente, verifica-se que a parte autora não renunciou ao benefício de aposentadoria por invalidez, apenas informou ao INSS que não tinha interesse em aceitar a proposta de acordo, por estar em gozo do benefício de aposentadoria por idade (fl. 83).

2 - Desta forma, uma vez preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em data anterior à concessão da aposentadoria por idade, persiste à autora o interesse de agir, cabendo a ela optar pelo benefício que lhe pareça mais vantajoso.

3 - Registre-se que o benefício de aposentadoria por invalidez foi restabelecido desde a data da cessação indevida em 21/09/12 e a aposentadoria por idade foi concedida em 17/05/13 (fl. 97).

4 - A controvérsia sobre a possibilidade de execução das prestações do benefício concedido judicialmente na hipótese de opção pelo obtido na via administrativa, mais vantajoso, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do Tema nº 1.018 pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo. Ressalva quanto aos honorários advocatícios.

5 - No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada,

conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar parcial provimento** à apelação do INSS para facultar à autora a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acima expandido quanto à execução dos valores atrasados e **dar parcial provimento à remessa necessária** para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

CARLOS DELGADO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028010-17.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N

AGRAVADO: ANGELA MARIA BINOTTI

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ELI APARECIDA GRITTI DE LIMA - SP292072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028010-17.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N

AGRAVADO: ANGELA MARIA BINOTTI

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ELI APARECIDA GRITTI DE LIMA - SP292072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela recursal, interposto pelo INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Amparo/SP, que deferiu o pedido de tutela antecipada para determinar ao INSS o restabelecimento do benefício de auxílio-doença por um ano, sob pena de multa de R\$ 2.000,00 caso o benefício seja cessado, devendo ser providenciada a reabilitação da autora.

Sustenta, em síntese, que a parte autora não está incapaz, inexistindo o direito ao benefício de auxílio-doença. Subsidiariamente, alega que não é possível a cominação de multa em caso de suspensão do benefício pela autarquia e que a determinação de reabilitação da autora não é cabível, uma vez que está temporária e parcialmente incapaz. Requer que seja estabelecido o prazo de 180 dias para seu cancelamento, submetendo-se sua prorrogação à prévia análise do INSS.

Com a inicial foram juntados documentos.

Foi concedida parcialmente a tutela recursal, para manter o benefício por 6 meses, contados da realização da perícia judicial, cabendo ao INSS a realização de nova perícia e eventual prorrogação do benefício, afastando-se a cominação de multa em caso de sua cessação e a obrigação de submeter a agravada ao processo de reabilitação.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028010-17.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N

AGRAVADO: ANGELA MARIA BINOTTI

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

*In casu*, a agravada, 52 anos, montadora de artefatos, requereu administrativamente o benefício de auxílio-doença, que foi indeferido em virtude da perícia médica contrária do INSS.

Contudo, em que pese tal afirmação e presunção de veracidade e legalidade do ato administrativo, de acordo com a documentação acostada aos autos, inclusive laudo pericial produzido em juízo, é portadora de tendinopatia nos ombros, com previsão de cirurgia e prognóstico de recuperação da capacidade em 6 meses, não havendo que se falar em processo de reabilitação da agravada neste momento processual, diante do quadro peculiar que se apresenta.

Ainda que os documentos por ela apresentados não constituam prova inequívoca da continuidade da incapacidade para o trabalho, em sede de exame sumário são aptos a demonstrar a existência da doença, restando suficientemente caracterizada a verossimilhança da alegação necessária à antecipação da tutela jurisdicional, que deve ser mantida até 6 meses da realização do exame pericial pericia judicial (28/09/2018), conforme sugerido pelo próprio *expert*.

O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter periodicamente a exame médico a cargo da Previdência, não se tratando de benefício de caráter permanente. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS.

Com efeito, o benefício do auxílio-doença tem natureza temporária, cuja prorrogação depende da verificação, pela Administração, por meio de perícia médica, da continuidade da incapacidade, sendo indevida a determinação de concessão do benefício pelo prazo de um ano, bem como a cominação de multa em caso de cessação de seu pagamento por perícia médica contrária.

Acresça-se que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação imputado ao agravado pela suspensão do pagamento, o que reforça a necessidade da concessão da medida ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público no caso de reversão do provimento, devendo se privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

Desta forma, dou parcial provimento ao agravo de instrumento.

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EXAME SUMÁRIO. VEROSSIMILHANÇA DO DIREITO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. DEFERIMENTO. PERÍCIAS PERIÓDICAS. PRERROGATIVA DO INSS.

- 1 - A agravada, 52 anos, montadora de artefatos, requereu administrativamente o benefício de auxílio-doença, que foi indeferido em virtude da perícia médica contrária do INSS.
- 2 - Em que pese a afirmação e presunção de veracidade e legalidade do ato administrativo, de acordo com a documentação acostada aos autos, inclusive laudo pericial produzido em juízo, é portadora de tendinopatia nos ombros, com previsão de cirurgia e prognóstico de recuperação da capacidade em 6 meses, não havendo que se falar em processo de reabilitação da agravada neste momento processual, diante do quadro peculiar que se apresenta.
- 3 - Ainda que os documentos apresentados não constituam prova inequívoca da continuidade da incapacidade para o trabalho, em sede de exame sumário são aptos a demonstrar a existência da doença, restando suficientemente caracterizada a verossimilhança da alegação necessária à antecipação da tutela jurisdicional, que deve ser mantida até 6 meses da realização do exame pericial pericia judicial.
- 4 - O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter periodicamente a exame médico a cargo da Previdência, não se tratando de benefício de caráter permanente. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS.
- 5 - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005370-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: FRANCISCO XAVIER MAGALHAES SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N, VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005370-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: FRANCISCO XAVIER MAGALHAES SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N, VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Francisco Xavier Magalhaes Santos contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Itabela/SP, que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, que é portador de patologias de ordem ortopédica, fazendo uso de medicação, estando incapacitado para o trabalho e que sendo segurado da Previdência Social tem direito ao gozo do benefício assistencial à pessoa deficiente.

Alega que a continuidade das atividades laborais acarretará no agravamento das moléstias que o acometem, e que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Devidamente intimado, o agravado deixou transcorrer o prazo para contraminuta.

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido de tutela recursal foi indeferido.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005370-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: FRANCISCO XAVIER MAGALHAES SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N, VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*"

*In casu*, o indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a incapacidade do agravante.

Por sua vez, os documentos apresentados pelo agravante, embora atestem a presença das doenças relatadas na inicial, quais sejam, dor na coluna torácica e transtornos de discos lombares, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que além de se resumirem a pedidos de avaliação médica e receituário para medicação, não são atuais e não especificam qual o nível de comprometimento e limitação do agravante para a realização de suas atividades.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: *AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.*

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO COMPROVADA INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. O benefício assistencial de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso com 65, ou mais, que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Incapacidade não comprovada. Documentos apresentados pelo Agravante, embora atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não são aptos a demonstrar a existência de incapacidade atual.
3. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.
4. Agravo de Instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024980-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: PAULO CESAR SIMIONI

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024980-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: PAULO CESAR SIMIONI

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Águaí/SP (ID 90781955/13) que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita, por entender inexistente a necessidade e que a parte autora possui condições de arcar com as despesas do processo, não bastando a juntada da declaração de hipossuficiência firmada pela parte autora.

O agravante alega, em resumo, que sua renda, em torno de R\$ 2.500,00, não é suficiente para afastar a presunção de hipossuficiência. Argumenta não ter condições de custear as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido de tutela recursal foi deferido.

Em contrarrazões, a parte agravada pugna pelo não provimento do recurso.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024980-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: PAULO CESAR SIMIONI

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”.

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça, basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, conforme demonstrativos de pagamento colacionados aos autos, verifica-se que o agravante obteve rendimentos mensais líquidos de R\$ 2.330,66 (competência 12/2018), R\$ 2.885,95 (01/2019) e R\$ 2.974,54 (02/2019), decorrente de remuneração pelo exercício de atividade laboral como motorista de ambulância, junto à Prefeitura Municipal de Aguiá/SP (ID 90781955/8-10).

Assim, considerando que a renda mensal não ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma, e a inexistência nos autos originários, de prova em contrário à presunção da hipossuficiência declarada, resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, dou provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.



---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA COMPATÍVEL. RECURSO PROVIDO.**

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal compatível com a condição de hipossuficiência. Benefício da gratuidade da justiça devido.
4. Recurso provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010860-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: S. H. C.

CURADOR: NAIARA MUNIQUE CALVO

Advogado do(a) AGRAVADO: LIZANDRY CAROLINE CESAR CUSIN - SP264821-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010860-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: S. H. C.

CURADOR: NAIARA MUNIQUE CALVO

Advogado do(a) AGRAVADO: LIZANDRY CAROLINE CESAR CUSIN - SP264821-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de benefício assistencial, deferiu a tutela de urgência.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que não estão demonstrados os requisitos para a concessão do benefício.

Indeferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

Parecer do Ministério Público Federal pelo improvemento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010860-52.2020.4.03.0000

AGRAVADO: S. H. C.  
CURADOR: NAIARA MUNIQUE CALVO

Advogado do(a) AGRAVADO: LIZANDRY CAROLINE CESAR CUSIN - SP264821-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Consoante o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

O benefício assistencial pleiteado está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito, o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007)*

Compulsando os autos, verifico que os documentos médicos trazidos demonstram que a parte autora, atualmente com 6 anos de idade, é portadora da doença de "Hirschsprung".

Por sua vez, a análise social assinala que: "... A Srª Naira está desempregada desde o ano de 2018 onde precisou sair do trabalho para cuidar do filho S., que requer cuidados e atenção especial. Hoje a Srª Naira não possui nenhuma renda, não recebendo pensão dos filhos. (fls.65). ...Através da visita domiciliar constatamos a situação de vulnerabilidade da família. A família é composta por cinco pessoas e não possui renda fixa. A Srª Naira informa que depende do auxílio de terceiros para sobreviver. O irmão, Sr Rodrigo está desempregado e é dependente químico. O requerente foi encaminhado para a Secretaria de Desenvolvimento Social para ser inserido no programa de leite em pó. O BCP ao Deficiente possui critérios para a sua concessão, mas seria importante para S., que necessita de uma alimentação diferenciada."

Cabe ressaltar, ainda, que a perícia médica foi suspensa em virtude da pandemia.

Entendo, dessa forma, que restou satisfatoriamente demonstrada a situação de miserabilidade em que se encontra a parte autora, nos termos do disposto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, fazendo jus ao benefício ora pleiteado.

Cumprе ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Ante o exposto **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA PRESENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Nos termos do art. 300 do novo CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.
3. Os documentos médicos trazidos demonstram que a parte autora, atualmente com 6 anos de idade, é portadora da doença de "Hirschsprung".
4. Por sua vez, a análise social assinala que: "... A Srª Naira está desempregada desde o ano de 2018 onde precisou sair do trabalho para cuidar do filho S., que requer cuidados e atenção especial. Hoje a Srª Naira não possui nenhuma renda, não recebendo pensão dos filhos. (fls. 65). ... Através da visita domiciliar constatamos a situação de vulnerabilidade da família. A família é composta por cinco pessoas e não possui renda fixa. A Srª Naira informa que depende do auxílio de terceiros para sobreviver. O irmão, Sr Rodrigo está desempregado e é dependente químico. O requerente foi encaminhado para a Secretaria de Desenvolvimento Social para ser inserido no programa de leite em pó. O BCP ao Deficiente possui critérios para a sua concessão, mas seria importante para S., que necessita de uma alimentação diferenciada."
5. Cabe ressaltar, ainda, que a perícia médica foi suspensa em virtude da pandemia.
6. Entendo, dessa forma, que restou satisfatoriamente demonstrada a situação de miserabilidade em que se encontra a autora, nos termos do disposto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, fazendo jus ao benefício ora pleiteado.
7. Cumpre ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.
8. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011620-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ CARLOS MILLER

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIANA GIMENEZ - SP343037-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011620-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ CARLOS MILLER

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIANA GIMENEZ - SP343037-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu a tutela de urgência.

Sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Indeferido o efeito suspensivo.

Semcontramínuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011620-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ CARLOS MILLER

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIANA GIMENEZ - SP343037-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nos termos do artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam dos autos documentos médicos apresentados pela parte autora

Da análise dos autos, verifica-se diversos vínculos de trabalho entre 1995 e 2018, sendo o último deles de 01/03/2017 a 20/09/2018 (ID 132001859 - fs. 15/19).

No presente caso, há nos autos indícios suficientes da incapacidade do segurado para o trabalho.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Demonstrada, portanto, a verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a antecipação da tutela.

A propósito, transcrevo:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*1. Os documentos atestam a presença das doenças relatadas na inicial e constituem prova da alegada incapacidade atual para o trabalho.*

*2. A natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação imputado ao agravado pela suspensão do pagamento, o que reforça a necessidade da concessão da medida ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público no caso de reversão do provimento, devendo se privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.*

*3. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590507 - 0020022-98.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 22/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2017)*

Cumprе ressaltar, ainda, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Cabe destacar, por fim, que, conforme informado pelo Juízo de origem, a perícia, até o momento, não foi realizada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
2. Constatados os autos documentos médicos apresentados pela parte autora.
3. Verifica-se diversos vínculos de trabalho entre 1995 e 2018, sendo o último deles de 01/03/2017 a 20/09/2018 (ID 132001859 - fls. 15/19).
4. No presente caso, há nos autos indícios suficientes da incapacidade do segurado para o trabalho.
5. Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.
6. Conforme informado pelo Juízo de origem, a perícia, até o momento, não foi realizada.
7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007230-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: IVONETE BORTOLLI SARTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007230-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: IVONETE BORTOLLI SARTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento de benefício previdenciário, declinou da competência, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Araraquara.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a competência da 1ª Vara da Comarca de Itápolis, em razão do equívoco na forma de medição das distâncias da Resolução 322/2019, que definiu as comarcas estaduais com competência delegada.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado não ofereceu contraminuta.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso.

**É o relatório.**

---

Com a devida vênia, dirijo do E. Relator para não conhecer do agravo de instrumento interposto pela parte autora.

O recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito processo;

- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidência de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol de natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações ali previstas.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909/RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versem sobre competência, contudo dele não comungo.

Nesse passo, pedindo vênia aos que adotam posicionamento contrário, entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versem matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

Assim, inclusive, já definiu o C. STJ, no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, no sentido de que o art. 1015 do CPC tem rol de taxatividade mitigada, admitindo a interposição de agravo de instrumento **quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.**

Por esses fundamentos, coma devida vênia, dirijo do E. Relator para não conhecer do agravo de instrumento.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007230-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: IVONETE BORTOLLI SARTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

De início, cabe salientar que o STJ, acerca da taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrih, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

*"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

Transcrevo, por oportuno:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. 1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal. 2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação". 3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo. 4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos. 5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repriminção do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo. 6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. 7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão. 8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato. 9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.**

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Passo à análise do mérito.

Comefeito, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, estabelecia em sua redação original, que:

*"(...) serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal."*

No mesmo sentido, a Lei n. 5.010/1966:

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária."*

Ocorre que a Emenda Constitucional n. 103/2019 alterou o artigo 109, passando seu parágrafo 3º a dispor que:

*"(...)"*

*§3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal."*

De igual modo, a Lei n. 5.010/1966 foi modificada pela Lei n. 13.876/2019, disciplinando a matéria em seu artigo 3º, nos seguintes termos:

*"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*(...)"*

*III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;*

*(...)"*

*§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.*

*§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."*

Em decorrência da Lei n. 13.876/2019, este Tribunal editou a Resolução PRES n. 322, em 12/12/2019, publicada em 16/12/2019, que, ao dispor sobre o exercício da competência delegada na Justiça Federal da 3ª Região, indicou as comarcas que permanecem com competência federal delegada. Posteriormente, em 27/02/2020, esta Corte editou a Resolução PRES n. 334, publicada em 02/03/2020, que alterou dispositivos da Resolução PRES n. 332.

No caso, a comarca de Itápolis, quando do ajuizamento da ação (06/03/2020), não se encontrava elencada no rol das comarcas listadas nas referidas Resoluções, que distam mais de 70 Km de uma Sede de Justiça Federal, não havendo que se cogitar tratar-se de município cuja Vara Estadual lá instalada possua competência federal delegada.

Assim, existindo Justiça Federal instalada dentro do limite de 70 Km, estabelecido pela novel legislação, não merece reparos a decisão de origem, que determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Araraquara/SP, competente para processar e julgar o feito originário.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento. nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONFIGURADAS AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O rol de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estabelecido no artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015 tem natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações nele previstas.

2. As questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos do Código de Processo Civil/2015.

3. Agravo de instrumento não conhecido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NÃO CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, VENCIDO O RELATOR QUE NEGAVA PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013501-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

AGRAVADO: ANTONIO MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013501-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

AGRAVADO: ANTONIO MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Boituva/SP que, em ação ajuizada por ANTONIO MARIA DOS SANTOS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ora em fase de cumprimento de sentença, determinou a expedição de ofício ao INSS, para averbação do período reconhecido como laborado em condições especiais.

Em razões recursais, sustenta o INSS o desacerto da decisão impugnada, tendo em vista que a manutenção do benefício concedido em sede administrativa, com a execução das parcelas em atraso do benefício judicial, configuraria desaposentação indireta.

Devidamente processado o recurso, não houve oferecimento de resposta (ID 108971901).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013501-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

AGRAVADO: ANTONIO MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):



O agravo não merece ser conhecido.

Deflagrada a fase de cumprimento de sentença, o autor, de forma expressa e por reiteradas oportunidades, noticiou o Juízo acerca da opção pela continuidade do recebimento da aposentadoria por invalidez que lhe fora concedida em sede administrativa, acarretando, por consequência, a inexistência da execução de valores em atraso referentes à aposentadoria por tempo de contribuição assegurada pelo julgado exequendo.

Como se vê da decisão agravada, foi determinada a expedição de ofício ao INSS para, tão somente, proceder à averbação do período desempenhado em condições especiais.

A seu turno, as razões contidas no presente agravo de instrumento se distanciaram por completo dos fundamentos da r. decisão impugnada, alinhando os elementos de inconformismo, exclusivamente, na questão relativa à execução dos valores em atraso do benefício concedido judicialmente, tema que, em momento algum, fora ventilado na decisão recorrida.

Para melhor compreensão, transcrevo excertos da inicial do presente recurso:

*“Não obstante a determinação legal, o autor asseverou na petição de fls. 253/ss., sua intenção de manter o benefício administrativo e executar os atrasados do benefício judicial, o que configura DESAPOSENTAÇÃO INDIRETA, conforme manifestação do INSS de fls. 269/ss”.*

*“Ao arripio da Lei, o Juízo de piso acolheu a pretensão autoral, desrespeitando a correta interpretação do julgado, às fls. 260 (grifamos) :*

*“Vistos.*

*Fls. 247/252 e 256/259: Tendo o autor optado pela manutenção do benefício mais vantajoso, concedido administrativamente, são devidas as parcelas atrasadas referentes ao benefício concedido nesta demanda, eis que a opção tomada pelo beneficiário não tem o condão de invalidar o título judicial.*

*Dessa forma, são devidos os valores em atraso até o dia anterior à implantação do benefício concedido administrativamente (Tribunal Regional Federal da 3ª Região – São Paulo-Capital; Apelação Cível nº 0030158-33.2016.4.03.9999/SP; J.: 18/09/2017; Rel(a) Tânia Marongoni).*

*Diante do exposto, determino oficie-se ao INSS para reimplantação do benefício concedido administrativamente aos 22/03/2018 em favor do autor NILSON DE ALMEIDA, RG nº 14.441.256, CPF nº 029.241.338-66, instruindo o ofício com cópia dos documentos de págs. 249/250.*

*Após, dê-se vista dos autos ao INSS para apresentação de planilha de valor devido em atraso, em conformidade com a sentença e V. Acórdão proferidos nesta demanda, observando-se os termos desta decisão. Prazo: 60 dias.”*

No ponto, abro um parêntese para registrar que a decisão acima transcrita, não corresponde ao pronunciamento judicial de origem, tratando-se, em verdade, de decisão proferida em feito diverso.

Prossigo com a reprodução de trechos da inicial:

*“Deste modo, ao arripio da Lei, A DECISÃO AGRAVADA de fls. 260 facultou ao autor a manutenção do benefício concedido administrativamente no curso da ação e, concomitantemente, a execução das parcelas atrasadas do benefício judicial até a data da implantação do benefício administrativo”.*

*“Com efeito, se pretendesse a parte perceber os atrasados de um e a renda mensal de outro, estaria a cindir o título executivo judicial, o que não pode ser admitido, pois, caso contrário, estar-se-á diante de uma situação em que seriam pagas ao autor apenas as parcelas, por assim dizer, das aposentadorias, naquilo que lhe forem mais favoráveis (atrasados da primeira – judicial - e a renda da segunda - administrativa)”.*

Verifica-se, com isso, que as razões de recurso se encontram dissociadas dos fundamentos da r. decisão impugnada, restando nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no art. 1.016 do CPC/2015.

A matéria já foi apreciada por esta Egrégia Turma, de acordo com o julgado que porta a seguinte ementa:

*“AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. O recurso ressent-se da devida correlação ao decisum, isto é, a impugnação manifestada não se coaduna com o teor da decisão hostilizada.*

*2. Dissociados os fundamentos do recurso em relação à decisão agravada.*

*3. Agravo legal não conhecido.”*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.011993-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 23/10/2015).

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento interposto pelo INSS.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - A decisão impugnada determinou a expedição de ofício ao INSS para, tão somente, proceder à averbação do período desempenhado em condições especiais.

2 - A seu turno, as razões contidas no presente agravo de instrumento se distanciaram por completo dos fundamentos da r. decisão impugnada, alinhando os elementos de inconformismo, exclusivamente, na questão relativa à execução dos valores em atraso do benefício concedido judicialmente, tema que, em momento algum, fora ventilado na decisão recorrida. Para além disso, transcreveu, inclusive, suposta decisão agravada que não corresponde àquela proferida na demanda subjacente.

3 - Verifica-se, com isso, que as razões de recurso se encontram dissociadas dos fundamentos da r. decisão impugnada, restando nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no art. 1.016 do CPC/2015.

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS não conhecido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009721-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE FERREIRA DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009721-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE FERREIRA DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Santa Fé do Sul/SP, que deferiu o pedido de tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício de auxílio doença em favor do agravado.

Sustenta, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando que a perícia oficial constatou a recuperação da capacidade para o trabalho do agravado, faltando-lhe, portanto um dos requisitos para o gozo do benefício.

Alega que os atestados médicos produzidos unilateralmente não podem ser valorados como contraprova da perícia realizada administrativamente, a qual tem presunção de legitimidade e veracidade.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Devidamente intimado, o agravado apresentou contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009721-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE FERREIRA DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

*In casu*, observo que o agravado recebeu benefício de auxílio-doença desde 14/03/2018 a 13/12/2018, sendo cessado por perícia administrativa que concluiu pela capacidade do autor.

Por sua vez, os documentos apresentados pelo agravado, 51 anos, auxiliar geral em loja de móveis, embora demonstrem a presença das doenças relatadas na inicial, quais sejam, transtornos de discos lombares e outros discos intervertebrais com radiculopatia, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, uma vez que não apontam qual o grau de comprometimento do autor e quais as suas limitações para o trabalho e para as suas atividades habituais. Os demais documentos são contemporâneos ao período em que estava em gozo do benefício, não tendo valor probante para o estado de saúde atual.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.

Ante o exposto, dou provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO COMPROVADA INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

1. Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos.
2. Incapacidade laborativa não comprovada. Documentos apresentados pelo Agravante não são aptos a demonstrar a existência de incapacidade atual.
3. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.
4. Agravo de Instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001743-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGRIPINO PEREIRA MACENA

Advogado do(a) APELADO: MADALENA DE MATOS DOS SANTOS - MS5722-A

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249585-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VENICIO DE PAULA

Advogados do(a) APELADO: AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO - SP70339-N, HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011566-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: NICOLA CAPICOTTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011566-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: NICOLA CAPICOTTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **NICOLA CAPICOTTO** contra decisão que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear as despesas do processo e que a simples declaração é suficiente para a comprovação de sua condição de hipossuficiência. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, postula o provimento ao recurso, a fim de que seja reconhecido o direito à gratuidade da justiça.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Regularmente intimado a apresentar contraminuta, o agravado quedou-se inerte.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011566-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: NICOLA CAPICOTTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”.

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, caput do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal de R\$ 3.528,95 (competência de 04/2019), a título de benefício previdenciário e não comprovou quaisquer despesas ou circunstâncias excepcionais.

Assim, considerando que a renda mensal ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma e não foram comprovadas despesas ou circunstâncias excepcionais que impedam a parte autora de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011566-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: NICOLA CAPICOTTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA INCOMPATÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, benefício da gratuidade da justiça indevido.
4. Recurso não provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020022-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ADELINA BERTO ZUCA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA MARIA LATANCIO FATOBENE - SP303256-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020022-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ADELINA BERTO ZUCA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA MARIA LATANCIO FATOBENE - SP303256-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adelina Berto Zuca contra a r. decisão proferida pelo I. Juiz Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Santo André / SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para a concessão imediata do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de sua filha, ocorrido em 24/02/2019.

A firma que logrou juntar aos autos documentos que comprovam a dependência econômica em relação à sua filha falecida.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Sem contraminuta pelo agravado.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020022-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ADELINA BERTO ZUCA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA MARIA LATANCIO FATOBENE - SP303256-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Dispõe o *caput* do artigo 300 do CPC/2015 que a tutela de urgência será deferida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Por sua vez, estabelece o artigo 311 do Código de Processo Civil/2015:

*"Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

*I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;*

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

*III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;*

*IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.*

*Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente."*

Nesse passo, em que pesem os argumentos trazidos pela parte, não verifico a presença dos requisitos autorizadores à concessão seja da tutela de urgência, seja da de evidência. O contraditório e a ampla defesa são preceitos basilares de nosso sistema processual civil, fazendo com que a prolação de decisões judiciais, sem ao menos a oitiva da parte contrária, seja exceção somente admissível na hipótese de erro grosseiro e/ou irreversível perecimento de direito, situações que não se apresentam na hipótese sob julgamento.

Com efeito, embora a autora tenha acostado aos autos documentos que comprovam a residência comum e a existência de conta corrente conjunta, verifica-se que recebe pensão por morte de seu marido, no valor de R\$ 1.979,87 (competência junho/2019), não restando demonstrado, de plano, que a ajuda prestada pela filha falecida fosse imprescindível e substancial para o sustento da requerente.

Acresça-se que o mero auxílio financeiro prestado pelo segurado não induz à dependência econômica da parte autora.

Por esses fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020022-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ADELINA BERTO ZUCA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA MARIA LATANCIO FATOBENE - SP303256-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA OU DE EVIDÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES À CONCESSÃO. MEDIDA DE EXCEÇÃO.

1 - De acordo com a norma do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

2 - A antecipação da tutela é medida de exceção e só deve ser concedida nos casos em que efetivamente evidenciados os requisitos para tanto, o que não ocorre nestes autos.

3 - Observância ao princípio do contraditório. Necessária a dilação probatória.

4 - Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250615-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORANES APARECIDA NUNES

Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s) e o recurso adesivo, neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001683-88.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



APELADO:G. F. A. D. A.

Advogado do(a)APELADO:FRANCISCO PEREIRA NETO - MG133248-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 896):

**Tema nº 896 - "Proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva firmada pela Primeira Seção relativa ao Tema 896/STJ, quanto ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão". Precedentes: REsp n. 1.842.985/PR e REsp n. 1.842.974/PR.**

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação de recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013241-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN NEVES MENDONCA - MS14720-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013241-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN NEVES MENDONCA - MS14720-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela de urgência.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

Indeferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013241-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN NEVES MENDONCA - MS14720-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença, o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam dos autos documentos médicos juntados pela parte autora.

Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 13.06.2019 foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS.

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO NCPC. REQUISITOS AUSENTES. DECISÃO MANTIDA. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCPC.*

*2. Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*3. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).*

*4. A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.*

*5. Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o atestado médico mais recente de fl. 55, datado de 15/04/2016, apenas declara o quadro clínico da autora, sem, contudo, atestar a existência de incapacidade laborativa.*

*6. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583431 - 0011242-72.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 13/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2017)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.*

*I - Não restou evidenciada, por ora, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.*

*II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a manutenção da decisão agravada.*

*III - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora improvido."*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583038 - 0010828-74.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 25/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2016)*

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
2. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030661-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARIA CAMILA RIBEIRO FELIPPE

Advogado do(a) AGRAVANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030661-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARIA CAMILA RIBEIRO FELIPPE

Advogado do(a) AGRAVANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Lorena/SP que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento de auxílio-doença, declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Guaratinguetá/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a competência do Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Lorena.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado não ofereceu contraminuta.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

---

Coma devida vênia, dirijo do E. Relator para não conhecer do agravo de instrumento interposto pela parte autora.

O recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutela provisória;
- II - mérito processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidência de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol de natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações ali previstas.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909/RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versem sobre competência, contudo dele não comungo.

Nesse passo, pedindo vênia aos que adotam posicionamento contrário, entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versem matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

Assim, inclusive, já definiu o C. STJ, no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, no sentido de que o art. 1015 do CPC tem rol de taxatividade mitigada, admitindo a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.

Por esses fundamentos, com a devida vênia, dirijo do E. Relator para não conhecer do agravo de instrumento.

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030661-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARIA CAMILA RIBEIRO FELIPPE

Advogado do(a) AGRAVANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, cabe salientar que o STJ, acerca da taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

*"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."*

Transcrevo, por oportuno:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. 1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal. 2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação". 3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo. 4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos. 5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na ripristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo. 6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. 7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão. 8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato. 9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."*

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Passo à análise do mérito.

A questão controvertida versa sobre a competência delegada da Justiça Estadual para processar e julgar causa, originalmente, de competência da Justiça Federal.

A respeito do tema, a Emenda Constitucional nº 103/2019 introduziu profunda alteração, passando o artigo 109, § 3º a dispor que a "Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal".

No caso dos autos, a parte autora ajuizou a demanda subjacente perante o Juízo do local de seu domicílio, onde não há sede de vara da Justiça Federal

Por outro lado, o artigo 15, III, da Lei nº 5.010/66, na nova redação conferida pela Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, limitou o exercício da competência delegada às comarcas situadas a mais de 70 km de municípios em que localizadas varas federais.

No entanto, referido diploma legal só entrou em vigência a partir de 1º de janeiro de 2020, conforme expressamente previsto em seu artigo 5º, inciso I.

Dessa forma, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603, de 12 de novembro de 2019, cujo artigo 4º estabeleceu que:

*"As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil".*

Assim, verifica-se que a restrição ao exercício da competência federal delegada prevista na Lei 13.876/2019 somente pode atingir as ações propostas a partir de 01/01/2020, permanecendo hígida a delegação para os processos em trâmite na Justiça comestadual ajuizados até o ano de 2019.

No caso, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 12/11/2019, remanesce a competência do Juízo da Comarca de Lorena/SP.

Anoto-se, ainda, que em 18.12.2019, foi suscitada, de ofício e *ad referendum* da Primeira Seção do STJ (art. 947, § 2º, do CPC/2015 e 271-B, do RISTJ), a admissão do Incidente de Assunção de Competência no conflito de competência nº 170.051-RS, determinando-se a imediata suspensão, em todo o território nacional, de qualquer ato destinado à redistribuição de processos pela Justiça Estadual (no exercício da jurisdição federal delegada) para a Justiça Federal, até o julgamento definitivo do incidente, esclarecendo-se que os processos ajuizados em tramitação no âmbito da Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal delegada, deverão ter regular tramitação e julgamento, independentemente do julgamento do presente Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAL E ESTADUAL INVESTIDO NA JURISDIÇÃO DELEGADA. ART. 109, § 3º, DA CF. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103/2019. LEI FEDERAL Nº 13.876/2019. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS EM TRAMITAÇÃO. RECONHECIMENTO DOS REQUISITOS DO INCIDENTE DE ASSUNÇÃO DE COMPETÊNCIA (ART. 947 DO CPC/2015). AFETAÇÃO AD REFERENDUM DA 1ª SEÇÃO DO STJ. LIMINAR DEFERIDA PARA DETERMINAR A SUSPENSÃO DOS ATOS DE REDISTRIBUIÇÃO DOS PROCESSOS."*

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONFIGURADAS AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O rol de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estabelecido no artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015 tem natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações nele previstas.
2. As questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos do Código de Processo Civil/2015.
3. Agravo de instrumento não conhecido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NÃO CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, VENCIDO O RELATOR QUE DAVA PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009771-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CLAUDENIR BONAFE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009771-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CLAUDENIR BONAFE

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, ajuizada perante o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Monte Alto/SP, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Catanduva/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a competência da 2ª Vara da Comarca de Monte Alto. Sustenta, mais, que a competência territorial, no exercício da competência delegada, é concorrente, quanto inexistir sede da Justiça Federal no domicílio do segurado, consoante Jurisprudência Consolidada na Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal e Súmula 24 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Indeferido o efeito suspensivo.

Sem contramínuta.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

Coma devida vênia, dirijo do E. Relator para não conhecer do agravo de instrumento interposto pela parte autora.

O recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutela provisória;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol de natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações ali previstas.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909/RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versarem sobre competência, contudo dele não comungo.

Nesse passo, pedindo vênia aos que adotam posicionamento contrário, entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versarem matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

Assim, inclusive, já definiu o C. STJ, no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, no sentido de que o art. 1015 do CPC tem rol de taxatividade mitigada, admitindo a interposição de agravo de instrumento **quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.**

Por esses fundamentos, coma devida vênia, dirijo do E. Relator para não conhecer do agravo de instrumento.

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009771-91.2020.4.03.0000

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, cabe salientar que o STJ, acerca da taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrih, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

*"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

Transcrevo, por oportuno:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. 1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal. 2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação". 3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo. 4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos. 5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na ripristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo. 6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. 7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão. 8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar a questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato. 9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Passo à análise do mérito.

Comefeito, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, estabelecia em sua redação original, que:

*"(...) serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal."*

No mesmo sentido, a Lei n. 5.010/1966:

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária."*

Ocorre que a Emenda Constitucional n. 103/2019 alterou o artigo 109, passando seu parágrafo 3º a dispor que:

*"(...)*

*§3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal."*

De igual modo, a Lei n. 5.010/1966 foi modificada pela Lei n. 13.876/2019, disciplinando a matéria em seu artigo 3º, nos seguintes termos:

*"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*(...)*

*III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;*

*(...)*

*§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.*

*§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."*

Em decorrência da Lei n. 13.876/2019, este Tribunal editou a Resolução PRES n. 322, em 12/12/2019, publicada em 16/12/2019, que, ao dispor sobre o exercício da competência delegada na Justiça Federal da 3ª Região, indicou as comarcas que permanecem com competência federal delegada.

Essa modificação legal, contudo, passou a vigorar em 01/01/2020, conforme estabelecido no artigo 5º, I, da Lei n. 13.876/2019.

Posteriormente, em 27/02/2020, esta Corte editou a Resolução PRES n. 334, publicada em 02/03/2020, que alterou dispositivos da Resolução PRES n. 332, não contemplando a Comarca de Monte Alto no rol das Comarcas da Justiça Estadual com competência delegada.

Portanto, a comarca de Monte Alto, quando do ajuizamento da ação (27/04/2020), não se encontrava elencada no rol das comarcas listadas na Resolução PRES 334/20, que distam mais de 70 KM de uma Sede de Justiça Federal, não havendo que se cogitar tratar-se de município cuja Vara Estadual lá instalada possuía competência federal delegada.

Assim, existindo Justiça Federal instalada dentro do limite de 70 Km, estabelecido pela nova legislação, não merece reparos a decisão de origem, que determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Catanduva, competente para processar e julgar o feito originário.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONFIGURADAS AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O rol de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estabelecido no artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015 tem natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações nele previstas.
2. As questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos do Código de Processo Civil/2015.
3. Agravo de instrumento não conhecido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NÃO CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, VENCIDO O RELATOR QUE NEGAVA PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009832-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARLENE APARECIDA VIALE

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009832-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARLENE APARECIDA VIALE

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento de auxílio-doença, declinou da competência, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Araraquara.

Inconformada com a decisão, a agravante interpôs o presente recurso, aduzindo, em síntese, a competência da 1ª Vara Cível da Comarca de Ibitinga.



Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado não ofereceu contraminuta.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

Com a devida vênia, divirjo do E. Relator para não conhecer do agravo de instrumento interposto pela parte autora.

O recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol de natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações ali previstas.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909/RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versem sobre competência, contudo dele não comungo.

Nesse passo, pedindo vênia aos que adotam posicionamento contrário, entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versem matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

Assim, inclusive, já definiu o C. STJ, no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, no sentido de que o art. 1015 do CPC tem rol de taxatividade mitigada, admitindo a interposição de agravo de instrumento **quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.**

Por esses fundamentos, com a devida vênia, divirjo do E. Relator para não conhecer do agravo de instrumento.

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009832-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARLENE APARECIDA VIALE

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, cabe salientar que o STJ, acerca da taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

*"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

Transcrevo, por oportuno:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. 1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal. 2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar reanálise futura em eventual recurso de apelação". 3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo. 4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanesce hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos. 5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repriminção do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo. 6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. 7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão. 8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato. 9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisgação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Passo à análise do mérito.

Comefeito, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, estabelecia em sua redação original, que:

"(...) serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal."

No mesmo sentido, a Lei n. 5.010/1966:

"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:

III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária."

Ocorre que a Emenda Constitucional n. 103/2019 alterou o artigo 109, passando seu parágrafo 3º a dispor que:

"(...)

§3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal."

De igual modo, a Lei n. 5.010/1966 foi modificada pela Lei n. 13.876/2019, disciplinando a matéria em seu artigo 3º, nos seguintes termos:

"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;

(...)

§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.

§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."

Em decorrência da Lei n. 13.876/2019, este Tribunal editou a Resolução PRES n. 322, em 12/12/2019, publicada em 16/12/2019, que, ao dispor sobre o exercício da competência delegada na Justiça Federal da 3ª Região, indicou as comarcas que permanecem com competência federal delegada. Posteriormente, em 27/02/2020, esta Corte editou a Resolução PRES n. 334, publicada em 02/03/2020, que alterou dispositivos da Resolução PRES n. 322.

No caso, a comarca de Ibitinga, quando do ajuizamento da ação (19/03/2020), não se encontrava elencada no rol das comarcas listadas nas referidas Resoluções, que distam mais de 70 Km de uma Sede de Justiça Federal, não havendo que se cogitar tratar-se de município cuja Vara Estadual já instalada possuía competência federal delegada.

Assim, existindo Justiça Federal instalada dentro do limite de 70 Km, estabelecido pela novel legislação, não merece reparos a decisão de origem, que determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Araraquara/SP, competente para processar e julgar o feito originário.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONFIGURADAS AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O rol de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estabelecido no artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015 tem natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações nele previstas.

2. As questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos do Código de Processo Civil/2015.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NÃO CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, VENCIDO O RELATOR QUE NEGAVA PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032706-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ELIZARUK GARCIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032706-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ELIZARUK GARCIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ELIZARUK GARCIA contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 9ª Vara Previdenciária de São Paulo que indeferiu o pedido de exibição do processo administrativo que concedeu o benefício à agravante.

Sustenta tratar-se de documento indispensável para comprovação de seu direito e que diligenciou no sentido de obter as cópias em poder da administração.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta pelo agravado.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032706-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ELIZARUK GARCIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Consoante o disposto nos artigos 320, 373, inciso I, e art. 434, todos do Código de Processo Civil/2015, o ônus da prova pertence ao autor, vale dizer, cabe a ele instruir a petição inicial com os documentos destinados a lhe provar o alegado.

Nessa linha de raciocínio compete à parte autora provar o fato constitutivo de seu direito, juntando, no caso, os documentos necessários à proposição da ação ou úteis à prova do direito, ou ainda, as cópias do processo administrativo, salvo comprovação de que houve recusa ou protelação injustificada da autarquia em fornecer-lhe a documentação solicitada.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. REQUISIÇÃO JUDICIAL AO INSS. RECUSA OU PROTELAÇÃO DO ÓRGÃO NÃO DEMONSTRADA.*

*1. - Alinhando-se ao art. 5º, XXXIII, da CF, a Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999, faculta aos interessados a obtenção de cópias dos documentos contidos nos processos da Administração Pública Federal em que são partes legitimadas (art. 3º, II).*

*2- Nas ações judiciais, cabe ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do direito pleiteado, providenciando os documentos necessários à demonstração dos fatos por ele descritos na inicial (art. 333 do CPC).*

*3- O CPC previu, além do poder instrutório do juiz (art. 130) e da exibição de documento ou coisa que se encontre no poder da parte adversa (art. 355), a requisição judicial às repartições públicas, dos procedimentos administrativos nas causas de interesse da União, Estados e Municípios, bem como das respectivas entidades da administração indireta (art. 3999, II).*

*4- Não se valendo o magistrado de seu poder instrutório, a requisição judicial à Autarquia Previdenciária, visando à juntada da cópia do processo administrativo, somente se justifica quando houver recusa ou protelação por parte do Órgão Público no sentido de fornecê-la, em atendimento a pedido efetuado pelo próprio segurado naquele âmbito, o que não é o caso dos autos.*

*5- Agravo improvido*

*(AG n. 277480, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, j. 12/03/2007, v.u. DJU 12/04/2007, p. 739)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO INSS PARA JUNTADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO.*

*I- Não cabe ao Judiciário diligenciar na produção de provas, pois tal incumbência é atribuída exclusivamente às partes, vez que não se encontra em jogo interesse na "realização de justiça", mas sim, exclusivo interesse do agravante.*

*II- Não havendo demonstração inequívoca do exaurimento infrutífero das vias ordinárias disponibilizadas, não cabe ao juiz, por ora, a requisição dos documentos pretendidos pela parte.*

*III- Agravo do autor improvido."*

*(AG 2009.03.00.031141-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 24/11/2009, DJ 02/12/2009)*

Da análise dos autos verifico que a parte autora requereu as cópias do processo administrativo em 12/07/2019, conforme comprovante de requerimento acostado aos autos originários (id 24285515). Desta forma, considerando que a ação foi ajuizada em 06/11/2019 sem que o INSS fornecesse as cópias solicitadas, verifico que restou configurada a morosidade administrativa, devendo ser determinado ao INSS a apresentação destas.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032706-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ELIZABARUK GARCIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. INERCIA DA ADMINISTRAÇÃO.

1. De acordo com a norma do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

2. A parte autora requereu as cópias do processo administrativo em 12/07/2019, conforme comprovante de requerimento acostado aos autos originários (id 24285515). Desta forma, considerando que a ação foi ajuizada em 06/11/2019 sem que o INSS fornecesse as cópias solicitadas, verifico que restou configurada a morosidade administrativa, devendo ser determinado ao INSS a sua apresentação.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029982-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: CELIA MARIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO RAMOS - SP394515-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029982-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: CELIA MARIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO RAMOS - SP394515-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por CELIA MARIA DE OLIVEIRA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara de Guarujá/SP, que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, que é portadora de patologias de ordem psiquiátrica e neurológica, fazendo uso de medicação, estando incapacitada para o trabalho e que sendo segurada da Previdência Social tem direito ao gozo do benefício auxílio-doença.

Alega que a continuidade das atividades laborais acarretará no agravamento das moléstias que a acometem, e que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido de tutela recursal foi indeferido.

Devidamente intimado, o agravado deixou transcorrer o prazo para contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029982-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: CELIA MARIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO RAMOS - SP394515-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

*In casu*, o indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante.

Por sua vez, os documentos apresentados pela agravante, ajudante de cozinha, 52 anos, embora demonstrem a presença das doenças relatadas na inicial, epilepsia e episódios depressivos, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, pois não demonstram qual o grau de comprometimento funcional da parte autora e quais as suas limitações para o exercício do labor de ajudante de cozinha.

Assim, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: *AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tamia Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.*

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO COMPROVADA INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

1. Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos.
2. Incapacidade laborativa não comprovada. Documentos apresentados pelo Agravante não são aptos a demonstrar a existência de incapacidade atual.
3. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.
4. Agravo de Instrumento não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004482-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: NAJATALIED

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004482-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: NAJATALIED

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **NAJATALIED** contra decisão que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear as despesas do processo e que a simples declaração é suficiente para a comprovação de sua condição de hipossuficiência. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, postula o provimento ao recurso, a fim de que seja reconhecido o direito à gratuidade da justiça.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Regularmente intimado, o agravado não apresentou contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004482-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: NAJATALIED

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”.

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal de (R\$ 3.242,42 – 02/2018 – INFBEN do INSS), a título de benefício previdenciário, remuneração pelo exercício da atividade laboral, etc, e não comprovou quaisquer despesas ou circunstâncias excepcionais.

Assim, considerando que a renda mensal ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma e não foram comprovadas despesas ou circunstâncias excepcionais que impedem a parte autora de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004482-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: NAJATALIED

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA INCOMPATÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, benefício da gratuidade da justiça indevido.
4. Recurso não provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008725-50.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADRIANA MANZO CASTELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE HELIO ALVES - SP65561-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIANA MANZO CASTELLO

Advogado do(a) APELADO: JOSE HELIO ALVES - SP65561-A

**DESPACHO**

ID 142700571: questões atinentes ao cumprimento provisório de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução, a teor do artigo 520 e seguintes do CPC.

Não obstante, dê-se ciência ao INSS da manifestação autoral.

Intime-se, após, retomem os autos conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014922-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: RONALDO GABRIEL TESINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOICE BARROS DUARTE - SP266026



OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014922-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: RONALDO GABRIEL TESINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOICE BARROS DUARTE - SP266026

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão do Juízo de Direito da Vara de Presidente Bernardes/SP (ID 70015946/1-2) que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita, por entender inexistente a necessidade e que a parte autora possui condições de arcar com as despesas do processo, não bastando a juntada da declaração de hipossuficiência firmada pela parte autora.

O agravante alega, em resumo, que sua renda não é suficiente para afastar a presunção de hipossuficiência. Argumenta ter obtido rendimentos mensais em valor inferior ao que o obrigasse à apresentação da declaração de IRPF/2018.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Devidamente intimado, o agravado deixou transcorrer o prazo para contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014922-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: RONALDO GABRIEL TESINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOICE BARROS DUARTE - SP266026

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça, basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, conforme dados lançados no sistema informatizado CNIS, verifica-se que o agravante contribui para a Previdência Social na qualidade de contribuinte individual, adotando-se como salário de contribuição, o valor correspondente ao salário mínimo (R\$ 998,00) desde junho/2019.

Outrossim, comprovou o autor não ter sido obrigado à apresentação da declaração de imposto de renda no período de apuração 2018 (ID 70015941/1).

Assim, considerando que a renda mensal não ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma, e a inexistência nos autos originários, de prova em contrário à presunção da hipossuficiência declarada, resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, dou provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA COMPATÍVEL. RECURSO PROVIDO.

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal compatível com a condição de hipossuficiência. Benefício da gratuidade da justiça devido.
4. Recurso provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dou provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009352-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLOVIS RIBEIRO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009352-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLOVIS RIBEIRO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Santa Fé do Sul/SP, que deferiu o pedido de tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício de auxílio doença em favor do agravado.

Sustenta, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando que a perícia oficial constatou a recuperação da capacidade para o trabalho do agravado, faltando-lhe, portanto um dos requisitos para o gozo do benefício.

Alega que os atestados médicos produzidos unilateralmente não podem ser valorados como contraprova da perícia realizada administrativamente, a qual tem presunção de legitimidade e veracidade.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimada, a agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009352-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLOVIS RIBEIRO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

*In casu*, observo que o agravado gozou do benefício de aposentadoria por invalidez que lhe foi deferido judicialmente com DIB em maio de 2013 e cessado em junho de 2018 por conta de revisão administrativa que concluiu pela inexistência de incapacidade.

Por sua vez, os documentos apresentados pelo agravado, 51 anos, embora demonstrem atestar a presença das doenças relatadas na inicial, quais sejam, abaulamentos disciais, artrose lombar, desidratação discal, cisto no rim, espondiloartrose e dores na coluna e membros, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, uma vez que não especificam qual o nível de comprometimento dos movimentos do autor e qual a limitação para a realização de suas atividades habituais de caseiro de rancho (onde permanece residindo). Os demais documentos são contemporâneos ao período em que estava em gozo do benefício, não tendo valor probante para o estado de saúde atual.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.

Desta forma, dou provimento ao agravo de instrumento e confirmo a decisão que conferiu efeito suspensivo ao recurso.

---

---

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. VEROSSIMILHANÇA NÃO DEMONSTRADA.

- 1 - O agravado gozou do benefício de aposentadoria por invalidez que lhe foi deferido judicialmente com DIB em maio de 2013 e cessado em junho de 2018 por conta de revisão administrativa que concluiu pela inexistência de incapacidade.
- 2 - Os documentos apresentados, embora demonstrem a presença das doenças relatadas na inicial, quais sejam, abaulamentos discais, artrose lombar, desidratação discal, cisto no rim, espondiloartrose e dores na coluna e membros, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, uma vez que não especificam qual o nível de comprometimento dos movimentos do autor e qual a limitação para a realização de suas atividades habituais de caseiro de rancho (onde permanece residindo).
- 3 - Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.
- 4 - Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002082-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA CELI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N, ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N, FELIPE FRANCISCO PARRA ALONSO - SP216808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002082-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA CELI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N, ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N, FELIPE FRANCISCO PARRA ALONSO - SP216808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Paranapanema / SP, que deferiu o pedido de tutela antecipada para implantação de auxílio-doença.

Sustenta, preliminarmente, a competência da justiça federal, vez que não se trata de benefício acidentário. Aduz, ainda, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, ante a perda da qualidade de segurado e a existência de capacidade laboral, vez que o fato da autora ter vertido contribuição como segurada facultativa indica que exerce atividade.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Intimado, o agravado apresentou contraminuta.

Com a inicial foram juntados documentos.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002082-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA CELI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N, ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N, FELIPE FRANCISCO PARRA ALONSO - SP216808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Preliminarmente, com razão o agravante quanto à competência da Justiça Federal.

Não obstante o autor pleiteie na ação originária a concessão/restabelecimento de auxílio-doença acidentário, verifica-se dos dados constantes do sistema CNIS que o benefício que pretende ver restabelecido ou reimplantado é previdenciário, conforme se constata do próprio ofício enviado a partir da decisão agravada (ID 29066239), cuja espécie é auxílio-doença previdenciário – 31/624.172.507-0.

Embora o primeiro auxílio-doença concedido tenha, de fato, sido concedido na modalidade acidentária, o INSS o reviu adequando-o à modalidade previdenciária, visto que não há notícia de abertura de CAT – Comunicação de Acidente de Trabalho ou mesmo a devida comprovação do nexo causal.

Por outro lado, quanto ao mérito, não assiste razão ao agravante.

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

No pertinente à qualidade de segurado, não prospera a tese. Com a alta programada do auxílio-doença para 31.05.14, o segurado requereu sua prorrogação em 20.05.14, sustentando a manutenção da incapacidade laboral, no entanto, o pedido foi indeferido, ensejando a propositura da ação originária 14.08.2014.

Ademais, *in casu*, o indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a permanência da incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante (ID 29066235).

Contudo, em que pese tal afirmação e presunção de veracidade e legalidade do ato administrativo, consta expressamente dos documentos acostados pela parte autora que a agravada é portadora de tendinite/tendinose dos tendões cabeça longa do bíceps, subescapular e supraespinhoso direito, ruptura parcial das fibras musculares do tendão supraespinhoso direito, sinais de impacto acrômio uneral, além de lesão do manguito rotador do ombro direito, com indicações para afastamento do trabalho em vários atestados posteriores à cessação do benefício em 2014, além de atestado médico datado de 24.10.17 noticiando a existência de tendinopatia e reclamando a concessão de auxílio-doença, comprovando a manutenção da moléstia e ainda que os documentos por ele apresentados não constituam prova inequívoca da continuidade da incapacidade para o trabalho até a presente data, em sede de exame sumário são aptos a demonstrar a manutenção da doença, restando suficientemente caracterizada a verossimilhança da alegação necessária à antecipação da tutela jurisdicional, que deve ser mantida ao menos até a realização de perícia judicial para dirimir a controvérsia.

No mais, assevero que, tratando-se de processo ajuizado 14.08.2014, nada justifica a demora na realização de perícia médica, a qual deverá ser prontamente providenciada pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA INCAPACIDADE LABORATIVA

1. Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos.
2. Incapacidade laborativa comprovada. Documentos apresentados pelo Agravante são aptos a demonstrar a existência de incapacidade atual.
3. Agravo de Instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032132-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MILTON RODRIGUES PIRES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALITTHILDA FRANSLEY BASSO PRADO - SP251766-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032132-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MILTON RODRIGUES PIRES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALITTHILDA FRANSLEY BASSO PRADO - SP251766-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, ajuizada perante o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, declinou da competência, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Americana/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a competência do Juízo de Direito da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP para processar e julgar o feito, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Deferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contramínuta.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

---

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

Coma devida vênia, dirijo do voto do E. Relator.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que declinou da competência para o processamento e julgamento da ação originária.

A decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015. Entendo tratar-se de rol de natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações ali previstas.

Entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versem matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909/RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versem sobre competência, contudo dele não comungo.

Da mesma forma, entendo que a decisão proferida no no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, é clara no sentido de que a mitigação da taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC se aplica apenas quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.

Por esses fundamentos, pedindo vênia ao Relator, não conheço do agravo de instrumento.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032132-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MILTON RODRIGUES PIRES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALITT HILDA FRANSLEY BASSO PRADO - SP251766-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

De início, cabe salientar que o STJ, acerca da taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

*"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

Transcrevo, por oportuno:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. 1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal. 2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação". 3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo. 4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos. 5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na reapristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo. 6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. 7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão. 8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato. 9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

Esse acórdão foi publicado em 19/12/2018 e estabeleceu no "item 7- da Ementa" um regime de transição que modula os seus efeitos, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a sua publicação, ou seja, após 19/12/2018.

No caso, a decisão agravada foi proferida após a publicação desse acórdão, o que permite a sua aplicação.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Passo à análise do mérito.

No tocante à competência para julgamento das demandas previdenciárias, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, *in verbis*:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juiz federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

Trata-se de uma faculdade conferida ao autor da ação previdenciária no intuito de garantir à parte hipossuficiente da demanda amplo acesso à Justiça.

Destarte, é facultado ao autor, no momento do ajuizamento da demanda previdenciária, optar, quando não se tratar de sede de vara federal, pelo foro estadual do seu domicílio; pela vara federal da subseção judiciária em que o município do seu domicílio está inserido; ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, foro do domicílio do segurado, que não é sede de Juízo Federal, razão pela qual deve prevalecer a opção feita pela parte autora, à luz do disposto no art. 109, § 3º, da CF.

Ademais, tratando-se de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação de ofício, nos termos da Súmula 33 do STJ.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA SOBRE DEFINIÇÃO DE COMPETÊNCIA. CABIMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMARCA ONDE NÃO HÁ SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. FACULDADE DE OPÇÃO DO AUTOR PELA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é cabível a interposição de agravo de instrumento para impugnação de decisão interlocutória relativa à competência do juízo para conhecer e julgar o feito, em interpretação analógica do disposto no inciso III do Art. 1.015 do CPC.
2. Na hipótese de não haver sede da Justiça Federal na comarca, tem o autor a opção de propor a ação previdenciária perante a Justiça Estadual do seu domicílio, nos termos do Art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
3. Por se tratar de competência territorial, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).

4. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018299-85.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL DO ARTIGO 1.015 DO CPC. TAXATIVIDADE MITIGADA. COMPETÊNCIA DELEGADA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DE NATUREZA RELATIVA.

- I - O STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.
  - II - Nesse contexto, é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".
  - III - A regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do texto constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, podendo este propor ação objetivando benefício de natureza previdenciária perante a Justiça estadual de seu domicílio, ou perante a Justiça Federal, a seu critério.
  - IV - No caso vertente, no Município de Santa Bárbara d'Oeste/SP, foro em que a parte autora é domiciliada, não existe Vara Federal instalada, nem tampouco Juizado Especial Federal, aplicando-se, destarte, a regra do art. 109, § 3º, da Magna Carta.
  - V - Agravo de instrumento interposto pela parte autora provido.
- (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011361-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 29/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/09/2019)

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONFIGURADAS AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O rol de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estabelecido no artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015 tem natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações nele previstas.
2. As questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos do Código de Processo Civil/2015.
3. Agravo de instrumento não conhecido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NÃO CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, VENCIDO O RELATOR QUE DAVA PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004152-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: BENEDITA DE FATIMA RESENDE ROGERIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004152-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: BENEDITA DE FATIMA RESENDE ROGERIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, rejeitou os embargos de declaração, mantendo a decisão que declinou da competência, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Franca/SP.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a competência da Vara Única da Comarca de Pedregulho/SP.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado não ofereceu contraminuta.

Parecer do Ministério Público Federal pelo prosseguimento de feito.

**É o relatório.**

---

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Com a devida vênia, divirjo do voto do E. Relator.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que declinou da competência para o processamento e julgamento da ação originária.

A decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015. Entendo tratar-se de rol de natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações ali previstas.

Entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versem matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909/RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versem sobre competência, contudo dele não comungo.

Da mesma forma, entendo que a decisão proferida no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, é clara no sentido de que a mitigação da taxatividade do rol do art. 1015 do CPC se aplica apenas quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.

Por esses fundamentos, pedindo vênia ao Relator, não conheço do agravo de instrumento.

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004152-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: BENEDITA DE FATIMA RESENDE ROGERIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cabe salientar que o STJ, acerca da taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andriahi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

*"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

Transcrevo, por oportuno:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. 1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal. 2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação". 3 - A emendação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo. 4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanesce hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos. 5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo. 6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. 7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão. 8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato. 9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Passo à análise do mérito.

Comefeito, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, estabelecia em sua redação original, que:

*"(...) serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal."*

No mesmo sentido, a Lei n. 5.010/1966:

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária."*

Ocorre que a Emenda Constitucional n. 103/2019 alterou o artigo 109, passando seu parágrafo 3º a dispor que:

*"(...)*

*§3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal."*

De igual modo, a Lei n. 5.010/1966 foi modificada pela Lei n. 13.876/2019, disciplinando a matéria em seu artigo 3º, nos seguintes termos:

*"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*(...)*

*III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;*

*(...)*

*§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juizes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.*

*§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."*

Destarte, de acordo com a legislação atualmente em vigor, pode-se afirmar que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando o seguinte, em relação aos feitos já em trâmite:

*"Art. 4º. As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil."*

Nesse contexto, a I. Presidência dessa Corte editou a Resolução n. 322, de 12 de dezembro de 2019, em que relaciona, em seu anexo I, as comarcas que permanecem com competência federal delegada, considerando a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

Vale frisar, que o caso dos autos não se amolda ao entendimento exarado no CC 170.051/STJ, tendo em vista que a ação subjacente foi ajuizada no ano de 2020.

Portanto, considerando que a Comarca de Pedregulho/SP, onde a ação foi ajuizada, não mais possui competência delegada, aliado ao fato de que o presente feito foi ajuizado em 21.01.2020, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONFIGURADAS AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O rol de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estabelecido no artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015 tem natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações nele previstas.
2. As questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos do Código de Processo Civil/2015.
3. Agravo de instrumento não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NÃO CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, VENCIDO O RELATOR QUE NEGAVA PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330633-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ODETE DE FATIMA SIQUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA FUMACHE - SP371906-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ODETE DE FATIMA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: GIOVANA FUMACHE - SP371906-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, em oportunidade pretérita, os Recursos Especiais 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, ambos da relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-1 do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida consistia na discussão quanto à: *"Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo."*

Ficou esclarecido, na ocasião, que nos termos do parágrafo único do art. 256-1 do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1007", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a *"suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC)"*.

Verifico, ainda, que por meio de acórdão publicado no DJe de 04/09/2019 (Resp 1.674.221/SP), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 1.007: *"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

No entanto, sobreveio decisão da Excelentíssima Ministra Maria Thereza de Assis Moura, proferida em sede de RE nos Embargos Declaratórios opostos no Resp 1.674.221/SP, publicada no DJe de 26/06/2020, que, considerando presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admitiu o recurso extraordinário interposto como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, .

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004842-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CELIA REGINA POLIZEL RODRIGUES

OUTROS PARTICIPANTES:

## CERTIDÃO

Certifico que o resultado do julgamento proferido em 21/09/2020 foi encaminhado eletronicamente ao Juízo de Origem, conforme comprovante que segue.

ID do Registro	
ID do Registro:	SF7F5EB7.DOM-HUB-B.PO-B-03.100.1356634.1.3AE17.1
ID do Registro Comum:	SF7F5EB7.DOM-HUB-B.PO-B-03.200.2000077.1.6B3CC.1

Destinatários																					
Destinatário	Ação	Data & Horário	Comentário																		
tjms.jus.br	Transferido	8/10/20 18:47																			
Para: ang-1v@tjms.jus.br (ang-1v@tjms.jus.br)																					
<table border="1"> <thead> <tr> <th colspan="3">Agências Postais</th> </tr> <tr> <th>Agência Postal</th> <th>Entregue</th> <th>Rota</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>tjms.jus.br</td> <td></td> <td>tjms.jus.br</td> </tr> </tbody> </table>				Agências Postais			Agência Postal	Entregue	Rota	tjms.jus.br		tjms.jus.br									
Agências Postais																					
Agência Postal	Entregue	Rota																			
tjms.jus.br		tjms.jus.br																			
<table border="1"> <thead> <tr> <th colspan="3">Arquivos</th> </tr> <tr> <th>Arquivo</th> <th>Tamanho</th> <th>Data &amp; Horário</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>5004842-15.2020.4.03.0000.pdf</td> <td>116.08 KB</td> <td></td> </tr> <tr> <td>Mensagem</td> <td>(1019 Bytes)</td> <td>8/10/20 21:47</td> </tr> <tr> <td>Text.htm</td> <td>35.90 KB</td> <td></td> </tr> </tbody> </table>				Arquivos			Arquivo	Tamanho	Data & Horário	5004842-15.2020.4.03.0000.pdf	116.08 KB		Mensagem	(1019 Bytes)	8/10/20 21:47	Text.htm	35.90 KB				
Arquivos																					
Arquivo	Tamanho	Data & Horário																			
5004842-15.2020.4.03.0000.pdf	116.08 KB																				
Mensagem	(1019 Bytes)	8/10/20 21:47																			
Text.htm	35.90 KB																				
<table border="1"> <thead> <tr> <th colspan="2">Opções</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Apagar automaticamente:</td> <td>Não</td> </tr> <tr> <td>Assunto não revelado:</td> <td>Não</td> </tr> <tr> <td>Data de Vencimento:</td> <td>Nenhuma</td> </tr> <tr> <td>Notificar destinatários:</td> <td>Sim</td> </tr> <tr> <td>Prioridade:</td> <td>Normal</td> </tr> <tr> <td>Resposta Solicitada:</td> <td>Nenhuma</td> </tr> <tr> <td>Segurança:</td> <td>Normal</td> </tr> <tr> <td>A ser entregue:</td> <td>Imediatamente</td> </tr> </tbody> </table>				Opções		Apagar automaticamente:	Não	Assunto não revelado:	Não	Data de Vencimento:	Nenhuma	Notificar destinatários:	Sim	Prioridade:	Normal	Resposta Solicitada:	Nenhuma	Segurança:	Normal	A ser entregue:	Imediatamente
Opções																					
Apagar automaticamente:	Não																				
Assunto não revelado:	Não																				
Data de Vencimento:	Nenhuma																				
Notificar destinatários:	Sim																				
Prioridade:	Normal																				
Resposta Solicitada:	Nenhuma																				
Segurança:	Normal																				
A ser entregue:	Imediatamente																				

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009942-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CLAUDEMIR OZEIAS RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009942-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CLAUDEMIR OZEIAS RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Jaboticabal/SP, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, declinou da competência, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Ribeirão Preto/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a competência da Comarca de Jaboticabal.

Indeferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

---

Coma devida vênia, dirijo do E. Relator para não conhecer do agravo de instrumento interposto pela parte autora.

O recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutela provisória;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidência de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol de natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações ali previstas.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909/RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versem sobre competência, contudo dele não comungo.

Nesse passo, pedindo vênia aos que adotam posicionamento contrário, entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versem matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

Assim, inclusive, já definiu o C. STJ, no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, no sentido de que o art. 1015 do CPC tem rol de taxatividade mitigada, admitindo a interposição de agravo de instrumento **quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.**

Por esses fundamentos, com a devida vênia, dirijo do E. Relator para não conhecer do agravo de instrumento.

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009942-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CLAUDEMIR OZEIAS RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

De início, cabe salientar que o STJ, acerca da taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrih, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

*"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

Transcrevo, por oportuno:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. 1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal. 2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação". 3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo. 4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos. 5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na ripristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo. 6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. 7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão. 8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato. 9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Passo à análise do mérito.

Comefeito, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, estabelecia em sua redação original, que:

*"(...) serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal."*

No mesmo sentido, a Lei n. 5.010/1966:

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária."*

Ocorre que a Emenda Constitucional n. 103/2019 alterou o artigo 109, passando seu parágrafo 3º a dispor que:

*"(...)*

*§3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal."*

De igual modo, a Lei n. 5.010/1966 foi modificada pela Lei n. 13.876/2019, disciplinando a matéria em seu artigo 3º, nos seguintes termos:

*"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*(...)*

*III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;*

*(...)*

*§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.*

*§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."*

Destarte, de acordo com a legislação atualmente em vigor, pode-se afirmar que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando o seguinte, em relação aos feitos já em trâmite:

*"Art. 4º. As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil."*

Nesse contexto, a I. Presidência dessa Corte editou a Resolução n. 322, de 12 de dezembro de 2019, em que relaciona, em seu anexo I, as comarcas que permanecem com competência federal delegada, considerando a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

Portanto, considerando que a Comarca de Jaboticabal/SP, onde o demandante ajuizou a presente demanda, não mais possui competência delegada, aliado ao fato de que o presente feito foi ajuizado em 24.04.2020, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONFIGURADAS AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O rol de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estabelecido no artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015 tem natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações nele previstas.
2. As questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos do Código de Processo Civil/2015.
3. Agravo de instrumento não conhecido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NÃO CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, VENCIDO O RELATOR QUE NEGAVA PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002765-14.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JANE CHRISTIAN DA FONSECA LINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JANE CHRISTIAN DA FONSECA LINO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Mantenho a decisão (ID139830415) por seus próprios fundamentos.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos ao juízo de origem.

Int.

AGRAVADO: I. M. R.

Advogado do(a) AGRAVADO: EDIVANY RITA DE LEMOS MALDANER - SP339381-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté/SP que, em ação ajuizada por I.M.R., incapaz, representado por MARIANE CAMILO MOTA, objetivando a concessão de auxílio reclusão, deferiu o pedido de tutela de urgência, para imediata implantação do benefício.

Em razões recursais, pugna a autarquia pela reforma da decisão impugnada, considerada a ausência dos requisitos ensejadores do provimento antecipatório, especialmente a renda auferida pelo recluso, que se mostra superior ao limite legal.

É o suficiente relatório.

Entendo não ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos *"que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo"* (art. 300, CPC).

O juiz de primeiro grau, ao deferir o pleito de tutela de urgência, consignou que *"Quando do encarceramento, o segurado auferia um salário-de-contribuição de R\$ 980,00 (07/2013), pouco acima do limite objetivamente estabelecido pela norma. Neste contexto, corroboro com o entendimento acerca da flexibilização daquele patamar diante de situações concretas"* (ID 36922200 da demanda subjacente).

De fato, em detido exame dos documentos que instruíram a inicial do feito originário, verifico que o segurado manteve vínculo empregatício estável, com admissão em 19 de novembro de 2012 e rescisão em 27 de agosto de 2013, conforme extrato do CNIS de ID 36812039 – p. 41.

Seu encarceramento se deu em 26 de agosto de 2013, consoante Certidão de Recolhimento Prisional de ID 36812039 – p. 16/18, vale dizer, um dia antes do desligamento laboral, razão pela qual se considera o último salário de contribuição registrado, para os fins de aferição de remuneração.

No caso dos autos, o último salário-de-contribuição anotado no CNIS, referente à competência julho/2013, equivale a R\$980,00 (novecentos e oitenta reais), superior, portanto, ao limite estabelecido pela Portaria MF nº 15/2013, da ordem de R\$971,78 (novecentos e setenta e um reais e setenta e oito centavos), não havendo que se falar em flexibilização do valor constante da norma legal.

Ante o exposto, **defiro o pedido de concessão de efeito suspensivo**, a fim de revogar a ordem de implantação do benefício, até ulterior deliberação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001196-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ANNA ADELAIDE LIMA VIANNA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001196-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ANNA ADELAIDE LIMA VIANNA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANNA ADELAIDE LIMA VIANNA contra decisão que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear as despesas do processo e que a simples declaração é suficiente para a comprovação de sua condição de hipossuficiência. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, postula o provimento ao recurso, a fim de que seja reconhecido o direito à gratuidade da justiça.

O pedido de liminar foi indeferido.

Sem contrarrazões pelo agravado.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001196-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ANNA ADELAIDE LIMA VIANNA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”.

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, caput do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal de R\$ 3.758,46 (competência 09/2019), a título de benefício previdenciário, e não comprovou quaisquer despesas ou circunstâncias excepcionais.

Assim, considerando que a renda mensal ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma e não foram comprovadas despesas ou circunstâncias excepcionais que impedem a parte autora de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001196-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ANNA ADELAIDE LIMA VIANNA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA INCOMPATÍVEL/COMPATÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, benefício da gratuidade da justiça indevido.
4. Recurso não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017256-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ODECIO AUGUSTO VOLPATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017256-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ODECIO AUGUSTO VOLPATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ODECIO AUGUSTO VOLPATO contra decisão que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear as despesas do processo e que a simples declaração é suficiente para a comprovação de sua condição de hipossuficiência. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, postula o provimento ao recurso, a fim de que seja reconhecido o direito à gratuidade da justiça.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Sem contraminuta pelo agravado.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017256-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ODECIO AUGUSTO VOLPATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”.

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal de R\$ 3.368,41 (competência de 04/2018), a título de benefício previdenciário, remuneração pelo exercício da atividade laboral.

Assim, considerando que a renda mensal não ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma, resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017256-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ODECIO AUGUSTO VOLPATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA INCOMPATÍVEL/COMPATÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, benefício da gratuidade da justiça indevido.
4. Recurso não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0030116-47.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL SILVERIO

Advogado do(a) APELADO: ANTONINO JORGE DOS SANTOS GUERRA - SP190872-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0030116-47.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL SILVERIO

Advogado do(a) APELADO: ANTONINO JORGE DOS SANTOS GUERRA - SP190872-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhador rural segurado especial, prevista no artigo 42 e seguintes da Lei 8213/91.

A sentença proferida em 27/03/2017 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, 28/01/2015, reconhecendo como comprovada a condição de trabalhador rural segurado especial, assim como a existência de incapacidade total e temporária para o trabalho rural, com o pagamento dos valores em atraso corrigidos monetariamente com base no INPC e juros de mora nos termos da Lei nº 11.969/09. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS, sustentando o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, por não ter restado comprovada nos autos a qualidade de segurado especial do autor na data de início da incapacidade, 08/2015, considerando ainda ter contribuído, como segurado empregado, até 12/2013. Subsidiariamente, pede seja fixada a DIB na data da perícia, assim como a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Pede ainda a redução a verba honorária ao percentual mínimo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0030116-47.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL SILVERIO

Advogado do(a) APELADO: ANTONINO JORGE DOS SANTOS GUERRA - SP190872-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## VOTO

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 261 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

O autor, nascido em 10/11/1956, propôs a presente ação em 04/02/2015, alegando ser portador de hipercolesterolemia, doença metabólica crônica, que o incapacita para o labor como trabalhador rural segurado especial.

A perícia médica judicial (fls. 71) ocorrida em 21/03/2016, aos 59 anos de idade, constatou ser o autor portador de distúrbio metabólico de hipercolesterolemia, encontrando-se total e temporariamente incapacitado para as atividades laborais pelo prazo de 6 meses, sem fixar a data de início da incapacidade.

Impõe-se a reforma da sentença.

Nos termos do art. 25, I, da Lei de Benefícios, a parte autora deveria comprovar o exercício de atividade rural nos 12 meses anteriores à situação de incapacidade.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Nesse sentido, para demonstrar o labor rural admite-se a prova testemunhal, porém, é necessário que venha acompanhada de início razoável de prova documental, conforme preceitua a Súmula de nº 149 do STJ.: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

No caso sob exame, o conjunto probatório não demonstrou o exercício do labor rural na condição de trabalhador rural segurado especial.

O autor apresentou cópias de sua CTPS contendo anotações de vínculos laborais de natureza rural e urbana, tendo o último deles cessado em 18/12/2013.

No laudo pericial, o autor declarou encontrar-se afastado de suas atividades laborais desde 07/2015.

Não houve a juntada de prova documental contemporânea ao período de carência que permitisse a comprovação do exercício da atividade rural pelo autor na qualidade de trabalhador rural segurado especial.

Resulta que o labor rural afirmado pelo autor foi comprovado unicamente pela prova testemunhal, insuficiente para a comprovação do trabalho campesino nos termos da Súmula nº 149 do STJ, segundo a qual é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial nº 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia benefícios previdenciários para rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU*

*DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido."*

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: A par do respeito e da admiração que nutro pelo Ilustre Relator, dele divirjo.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

E, nesse ponto, não há controvérsia, pois o inconformismo do INSS restringe-se às alegações de perda da condição de segurado e de necessidade de início de prova material para comprovação da condição de segurado especial.

Ocorre que restou demonstrado, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes de fls. 38/39 (extrato CNIS).

Constam, desses documentos, vários vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de 15/07/2013 a 18/12/2013.

O requerimento administrativo foi formulado em 28/01/2015 (fl. 40).

Ainda que, entre a data do encerramento do último vínculo empregatício, em 18/12/2013, e o requerimento administrativo, em 28/01/2015, tenha decorrido mais de 12 meses, prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.212/91 para a manutenção da qualidade de segurado sem o recolhimento das contribuições, restou provado, nos autos, que ela já havia recolhido mais de 120 contribuições mensais e que, nesse período, não conseguiu se recolocar no mercado de trabalho, permanecendo desempregada, o que justifica a prorrogação do referido prazo por mais 24 meses, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do mencionado artigo 15.

No tocante à comprovação da condição de inatividade, a legislação estabelece que o registro de desemprego do trabalhador no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - atualmente Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) - constitui prova suficiente de tal condição.

Considerando o princípio da livre convicção do magistrado e da não filiação do nosso sistema ao regime de tarifação de provas, o C. STJ, em sede de IUJ - Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7.115), consolidou o entendimento no sentido de que, para que haja a prorrogação do período de graça previsto no artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91, não se faz indispensável o registro de desemprego no Ministério do Trabalho e Emprego, podendo o trabalhador provar a sua inatividade por qualquer outro meio de prova.

Esse posicionamento foi sumulado, em 07/06/2005, pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, conforme se infere do verbete de nº 27: "**A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito**".

O STJ, no IUJ acima mencionado, assentou, ainda, que a simples ausência de anotação laboral na CTPS do trabalhador não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego - já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade -, devendo ser analisado todo o contexto probatório, inclusive a apresentação de outras provas, a exemplo da testemunhal e comprovante de recebimento de seguro-desemprego.

Isso é o que se infere da ementa de referido julgado:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

**1. O Tribunal a quo, com base nos elementos contidos nos autos, concluiu que no momento do óbito não foi comprovado a qualidade de segurado do ora agravante, razão pela qual inviável a concessão do benefício pretendido.**

**3. A alteração das premissas fáticas contidas no acórdão a quo encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes.**

**4. Ademais, o STJ já se manifestou no sentido de que a simples ausência de registro na CTPS não tem o condão de, por si só, comprovar a situação de desemprego, devendo ser cumulado com outros elementos probatórios.**

**5. Agravo regimental não provido.**

(AgRg no AREsp nº 801.828/PE, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2015) (grifei)

**PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO. (...) 4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. - 5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores. - 6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade. - 7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada. - 8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.**

(Pet nº 7115, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 06/04/2010) (grifei)

Esta Corte, seguindo a orientação do C. STJ, tem se posicionado no sentido de que, quando existir provas de um "farto histórico laborativo do segurado", a ausência de anotação de novos vínculos em sua CTPS significa que ele se encontra na inatividade, fazendo, por conseguinte, jus à prorrogação do período de graça por mais 12 (doze) meses, na forma do artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91:

**Aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei n. 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. - A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.**

(AC nº 0021679-17.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DE 21/09/2017)

**... sua qualidade de segurado se estende até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições e, por ter continuado desempregado, esse prazo é prorrogado por mais 12 meses, conforme preceitua o art. 15, § 2º da Lei nº 8.213/91. - 4. Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício. Assim, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.**

(AC nº 2016.03.99.039086-9/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 21/11/2016)

**A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desempregado nos autos, com a cessação do vínculo empregatício. Note-se que, o fato histórico laborativo do segurado permite concluir pelo desemprego nos períodos em que ausentes vínculos em sua CTPS.**

(AMS nº 0002741-05.2012.4.03.6133, 8ª Turma, Relatora Juíza Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 18/10/2013)

Do exposto, conclui-se que: (i) a qualidade de segurado é mantida no período de 12 meses que sucede o término do contrato de trabalho, "período de graça"; (ii) esse período pode ser prorrogado por mais 12 meses caso comprovada a inatividade do segurado no período; (iii) o registro do trabalhador no Cadastro do MTE faz prova da inatividade do segurado; (iv) outros meios de prova são admitidos para demonstrar tal inatividade e, consequentemente, autorizar a prorrogação do "período de graça" por mais 12 meses, totalizando 24 meses; e (v) a ausência de anotação na CTPS, por si só, não faz prova da inatividade do segurado, sendo de rigor que esta seja aferida no conjunto probatório dos autos, considerando-se o histórico laboral do segurado.

No caso, a ausência de novas anotações na CTPS da parte autora é indicio válido e suficiente para considerar que ela se encontrava na inatividade, tendo em vista o seu vasto histórico laboral - a CTPS revela diversos vínculos empregatícios, no período compreendido entre 1981 e 2013.

Destarte, os elementos probatórios residentes nos autos viabilizam a prorrogação do período de graça, na forma do artigo 15, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "**o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de direitos**" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 28/01/2015, data do requerimento administrativo.

Na verdade, não obstante afirme que a incapacidade da parte autora teve início em julho de 2015, o perito judicial, ao constatar a incapacidade laboral, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documento médico.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, divergindo do voto do Ilustre Relator, NEGO PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/asato

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Conforme entendimento firmado nos tribunais superiores, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DE OFÍCIO, JULGAR EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ARTIGO 485, IV, DO CPC/2015, ANTE A INSUFICIÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL (RESP 1352721/SP), RESTANDO PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E A DES. FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, VENCIDOS A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO QUE NEGAVAM PROVIMENTO AO APELO DO INSS E DETERMINAVAM, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011535-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIO DA SILVA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 107707041: conforme certidão ID 143905831, as supostas falhas de digitalização apontadas se referem a documentos juntados de forma ilegível nos autos físicos e a erro de numeração do suporte físico.

Faculto à parte autora a juntada de via legível dos documentos, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se, após, retomemos os autos conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168565-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SEBASTIAO CIPRIANO

Advogado do(a) APELANTE: AIRTON CEZAR RIBEIRO - SP157178-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Vistos.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, em oportunidade pretérita, os Recursos Especiais 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, ambos da relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-1 do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida consistia na discussão quanto à: "*Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.*"

Ficou esclarecido, na ocasião, que nos termos do parágrafo único do art. 256-1 do RISTJ, a questão emanálise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1007", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a "*suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC)*".

Verifico, ainda, que por meio de acórdão publicado no DJe de 04/09/2019 (Resp 1.674.221/SP), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 1.007: "*O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*"

No entanto, sobreveio decisão da Excelentíssima Ministra Maria Thereza de Assis Moura, proferida em sede de RE nos Embargos Declaratórios opostos no Resp 1.674.221/SP, publicada no DJe de 26/06/2020, que, considerando presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admitiu o recurso extraordinário interposto como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, .

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007795-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: ADALVEQUE PAIXAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo agravante em face da decisão que não conheceu do agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, determinou a suspensão do feito, nos termos do art. 1.037, inc. II, do CPC, tendo em vista o pedido subsidiário de reafirmação da DER para o momento em que preencher os requisitos necessários para a aposentação, que está abrangido pelo Tema Repetitivo n.º 995/STJ.

Alega, em síntese, que o presente recurso deve ser conhecido para o fim de sanar a contradição apontada em relação ao recente entendimento do STJ quanto à mitigação do rol taxativo do art. 1015 do CPC. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que seja sanado o vício apontado.

**Decido.**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"No caso dos autos, a legislação de vigência não contempla a possibilidade de interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória, que determinou a suspensão do feito, com fulcro no art. 1.037, II, do CPC.

Cabe ressaltar, ainda, que a lei processual vigente prevê procedimento próprio de impugnação das decisões interlocutórias de suspensão do processo determinadas por força do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, estabelecendo que, antes da interposição do recurso, cumpre à parte interessada demonstrar distinção entre o caso paradigmático e a questão a ser decidida no processo:

"Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do art. 1.036, preferirá decisão de afetação, na qual:

I - identificará com precisão a questão a ser submetida a julgamento;

II - determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional;

[...]

§ 9º. Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, a parte poderá requerer o prosseguimento do seu processo.

§ 10. O requerimento a que se refere o § 9º será dirigido:

I - ao juiz, se o processo sobrestado estiver em primeiro grau;

II - ao relator, se o processo sobrestado estiver no tribunal de origem;

III - ao relator do acórdão recorrido, se for sobrestado recurso especial ou recurso extraordinário no tribunal de origem;

IV - ao relator, no tribunal superior, de recurso especial ou de recurso extraordinário cujo processamento houver sido sobrestado.

§ 13. Da decisão que resolver o requerimento a que se refere o § 9º caberá:

I - agravo de instrumento, se o processo estiver em primeiro grau;

II - agravo interno, se a decisão for de relator."

No caso dos autos, o agravante não apresentou perante o juízo de primeira instância o requerimento de distinção a que alude o artigo 1.037, § 9º, do Código de Processo Civil, buscando diretamente a via recursal, o que não se mostra cabível.

Nesse sentido:

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. TEMA AFETADO. DECISÃO DE SOBRESTAMENTO. ART. 1.037, §9º DO CPC. REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO (DISTINGUISHING) – NÃO REALIZADO. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. O presente agravo pretende a reforma de decisão de primeira instância que determinou a suspensão do executivo fiscal em virtude da afetação do tema nela tratado (Tema 987 - STJ: Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal).

2. Ocorre que a agravante não se atentou para o procedimento correto estabelecido pelo artigo 1.037 do Código de Processo Civil para a impugnação da referida decisão, a qual deve ser feita por meio de requerimento de distinção (distinguishing) dirigido ao juízo de primeiro grau. Precedentes do STJ.

3. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5026434-86.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/05/2019)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO RECORRIDA QUE SUSPENDEU O PROCESSO EM RAZÃO DA AFETAÇÃO DA MATÉRIA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ARTIGO 1.015 DO NCPC. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ANTES DE APRECIADO O REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO A QUE ALUDE O ARTIGO 1.037, § 9º, DO NCPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. O pronunciamento judicial que determina a suspensão do processo em razão da afetação da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do CPC/2015, não está contemplado no rol taxativo das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento (artigo 1.015 daquele diploma legal).

2. Somente é cabível agravo de instrumento da decisão que resolver o requerimento de distinção a que alude o artigo 1.037, § 9º, do CPC/2015, o qual não foi deduzido pela parte interessada perante o juízo de primeira instância.

3. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000915-75.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 04/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/04/2019)

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento."

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. Embargos de declaração rejeitados." (Edcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (Edcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000373-55.2014.4.03.6132

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE FERREIRA FILHO, ISABEL CRISTINA FERREIRA, SILVIA HELENA FERREIRA, JOSE EDIVALDO FERREIRA, CARLOS EDUARDO FERREIRA, ANA PAULA FERREIRA, LUCIANA APARECIDA FERREIRA, FERNANDO HENRIQUE FERREIRA, FRANCISCO AMARILDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ADILSON APARECIDO DE OLIVEIRA - SP327416-A  
Advogado do(a) APELANTE: ADILSON APARECIDO DE OLIVEIRA - SP327416-A  
Advogado do(a) APELANTE: ADILSON APARECIDO DE OLIVEIRA - SP327416-A  
Advogado do(a) APELANTE: ADILSON APARECIDO DE OLIVEIRA - SP327416-A  
Advogado do(a) APELANTE: ADILSON APARECIDO DE OLIVEIRA - SP327416-A  
Advogado do(a) APELANTE: ADILSON APARECIDO DE OLIVEIRA - SP327416-A  
Advogado do(a) APELANTE: ADILSON APARECIDO DE OLIVEIRA - SP327416-A  
Advogado do(a) APELANTE: ADILSON APARECIDO DE OLIVEIRA - SP327416-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ PAULO ALARCAO - SP62888-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006603-28.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: EMERSON MORAIS DE NORONHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A  
Advogado do(a) APELANTE: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA - SP124688-N

APELADO: EMERSON MORAIS DE NORONHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA - SP124688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestar-se sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS no prazo legal.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168135-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODILIA KANEKO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172975-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA FRANCISCA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002033-91.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERNESTO RODRIGUES ESTRELLA

Advogados do(a) APELADO: NARAHIANA NECKIS FREITAS SANTOS - SP235082-A, CAROLINA HERRERO MAGRIN ANECHINI - SP154230-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se o Autor e o INSS para eventual manifestação acerca dos recursos interpostos, com fulcro no art. 1.023, § 2º, do CPC/15.

Após, retornem conclusos.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5251225-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: REGINALDO GARATINI

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5255133-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JUAREZ FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5156345-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELIANA SOARES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA BRISO MACHADO - SP180583-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5166043-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VILMA PRESTES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS FELIPE SAVIO PIRES - SP185300-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5156865-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANGELA CRISTINA LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: ROSANGELA CRISTINA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004416-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: FANY DE OLIVEIRA PONTES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANAMARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004416-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: FANY DE OLIVEIRA PONTES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANAMARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento de benefício previdenciário, indeferiu a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que, para concessão da justiça gratuita, não é necessário caráter de miserabilidade do requerente, pois a simples afirmação no sentido de que não está em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou da família já é suficiente.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado não ofereceu contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004416-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: FANY DE OLIVEIRA PONTES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANAMARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, §3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.

I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

Tal possibilidade encontra-se prevista pelo parágrafo 2º do artigo 99, do CPC/2015, que preceitua que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

Da análise do CNIS, verifica-se que a parte autora não possui vínculos de emprego ali registrados, bem como se declarou, sob as penas da lei, ser pessoa pobre, sem condições de arcar com as custas e despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família.

A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família.

Havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.

- O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, caput, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

- A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

- O documento do CNIS demonstra que o requerente recebia em seu último emprego o valor aproximado de R\$ 6.000,00 mensais. Contudo, afirma que está desempregado desde dezembro de 2016, tendo ajuizado a ação subjacente ao presente instrumento em outubro de 2017 e não há nos autos qualquer demonstração de atividade laborativa remunerada após aquele período. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

- A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, caput, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.

- Havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

- Há que se reconhecer à ora agravante o direito à gratuidade da justiça, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020576-11.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 22/05/2018, Intimação via sistema DATA: 25/05/2018)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para conceder ao agravante os benefícios da justiça gratuita.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. INEXISTÊNCIA DE RAZÕES PARA O INDEFERIMENTO. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.



2. Da análise do CNIS, verifica-se que a parte autora não possui vínculos de emprego ali registrados, bem como se declarou, sob as penas da lei, ser pessoa pobre, sem condições de arcar com as custas e despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família.
3. A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família.
4. Havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.
5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002233-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE MARINHO JUSTINO

Advogado do(a) APELANTE: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MT13230-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002565-38.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: WAGNER LEMOS

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023346-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

AGRAVADO: IRENE DE JESUS CAVALCANTI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA ISABEL SILVA DE SA - SP159647-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023346-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

AGRAVADO: IRENE DE JESUS CAVALCANTI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA ISABEL SILVA DE SA - SP159647-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação

Aduz a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo, quanto a possibilidade de exclusão no cálculo de liquidação o período em que a parte autora exerceu atividade laborativa.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023346-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

AGRAVADO: IRENE DE JESUS CAVALCANTI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA ISABEL SILVA DE SA - SP159647-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

*Cabe ressaltar, ainda, que a alegação deduzida pela autarquia em sede impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido realizada na fase de conhecimento (artigo 508, CPC/2015).*

*Portanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".*

*Vale frisar que, no voto em que se propôs que referido tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin salientou o seguinte:*

*"Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:*

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

**b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.**

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar; o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

**Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."**

Assim, deve ser afastado qualquer desconto no valor do benefício com relação aos períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa remunerada.

Cumpra observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028717-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VERA LUCIADIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5028717-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VERA LUCIA DIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão prolatado por esta E. Turma que, ao apreciar o presente feito, deu parcial provimento à apelação do INSS e determinou a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida.

Sustenta a parte embargante, em apertada síntese, que o acórdão recorrido padece de omissão/obscuridade/contradição, aduzindo que o presente feito trata-se de duplicidade de distribuição, sendo que o primeiro feito já teria restado apreciado por esta E. Corte em sede recursal (nº 0028571-39.2017.4.03.9999), onde teria sido mantido, por maioria, o benefício concedido em primeiro grau de jurisdição, já com trânsito em julgado. Postula, nesses termos, a anulação do acórdão combatido em razão de duplicidade de distribuição, como

Intimada a parte autora para eventual manifestação acerca dos embargos opostos, quedou-se inerte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5028717-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VERA LUCIA DIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Assiste razão à embargante.

Examinando os autos, verifico que, de fato, está comprovada a duplicidade na distribuição, sendo certo que o primeiro processo distribuído nesta E. Corte já tinha sido apreciado por este Colegiado em oportunidade pretérita (nº 0028571-39.2017.4.03.9999) onde, por maioria de votos, foi negado provimento à apelação, mantendo-se o *decisum* de primeiro grau que concedeu à autora a aposentadoria por idade rural (ID 127197836 – págs. 1/6), já com trânsito em julgado.

Desse modo, aquele julgado anterior deve prevalecer sobre a apreciação recursal efetuada por este processado, sendo imperativa a anulação do decidido neste feito e, em consequência, o cancelamento desta distribuição, efetuada equivocadamente em duplicidade.

Nesses termos, considerando que o benefício que estava sendo percebido pela autora teve seu pagamento suspenso, determino a imediata reimplantação da aposentaria que lhe fora concedida judicialmente de forma definitiva, com o pagamento de todos os valores em atraso no tocante aos períodos que deixaram de ser adimplidos, em razão do ocorrido. Comunique-se ao INSS, pelo meio mais expedito, instruindo a comunicação com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para anular o acórdão combatido, determinando a reimplantação do benefício concedido de forma definitiva em favor da autora e o cancelamento da distribuição deste feito em razão da duplicidade configurada, nos termos ora consignados.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DISTRIBUIÇÃO EM DUPLICIDADE. PROCESSO ANTERIOR JÁ APRECIADO, COM TRÂNSITO EM JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES. ACÓRDÃO ANULADO. REIMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO DETERMINADO.

1. Assiste razão à embargante.

2. Examinando os autos, verifico que, de fato, está comprovada a duplicidade na distribuição, sendo certo que o primeiro processo distribuído nesta E. Corte já tinha sido apreciado por este Colegiado em oportunidade pretérita (nº 0028571-39.2017.4.03.9999) onde, por maioria de votos, foi negado provimento à apelação, mantendo-se o *decisum* de primeiro grau que concedeu à autora a aposentadoria por idade rural (ID 127197836 – págs. 1/6), já com trânsito em julgado.

3. Desse modo, aquele julgado anterior deve prevalecer sobre a apreciação recursal efetuada por este processado, sendo imperativa a anulação do decidido neste feito e, em consequência, o cancelamento desta distribuição, efetuada equivocadamente em duplicidade.

4. Nesses termos, considerando que o benefício que estava sendo percebido pela autora teve seu pagamento suspenso, determino a imediata reimplantação da aposentaria que lhe fora concedida judicialmente de forma definitiva, como pagamento de todos os valores em atraso no tocante aos períodos que deixaram de ser adimplidos, em razão do ocorrido. Comunique-se ao INSS, pelo meio mais expedito, instruindo a comunicação com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes. Acórdão anulado. Cancelamento da Distribuição e reimplantação do benefício determinados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para anular o acórdão combatido, determinando a reimplantação do benefício concedido de forma definitiva em favor da autora e o cancelamento da distribuição deste feito em razão da duplicidade configurada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027276-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AROLDO MARCILIO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO COTRIM DE BARROS - SP77769-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027276-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AROLDO MARCILIO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO COTRIM DE BARROS - SP77769-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por AROLDO MARCÍLIO RIBEIRO contra o v. acórdão (ID 127680138) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade de votos, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Razões recursais em ID 130361351, oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de obscuridade no acórdão, ao determinar a aplicação da TR como fator de correção monetária. Sustenta a possibilidade de relativização da coisa julgada, considerado o julgamento, pelo STF, do Tema nº 810.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027276-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: AROLDO MARCILIO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO COTRIM DE BARROS - SP77769-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. PREVISÃO EXPRESSA. RECURSO DO INSS PROVIDO.*

*1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.*

*2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo em que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/09, vale dizer, com a expressa determinação de aplicação da TR, a partir de então.*

*3 - Prevalência da conta de liquidação inicialmente elaborada pela Contadoria Judicial, na medida em que se valeu de metodologia de cálculo em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.*

*4 - Agravo de instrumento do INSS provido".*

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027399-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: MANOEL SANTANA

Advogado do(a) AGRAVADO: VITOR FERNANDO DAMURA - SP347406-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027399-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: MANOEL SANTANA

Advogado do(a) AGRAVADO: VITOR FERNANDO DAMURA - SP347406-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MANOEL SANTANA contra o v. acórdão (ID 127679776) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Razões recursais em ID 130451205, oportunidade em que o embargante sustenta padecer o julgado de omissão, ao não se pronunciar sobre a ocorrência de decadência, prescrição quinquenal, e inadequação da execução fiscal para a cobrança de benefício previdenciário recebido indevidamente.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027399-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: MANOEL SANTANA

Advogado do(a) AGRAVADO: VITOR FERNANDO DAMURA - SP347406-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. ART. 782, §3º, DO CPC. RECURSO DO INSS PROVIDO.*

*1 – Desde que a requerimento do exequente, mostra-se cabível a determinação, pelo magistrado, de inclusão do nome do devedor junto a cadastro de inadimplentes, na forma do disposto no art. 782, §3º, do CPC. Precedentes desta Corte.*

*2 - Agravo de instrumento do INSS provido. "*



Note-se que o agravo de instrumento fora interposto pelo INSS, especificamente contra decisão que indeferiu a inclusão, no cadastro de inadimplentes, do nome do executado.

A seu turno, os questionamentos ventilados pelo embargante não foram, ao menos do que se tem notícia, suscitados perante o Juízo de primeiro grau, razão pela qual não poderiam ser objeto de apreciação nesta oportunidade, sob pena de supressão de instância.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte agravada.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte agravada desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo agravado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021784-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: GISELE FERREIRA VAZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENISE LE FOSSE - SP230595-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora (incapaz) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, considerando o parecer da representante do Ministério Público, bem como o fato de que a exequente possuir uma filha recém-nascida, deferiu a liberação mensal de um salário mínimo para que seja utilizado em favor da interdita.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, pugnano seja deferido o levantamento do valor depositado, ou a liberação mensal de dois salários mínimos vigentes para que seja utilizado em favor da interdita e de sua filha.

Considerando-se que o presente agravo de instrumento foi interposto sem pedido liminar, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Int.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5181764-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO DAS GRACAS DE SOUZA PINTO

Advogados do(a) APELADO: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, VANESSA GOMES DA SILVA - SP151444-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Ademais, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação, ex vi do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, temporariamente tratará com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intimem-se.

Após, dê-se vista ao MPF e tomem conclusos.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007684-35.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CELSO APOLINARIO CAPOTE, CLAUDIO PIANTOLA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELINO FRANCISCO DE OLIVEIRA - SP79433-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELINO FRANCISCO DE OLIVEIRA - SP79433-A

APELADO: ESTADO DE SAO PAULO, UNIÃO FEDERAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A, SIMONE IZABEL PEREIRA TAMEM PEPINELI - SP246109-A

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173054-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO YUDI DE OLIVEIRA YANO - SP282587-A

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tomem conclusos.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154494-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JORGE LUIS NATALI

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168494-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: TANIA REGINA CERRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TANIA REGINA CERRE

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004794-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: APARECIDA MARIA DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL LUCAS TIAGO DE SOUZA - MS13947-A, JULIANA SOUZA GUIATE - MS19799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266024-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALTAIR CARREIRA PATRICIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALINE SOARES GOMES FANTIN - SP169813-N, GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALTAIR CARREIRA PATRICIO

Advogados do(a) APELADO: ALINE SOARES GOMES FANTIN - SP169813-N, GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s) e o recurso adesivo, neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011547-05.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE:DEVANIR PORFIRIO

Advogado do(a)APELANTE:ELIANE CAMPOS BOTTOS - SP146711

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011547-05.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE:DEVANIR PORFIRIO

Advogado do(a)APELANTE:ELIANE CAMPOS BOTTOS - SP146711

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por DEVANIR PORFIRIO em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade.

A r. sentença (ID 106850209 - Pág. 101/107) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer os períodos de labor comum exercidos de 01/02/1995 a 31/12/1997, 01/01/1998 a 31/12/2003 e 01/03/2004 a 28/02/2006. Condenou o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$1.000,00 (mil reais).

Em razões recursais (ID 106850209 - Pág. 141/154), a parte autora sustenta que os documentos juntados, em especial a Memória de Cálculo do benefício, seriam suficientes para comprovar o direito à revisão postulada na inicial. Pugna pela total procedência do feito, com a condenação da Autarquia no pagamento da verba honorária de sucumbência em percentual incidente sobre o valor da condenação, conforme os ditames do art. 85 do CPC.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011547-05.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE:DEVANIR PORFIRIO

Advogado do(a)APELANTE:ELIANE CAMPOS BOTTOS - SP146711

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Preende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB NB 42/145.012.181-8, DIB 02/05/2007, ID 106851043 - Pág. 13/14). Alega que os salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo - PBC - foram considerados a menor (ou desconsiderados) nas competências de fevereiro/1995 a dezembro/1997, janeiro/1998 a dezembro/2003 e março/2004 a fevereiro/2006, resultando em uma RMI inferior àquela efetivamente devida.

Os períodos questionados pelo autor foram devidamente registrados em seu CNIS (ID 106851044 - Pág. 67/68) e reconhecidos pela r. sentença, sem que houvesse qualquer insurgência por parte do ente previdenciário. Ademais, a análise da Carta de Concessão/Memória de Cálculo (ID 106851043 - Pág. 13/14) revela que tais períodos foram computados pelo INSS, recaído a controvérsia sobre os valores dos salários de contribuição considerados no cálculo da benesse, os quais, conforme sustenta o autor, não correspondem à verdadeira remuneração paga pelas empresas "Itamarati Transportes Urbanos Ltda", "Leopoldina Transportes Urbanos Ltda" e "Viação Villa Lobos Ltda".

Sobre o tema, insta esclarecer que o cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Neste sentido está o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.*

*2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.*

*3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio tempus regit actum, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.*

*4. Embargos de declaração acolhidos para apreciar e dar parcial provimento ao recurso especial."*

*(STJ, 5ª Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1240190/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, j. 18/6/2014, DJe 27/6/2014 - destaque não original)*

*In casu*, tratando-se de benefício iniciado em 02/05/2007, deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no artigo 29, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99 que assim preconiza (quanto ao cálculo do salário de benefício para a aposentadoria por tempo de contribuição):

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"*

Compulsando os autos, verifico, a partir dos Demonstrativos de Pagamento de Salário (ID 106851043 - Pág. 27 e ss) em cotejo com os salários de contribuição utilizados no cálculo do benefício, constantes da Carta de Concessão/Memória de Cálculo, que, de fato, existem discrepâncias apontadas pelo autor, tendo sido computados valores menores do que aqueles registrados para as competências de fevereiro/1995 a dezembro/1997, janeiro/1998 a dezembro/2003 e março/2004 a fevereiro/2006.

Inegável que a documentação apresentada mostra-se suficiente para demonstrar os vínculos empregatícios, conforme já acenado anteriormente, e os respectivos salários de contribuição relativos aos períodos questionados na inicial.

Importante ser dito que, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma, de modo que eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Oportuno consignar, ainda, que, havendo dissenso entre os valores referentes aos salários-de-contribuição constantes do CNIS (como no caso em tela) e os informados pela empregadora, estes devem preferir àqueles, consoante reiterada jurisprudência desta Corte. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO CONDIÇÃO À PROPOSITURA DA AÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. RECÁLCULO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PBC. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*(...)*

*III - Havendo divergência entre os valores relativos aos salários-de-contribuição constantes nas informações do CNIS, com os valores informados pela empregadora, devem ser considerados estes últimos, pois é fato notório que o CNIS não raro apresenta dados equivocados.*

*IV - No caso em tela, verifica-se que a Autarquia não considerou no cálculo da renda mensal inicial do benefício do autor os corretos salários-de-contribuição atinentes ao intervalo de janeiro de 1998 a dezembro de 2003.*

*V - Ainda que não constassem valores pagos a título de contribuição previdenciária no sistema de dados do INSS (CNIS) em determinadas competências, razão pela qual o INSS utilizar-se-ia dos valores de salário mínimo para suprir a ausência de dados, certo é que eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias pelo empregador não pode prejudicar o empregado, pois o ônus legal do recolhimento compete àquele e não a este, devendo o INSS atuar de forma a fazer valor seu poder-dever fiscalizatório.*

*VI - O benefício deve ser revisado desde a correspondente data de início (14.10.2009), pois já nessa data o demandante tinha direito ao cálculo da renda mensal da aposentadoria de acordo com os parâmetros corretos. Tendo em vista o ajustamento da presente ação em 27.03.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 27.03.2012.*

*(...)*

*VIII - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas."*

*(AC nº 2017.03.99.022828-7/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DE 05/10/2017).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. DIVERGÊNCIA DOS VALORES INFORMADOS PELO EMPREGADOR COM OS DADOS DO CNIS. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO REAIS. REVISÃO ADMINISTRATIVA DO INSS INDEVIDA. RESTABELECIMENTO DA RMI. CONECTÁRIOS. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.*

*(...)*

*- Na apuração da RMI, devem ser computados os salários de contribuição efetivamente recolhidos. O empregado não pode responder por eventuais equívocos no valor do salário de contribuição ou mesmo pelo não recolhimento das contribuições por parte da empresa.*

*- No caso, os documentos acostados com a inicial às f. 18 e seguintes comprovam que o autor não teve responsabilidade pelos equívocos existentes na relação de seus salários-de-contribuição, cabendo à empresa informar os valores corretos, à vista do artigo 30 e §§ da Lei nº 8.212/91 (princípio da automaticidade).*

*- Dessarte, devem ser considerados os valores reais (holerites às f. 199/240), ainda que em dissonância com os constantes do CNIS. Consequentemente, deve ser restabelecido o valor original da RMI do autor, de R\$ 988,72, em adstrição ao pedido inicial.*

*(...)*

*- Apelação não conhecida.*

*- Remessa oficial conhecida e parcialmente provida."*

*(AC nº 2010.63.01.028882-9/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Rodrigo Zacharias, 9ª Turma, DE 29/06/2017).*

Assim, de rigor a procedência total do feito, condenando-se o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, considerando, no PBC, os salários de contribuição informados pelas empregadoras "Itamarati Transportes Urbanos Ltda", "Leopoldina Transportes Urbanos Ltda" e "Viação Villa Lobos Ltda", constantes dos Demonstrativos de Pagamento do Salário referidos nesta decisão.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 02/05/2007), uma vez que se trata de recálculo da renda mensal inicial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

*"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.*

*1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3 - Agravo legal improvido."*

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*

*2. Agravo a que se nega provimento."*

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar a Autarquia a proceder ao recálculo da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, corrigindo-se os salários de contribuição relativos às competências de fevereiro/1995 a dezembro/1997, janeiro/1998 a dezembro/2003 e março/2004 a fevereiro/2006, a partir da data do requerimento administrativo (02/05/2007), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, no pagamento da verba honorária, fixada no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECÁLCULO CONFORME REGRAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE SE TORNOU DEVIDO O BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFORMADOS PELA EMPREGADORA. CNIS. DIVERGÊNCIAS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB NB 42/145.012.181-8, DIB 02/05/2007). Alega que os salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo - PBC - foram considerados a menor (ou desconsiderados) nas competências de fevereiro/1995 a dezembro/1997, janeiro/1998 a dezembro/2003 e março/2004 a fevereiro/2006, resultando em uma RMI inferior àquela efetivamente devida.

2 - Os períodos questionados pelo autor foram devidamente registrados em seu CNIS e reconhecidos pela r. sentença, sem que houvesse qualquer insurgência por parte do ente previdenciário. Ademais, a análise da Carta de Concessão/Memória de Cálculo revela que tais períodos foram computados pelo INSS, recaindo a controvérsia sobre os valores dos salários de contribuição considerados no cálculo da benesse, os quais, conforme sustenta o autor, não correspondem à verdadeira remuneração paga pelas empresas "Itamarati Transportes Urbanos Ltda", "Leopoldina Transportes Urbanos Ltda" e "Viação Villa Lobos Ltda".

3 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão. *In casu*, tratando-se de benefício iniciado em 02/05/2007, deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no artigo 29, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

4 - Verifica-se, a partir dos Demonstrativos de Pagamento de Salário em cotejo com os salários de contribuição utilizados no cálculo do benefício, constantes da Carta de Concessão/Memória de Cálculo, que, de fato, existem as discrepâncias apontadas pelo autor, tendo sido computados valores menores do que aqueles registrados para as competências de fevereiro/1995 a dezembro/1997, janeiro/1998 a dezembro/2003 e março/2004 a fevereiro/2006.

5 - Inegável que a documentação apresentada mostra-se suficiente para demonstrar os vínculos empregatícios, conforme já acenado anteriormente, e os respectivos salários de contribuição relativos aos períodos questionados na inicial.

6 - Importante ser dito que, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma, de modo que eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

7 - Havendo dissenso entre os valores referentes aos salários-de-contribuição constantes do CNIS (como no caso em tela) e os informados pela empregadora, estes devem preferir àqueles, consoante reiterada jurisprudência desta Corte. Precedentes.

8 - De rigor a procedência total do feito, condenando-se o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, considerando, no PBC, os salários de contribuição informados pelas empregadoras "Itamarati Transportes Urbanos Ltda", "Leopoldina Transportes Urbanos Ltda" e "Viação Villa Lobos Ltda", constantes dos Demonstrativos de Pagamento do Salário referidos nesta decisão.

9 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 02/05/2007), uma vez que se trata de recálculo da renda mensal inicial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

13 - O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraçando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.

14 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

15 - Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para condenar a Autarquia a proceder ao recálculo da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, corrigindo-se os salários de contribuição relativos às competências de fevereiro/1995 a dezembro/1997, janeiro/1998 a dezembro/2003 e março/2004 a fevereiro/2006, a partir da data do requerimento administrativo (02/05/2007), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, ao pagamento da verba honorária, fixada no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034340-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ARY DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

APELADO: ARY DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034340-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ARY DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

APELADO: ARY DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pela parte autora, em ação ajuizada por ARY DE OLIVEIRA, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100938918, p. 137-140) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (11/07/2013), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação.

Em razões recursais (ID 100938918, p. 150-156), pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que o autor não comprovou o labor rural pelo período de carência exigido em lei.



Por sua vez, o autor interpôs apelação, na qual pleiteia a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora (ID 100938918, p. 144-148).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100938918, p. 163-172).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034340-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ARY DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

APELADO: ARY DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FREZZA - SP183089-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 15 de abril de 1949 (ID 100938918, p. 16), com implemento do requisito etário em 15 de abril de 2009. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2009, ao longo de, ao menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram coligidas aos autos cópias de CTPS do autor, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 12/06/1976 a 13/08/1976, de 03/11/1998 a 30/06/1999, de 23/07/2001 a 31/12/2001, de 02/08/2005 a 28/06/2006, de 02/04/2007 a 23/05/2007 e de 02/05/2011 a 08/12/2011 (ID 100938918, p. 24-28); e de carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de, acompanhada do comprovante de recolhimento de contribuição

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

Foi produzida prova oral.

Sergio Cesar Delacosta, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2014, relatou conhecer o autor desde 1982 e que ele sempre trabalhou nas lides rurais, em propriedades diversas. Afirmou que até hoje ele permanece labor rural, na fazenda Juazeiro Paulista.

João Batista Bueno informou conhecer o autor desde 1982 e que, durante esse tempo, ele sempre trabalhou nas lides rurais. Disse que o autor trabalhou em diversas propriedades rurais. Afirmou que até hoje ele continua trabalhando, em uma fazenda, na lavoura de milho.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.*

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor** para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA RURAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2009) por, pelo menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos que instruíram a inicial constituem início razoável de prova material da atividade rural do autor.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, à contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016833-88.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VICENTINA ROSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JAIME CANDIDO DA ROCHA - SP129874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016833-88.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VICENTINA ROSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JAIME CANDIDO DA ROCHA - SP129874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por VICENTINA ROSA DE OLIVEIRA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99772752, p. 60-63) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Emrazões recursais (ID 99772752, p. 66-68), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016833-88.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VICENTINA ROSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JAIME CANDIDO DA ROCHA - SP129874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 12 de fevereiro de 1959 (ID 99772752, p. 11), com implemento do requisito etário em 12 de fevereiro de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento, realizado em 1976, na qual o marido foi qualificado como lavrador, com averbação de separação consensual em 1999 (ID 99772752, p. 13); de escritura pública, indicando a aquisição de imóvel rural, em 1997 (ID 99772752, p. 16-21); e de declaração de ITR de 2012, em nome do ex-marido da autora (ID 99772752, p. 22-27).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos em nome do ex-marido não podem ser aproveitados pela autora, após a separação do casal, que ocorreu muitos anos antes do implemento do requisito etário.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).*

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezeta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e à inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento, realizado em 1976, na qual o marido foi qualificado como lavrador, com averbação de separação consensual em 1999; de escritura pública, indicando a aquisição de imóvel rural, em 1997; e de declaração de ITR de 2012, em nome do ex-marido da autora.

4 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos em nome do ex-marido não podem ser aproveitados pela autora, após a separação do casal, que ocorreu muitos anos antes do implemento do requisito etário.

5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018476-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA JUVENCIO MORENO

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018476-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA JUVENCIO MORENO

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA JUVENCIO MORENO em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100573670, p. 101-104) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, ficando suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100573670, p. 116-134), a autora sustenta que restou demonstrado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018476-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA JUVENCIO MORENO

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 30 de setembro de 1956 (ID 100573668, p. 15), com implemento do requisito etário em 30 de setembro de 2011. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2011, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 25/06/1974 a 20/12/1974, de 04/06/1975 a 08/11/1975, de 1º/06/1976 a 31/10/1976, de 1º/01/1977 a 28/04/1977, de 10/08/1977 a 23/12/1977, de 02/01/1978 a 28/04/1978, de 02/01/1979 a 28/04/1979, de 1º/06/1979 a 12/03/1982, de 14/07/1982 a 15/12/1982, de 16/12/1982 a 31/12/1983, de 09/04/1984 a 22/10/1984, de 23/04/1985 a 18/10/1985, de 08/01/1986 a 30/04/1986, de 05/05/1986 a 24/10/1986, de 18/11/1986 a 30/04/1987, de 04/05/1987 a 13/10/1987, de 04/01/1988 a 25/04/1988, de 02/05/1988 a 31/10/1988 e de 12/03/1990 a 1º/02/1994 (ID 100573669, p. 27-45)

Contudo, na cópia da CTPS da autora também consta registro de natureza urbana, no período de 07/08/2006 a 09/02/2010, conforme anotação com averbação de correção acerca da data final do vínculo.

Resta, assim, evidenciado o exercício de atividade de caráter urbano pela autora, durante o período de carência.

Portanto, no caso dos autos, ainda que tenha sido produzida prova oral, não restou demonstrado o exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, deixando de ser atendida, portanto, a exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade camponesa em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dito isso, entendo que o conjunto probatório não se mostrou hábil à comprovação da atividade camponesa pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação** da parte autora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE SUFICIENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA DURANTE O PERÍODO DE CARÊNCIA. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR RURAL POR TODO O PERÍODO PLEITEADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213

3 - Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 25/06/1974 a 20/12/1974, de 04/06/1975 a 08/11/1975, de 1º/06/1976 a 31/10/1976, de 1º/01/1977 a 28/04/1977, de 10/08/1977 a 23/12/1977, de 02/01/1978 a 28/04/1978, de 02/01/1979 a 28/04/1979, de 1º/06/1979 a 12/03/1982, de 14/07/1982 a 15/12/1982, de 16/12/1982 a 31/12/1983, de 09/04/1984 a 22/10/1984, de 23/04/1985 a 18/10/1985, de 08/01/1986 a 30/04/1986, de 05/05/1986 a 24/10/1986, de 18/11/1986 a 30/04/1987, de 04/05/1987 a 13/10/1987, de 04/01/1988 a 25/04/1988, de 02/05/1988 a 31/10/1988 e de 12/03/1990 a 1º/02/1994.

4 - Contudo, na cópia da CTPS da autora também consta registro de natureza urbana, no período de 07/08/2006 a 09/02/2010, conforme anotação com averbação de correção acerca da data final do vínculo.

5 - Resta, assim, evidenciado o exercício de atividade de caráter urbano pela autora, durante o período de carência.

6 - Conclui-se, desse modo, que o conjunto probatório constante nos autos é insuficiente para comprovar o exercício de labor rural, pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

7 - Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021238-70.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: JOSIAS JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021238-70.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: JOSIAS JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSIAS JOSÉ DOS SANTOS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100582154, p. 169-170) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação (15/08/2014), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 100582154, p. 180-185), pugna o INSS pela reforma da sentença como desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural, pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100582154, p. 191-200).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021238-70.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: JOSIAS JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 1º de outubro de 1952 (ID 100582154, p. 13), com implemento do requisito etário em 1º de outubro de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram coligidas aos autos, dentre outros documentos, cópias de declarações de ITR de 1992 e 1994, referente a imóvel rural, em nome do genitor do autor (ID 100582154, p. 37-40); de certificado de cadastro de imóvel rural no INCRA de 1985, em nome do genitor do autor (ID 100582154, p. 41); de declaração cadastral de produtor rural, firmada em 1996, em nome do genitor do autor (ID 100582154, p. 42-43); e de notas fiscais, emitidas entre 2002 e 2014, indicando a comercialização de produtos agrícolas, em nome do pai e dos irmãos do autor (ID 100582154, p. 73-127).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Antonio Gomes Neto, cujo depoimento foi colhido em audiência realizado em 2015, relatou ter conhecido o autor há quarenta anos e que, desde essa época, ele trabalhava nas lides rurais, em lavouras de café e amendoim, na propriedade da família dele. Disse que o autor trabalhava com o pai, já falecido, e com os irmãos. Afirmou que até hoje ele permanece trabalhando na propriedade, apenas com a família, sem o auxílio de empregados.

João Marins Barbosa declarou conhecer o autor há quarenta anos e que, na época, o autor já trabalhava no sítio da família dele, em lavouras de amendoim, milho e café, juntamente com os irmãos e o pai, sem o auxílio de empregados. Afirmou que até hoje o autor permanece nas lides rurais, junto com os irmãos, já que o pai faleceu.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Resalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.*

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.



## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos apresentados constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018854-37.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DIVINO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA MARA DE LAZARI RAMOS - SP207375

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018854-37.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DIVINO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA MARA DE LAZARI RAMOS - SP207375

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSÉ DIVINO DE LIMA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99775215, p. 100-103) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razão recursais (ID 99775215, p. 110-122), pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural, pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, pede a modificação do termo inicial do benefício, dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0018854-37.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DIVINO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA MARA DE LAZARI RAMOS - SP207375

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 04/02/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.*

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 16/10/2013 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (16/10/2013) até a prolação da sentença (04/02/2015), somam-se 15 (quinze) meses, totalizando assim, 15 (quinze) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 18 de setembro de 1949 (ID 99775215, p. 12), com implemento do requisito etário em 18 de setembro de 2009. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2009, ao longo de, ao menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram coligidas aos autos, dentre outros documentos, cópias da CTPS do autor, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 03/11/1977 a 02/01/1978, de 18/01/1984 a 30/04/1984, de 02/05/1984 a 11/06/1984, de 13/06/1984 a 18/04/1984, de 04/09/1984 a 10/09/1984, de 11/10/1984 a 31/10/1984, de 1º/11/1984 a 30/04/1985, de 1º/05/1985 a 30/11/1985, de 1º/12/1985 a 10/05/1986, de 12/05/1986 a 07/12/1986, de 08/12/1986 a 02/01/1987, de 1º/02/1987 a 12/09/1987, de 11/09/1987 a 30/10/1987, de 10/11/1987 a 11/04/1988, de 12/04/1988 a 31/10/1988, de 09/01/1990 a 09/02/1990, de 18/04/1988 a 31/10/1988, de 1º/11/1988 a 22/05/1989, de 29/05/1989 a 20/11/1989, de 18/05/1992 a 27/07/1992, de 03/08/1992 a 04/12/1992, de 17/12/1992 a 08/01/1993, de 14/09/1993 a 27/09/1993, de 15/01/2000 a 20/02/2002, de 18/10/2003 a 10/11/2003 e de 02/01/2008 a 1º/07/2009 (ID 99775215, p. 13-24); e de certidão de casamento do autor, realizado em 1973, na qual ele foi qualificado como lavrador (ID 99775215, p. 26).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

José Gomes Quaresma, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou ter conhecido o autor em 1978, quando trabalharam juntos na fazenda Horizonte. Afirmou que o autor ainda trabalha nas lides rurais em outras propriedades.

Reginaldo Aparecido da Silva declarou conhecer o autor há cerca de vinte anos, sendo que trabalharam juntos em uma fazenda entre 1994 e 2000.

Vital Candido Tobias informou conhecer o autor há quarenta anos, sendo que, inclusive trabalharam juntos nas fazendas São Bento e Horizonte, bem como para os empreiteiros João Sakamoto, Marcos Aurélio, "Becão", Waldemar, Alcides Farias, dentre outros. Disse que o autor trabalhou em lavouras de cana e café. Afirmou que o autor ainda permanece nas lides rurais.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.**

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Os vínculos empregatícios de caráter urbano do autor devem ser desconsiderados, pois são anteriores ao período de carência e de curtos interregnos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a manutenção do percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 16/10/2013 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (16/10/2013) até a prolação da sentença (04/02/2015), somam-se 15 (quinze) meses, totalizando assim, 15 (quinze) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2009) por, pelo menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os documentos apresentados constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

5 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

6 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

7 - Termo inicial do benefício mantido na data da citação.

8 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a manutenção do percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

11 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS estabelecer a correção

monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0017197-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

APELADO: MARIA CASSIANO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0017197-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

APELADO: MARIA CASSIANO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA CASSIANO DE SOUZA, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100131727, p. 59-61) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões recursais (ID 100131727, p. 64-69), pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que a autora não comprovou o labor rural pelo período de carência exigido em lei.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100131727, p. 76-78).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0017197-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

APELADO: MARIA CASSIANO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 25 de setembro de 1953 (ID 100131727, p. 12), com implemento do requisito etário em 25 de setembro de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram coligidas aos autos cópias de carteiras de pescador profissional, emitidas em 2004 e 2010, em nome do companheiro da autora (ID 100131727, p. 16-17); e de auto de infração ambiental, com data de 2009, indicando a realização de pesca mediante de uso de material não permitido (ID 100131727, p. 21).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

Foi produzida prova oral.

Geraldo Gonçalves, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou conhecido a autora há cinquenta anos, em Minas Gerais, quando ela trabalhava em fazenda. Disse que há vinte anos vieram de ônibus para Buritama, onde a autora passou a trabalhar como pescadora e que ainda permanece nessa atividade.

Marcos Antonio da Silva infirmou conhecer a autora há vinte e cinco anos e que ela, na época, pescava como o falecido companheiro dela. Disse que até hoje ela permanece nessa atividade.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.*

Cumprido ressaltar que o óbito do companheiro da autora, ocorrido em 2011, não inviabiliza o aproveitamento dos documentos dele por parte da autora, considerando que o óbito ocorreu posteriormente ao implemento do requisito etário.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

**EMENTA**

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PESCADORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA. COMPROVAÇÃO DO LABOR NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2008) por, pelo menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos que instruíram a inicial constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Nos termos do inciso II, do artigo 49 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001125-05.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM PEREIRA NERES

Advogado do(a) APELADO: SUELI APARECIDA AYO SALUSTIANO - SP279184

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001125-05.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM PEREIRA NERES

Advogado do(a) APELADO: SUELI APARECIDA AYO SALUSTIANO - SP279184

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 133370216, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS.

Razões recursais (ID 134895950), o embargante alega omissão, contradição e obscuridade no julgado, suscitando ausência de interesse de agir, em razão da juntada de documento não apresentado no pedido administrativo. Pela mesma razão, entende que o termo inicial do benefício não pode ser fixado na data do requerimento administrativo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001125-05.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 1474/3666

APELADO: JOAQUIM PEREIRA NERES

Advogado do(a) APELADO: SUELI APARECIDA AYO SALUSTIANO - SP279184

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou ao ID 133370216 - Pág. 9:

*“O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/07/2012 – ID 95732050 - Pág. 17), conforme preleciona o art. 54 da Lei nº 8.213/91.”*

Quanto ao interesse de agir, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado e, por fim, se a autarquia ofereceu contestação.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprido observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006520-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 1475/3666

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA PIRES NOITER SAGIORATO

Advogado do(a) APELADO: ZELIA PEREIRA DE OLIVEIRA - SP62518

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006520-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA PIRES NOITER SAGIORATO

Advogado do(a) APELADO: ZELIA PEREIRA DE OLIVEIRA - SP62518

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA PIRES NOITIER SAGIORATO e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, contra o v. acórdão, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, não conheceu da remessa necessária e deu provimento à apelação do INSS (ID 107936541, p. 217-233).

Em razões recursais, a demandante sustenta a ocorrência omissão no julgado, uma vez que (i) não considerou o disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, para desconsiderar o valor da aposentadoria do seu esposo no cálculo da renda familiar, bem como (ii) fundamentou a ausência de miserabilidade tendo em vista a remuneração de um dos seus filhos, sendo que estes não fazem parte, para os fins legais, do seu núcleo familiar (ID 107936541, p. 236-241).

O *parquet* também opôs embargos, alegando omissão no mesmo sentido do primeiro ponto *supra*, isto é, com relação à necessidade de não se computar o valor percebido pelo esposo da autora na renda do seu núcleo familiar, para fins de concessão de benesse assistencial (ID 137664243).

Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006520-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA PIRES NOITER SAGIORATO

Advogado do(a) APELADO: ZELIA PEREIRA DE OLIVEIRA - SP62518

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107936541, p. 224-227):

*"(...) Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é idosa e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.*

*O requisito etário fora devidamente preenchido, considerando o implemento da idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos em 15/02/2007 (fl. 07), anteriormente à propositura da presente demanda (15/07/2014 - fl. 1).*

*No entanto, não restou demonstrada a hipossuficiência econômica.*

*O estudo social elaborado em 15 de fevereiro de 2016 (fls. 93/107-verso), informou que o núcleo familiar é formado pela demandante e seu esposo.*

*Residem em "casa própria, não havendo despesa com aluguel, a qual é de alvenaria, encontra-se em péssimas condições de conservação, contando com dois quartos, sala, cozinha, banheiro e área de serviço. Os cômodos são forrados e o piso é de taco e lajotas. Possui água encanada, energia elétrica, rede de esgoto, serviço de coleta de lixo e pavimentação. Há várias goteiras pelo imóvel, o que causa umidade e bolor nas paredes, sendo que no momento da visita os móveis estavam arrastados de seus lugares (pelo casal), evitando que molhassem devido à chuva (...) Os móveis que guarnecem a residência são velhos e antigos, estando em condições ruins de conservação. O casal não possui nenhum outro imóvel, nem mesmo veículo automotor ou telefone celular".*

**A renda da família, na época do estudo, provinha dos proventos de aposentadoria por idade percebidos pelo esposo da requerente, APARECIDO SAGIORATO SOBRINHO, no importe de R\$976,45 (fl. 146).**

*Nota-se, portanto, que a renda per capita familiar era superior à metade de um salário mínimo, parâmetro jurisprudencial de miserabilidade.*

*As despesas, envolvendo gastos com alimentação (R\$300,00), água (R\$38,00), luz (R\$70,00), gás (R\$50,00), medicamentos (R\$500,00), telefone (R\$50,00), IPTU (R\$85,00) e plano funerário (R\$110,00), cingiam a aproximadamente R\$1.203,00.*

*Todavia, se me afigura pouco crível que os gastos com medicamentos sejam, de fato, no valor acima discriminado. A uma, porque, de acordo com o relato técnico, o casal obtém alguns medicamentos de forma gratuita junto ao poder público; a duas, em razão de contarem, nesse particular, com a ajuda da filha Marilda, que os adquire à sua conta; e, por fim, considerando que as 04 (quatro) Notas Fiscais emitidas à fl. 66 revelam, em verdade, gastos entre R\$19,90 e R\$36,66, durante os meses de janeiro e fevereiro/2015, totalizando R\$125,10.*

**Sob outro aspecto, é de ressaltar que o filho do casal, GERSON DONIZETE SAGIORATO, possui vínculo empregatício estável há quase duas décadas (admissão em 1º de abril de 2000), junto à "Palini & Alves Ltda.", na condição de "fútil industrial", tendo auferido remuneração, durante os sete primeiros meses do corrente ano de 2019, que oscilou entre R\$4.114,06 (quatro mil, cento e catorze reais e seis centavos) e R\$6.724,57 (seis mil, setecentos e vinte e quatro reais e cinquenta e sete centavos), tudo conforme consulta ao Sistema CNIS, disponível a este Gabinete.**

**No ponto, em relação aos dois filhos - tanto Marilda, que auxilia com medicamentos e que, segundo a assistente social, comparece diariamente na residência da genitora, como Gerson -, observe que possuem o dever constitucional de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade (art. 229 da Carta Magna). Isso, aliás, é o que dispõem os artigos 1.694, 1.695 e 1.696 do Código Civil, evidenciando o caráter supletivo da atuação estatal.**

**Nessa senda, lembro, por oportuno, que o benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família.**

*Por fim, repisa-se que o imóvel em que a família reside é próprio e está situado em bairro dotado de toda infraestrutura básica: ruas com asfaltamento, água encanada, energia elétrica, rede de esgoto e serviços de coleta de lixo.*

*Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifico que o núcleo familiar não se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, não fazendo, portanto, a autora, jus à concessão de benefício assistencial.*

*É preciso que reste claro ao jurisdicionado que o benefício assistencial de prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, in extremis, ou seja, nas específicas situações que preenchem os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.*

*Ainda que o magistrado sensibilize-se com a situação apresentada pela parte autora e compadeça-se com a horripilante realidade a que são submetidos os trabalhadores em geral, não pode determinar à Seguridade a obrigação de pagamento de benefício, que independe de contribuição, ou seja, cujo custeio sairá da receita do órgão pagador - contribuições previdenciárias e sociais - e cujos requisitos mínimos não foram preenchidos, sob pena de criar perigoso precedente que poderia causar de vez a falência do já cambaleado Instituto Securitário.*

*O legislador não criou programa de renda mínima ao idoso. Até porque a realidade econômico-orçamentária nacional não suportaria o ônus financeiro disto. As Leis nº 8.742/93 e 10.741/03 vão além e exigem que o idoso se encontre em situação de risco. Frisa-se que o dever de prestar a assistência social, por meio do pagamento pelo Estado de benefício no valor de um salário mínimo, encontra-se circunscrito àqueles que se encontram em situação de miserabilidade, ou seja, de absoluta carência, situação essa que evidencia que a sobrevivência de quem o requer, mesmo com o auxílio de outros programas sociais, como fornecimento gratuito de medicamentos e tratamentos de saúde pela rede pública, não são suficientes a garantir o mínimo existencial.*

*Repito que o benefício em questão, que independe de custeio, não se destina à complementação da renda familiar baixa e a sua concessão exige do julgador exerça a ingrata tarefa de distinguir faticamente entre as situações de pobreza e de miserabilidade, eis que tem por finalidade precípua prover a subsistência daquele que o requer.*

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e dou provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial (...) (grifos nossos).

Para que não restem dúvidas, destaco que a aplicação do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso se restringe aos casos de benefícios previdenciários percebidos quando estes equivaleram a um salário mínimo mensal, o que não é o caso do esposo da autora (ID 107936541, p. 166).

De outro lado, frisa-se que, em nenhum momento, o acórdão embargado inclui no cômputo da renda familiar os rendimentos dos filhos da demandante, apenas assevera que é dever destes, à luz do ordenamento jurídico brasileiro, prestar auxílio a seus genitores, como aliás vêm fazendo.

Dessa forma, verifica-se que os presentes recursos pretendem rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora e do Ministério Público Federal.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora e do Ministério Público Federal não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora e do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026093-92.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDIO CESAR FAUSTINO BOVERI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: CLAUDIO CESAR FAUSTINO BOVERI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026093-92.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDIO CESAR FAUSTINO BOVERI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: CLAUDIO CESAR FAUSTINO BOVERI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 134429134, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, e deu provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 135453202), o embargante alega omissão, contradição e obscuridade no julgado, suscitando ausência de interesse de agir, em razão da juntada de documento não apresentado no pedido administrativo. Pela mesma razão, entende que o termo inicial do benefício não pode ser fixado na data do requerimento administrativo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026093-92.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDIO CESAR FAUSTINO BOVERI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: CLAUDIO CESAR FAUSTINO BOVERI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou ao ID 134429134 - Pág. 10:

*“O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo (30/11/2009 – ID 100933052 - Pág. 141), conforme preleciona o art. 54 da Lei de Benefícios.”*

Quanto ao interesse de agir, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado e, por fim, se a autarquia ofereceu contestação.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001187-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVINO SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO JOSE SANTOS DE ALMEIDA - SP213595-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001187-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVINO SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO JOSE SANTOS DE ALMEIDA - SP213595-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 138123553, p. 1-13), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Em suas razões recursais (ID 139441513, p. 1-6), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, ao fundamento da impossibilidade de cômputo do período em que o segurado recebeu auxílio-doença para fins de carência.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001187-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVINO SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO JOSE SANTOS DE ALMEIDA - SP213595-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 138123553, p. 1-13):

*"Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 07 de outubro de 2013 (ID 100498643, p. 15), deveria o autor comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.*

*Destaco que de acordo com disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.*

*Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.*

*As controvérsias cingem-se aos períodos registrados em CTPS sem o respectivo recolhimento previdenciário, bem como ao cômputo, para fins de carência, de período em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença.*

*Foram coligidos aos autos, dentre outros documentos, cópia da CTPS do autor, e extratos do CNIS, nos quais constam registros de caráter rural, nos períodos de 02/02/1973 a 05/08/1973, de 11/12/1973 a 30/04/1981, de 1º/08/1983 a 30/09/1988, de 1º/10/1985 a 31/01/1986, de 03/02/1986 a 09/09/1993 e de 1º/02/1994 a 26/10/1997, e de registros de natureza urbana, nos períodos de 1º/06/1998 a 30/11/1998, de 1º/12/1998 a 12/08/2003, de 12/04/2004 a 08/10/2004, de 04/04/2005 a 29/03/2006, de 29/05/2006 a 26/08/2006, de 05/08/2008 a 20/03/2009 e de 06/08/2010 a 19/08/2010 (ID 100498643, p. 17, 46).*

*Tais documentos são provas plenas do exercício de atividade laborativa nos interregnos nele apontados.*

*Além disso, no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização de seu efetivo cumprimento, não podendo tal omissão ser imputada ao segurado.*

*Saliente-se que há presunção legal da veracidade do registro constante da CTPS, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.*

*Em relação aos períodos de labor rural, cumpre observar que se firmou o entendimento no sentido da possibilidade de se computar, para todos os fins - carência e tempo de serviço - a atividade rural devidamente registrada em Carteira de Trabalho. Refiro-me ao julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, com a seguinte ementa:*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.*

*2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições.*

*3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).*

*4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008."*

*(STJ, REsp nº 1.352.791/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, DJe 05/12/2013).*

*De conformidade com o referido entendimento, também já se manifestou a Terceira Seção desta Corte, em julgado cuja ementa transcrevo abaixo:*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DE LABOR RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PARA EFEITO DE CARÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 AFASTADA. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO NOVO CPC, C/C O ART. 5º, XXXVI

DA C.F. PRELIMINAR AFASTADA. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - Em se tratando de ação rescisória ajuizada sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Novo Código de Processo Civil.

2 - A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil anterior decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.

3 - A orientação adotada no julgando rescindendo se alinhou à jurisprudência assente acerca do tema perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil anterior; no sentido de afastar a restrição prevista no artigo 55, § 2º da Lei de Benefícios no cômputo das contribuições anteriores a novembro de 1991, para efeito de carência, em se tratando de trabalho rural com registro em carteira profissional (REsp 1352791/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2013, DJe 05/12/2013), de molde a afastar a alegada contrariedade à literal disposição de lei.

4 - Preliminar de irregularidade do ato citatório afastada.

5 - Ação rescisória improcedente."

(TRF 3ª Região, AR nº 0074181-06.2007.4.03.0000, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2016)

Em consonância com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, inc. II, ambos da Lei 8.213/1991, conclui-se que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999 asseguram, até que lei específica discipline a matéria, a possibilidade de utilização para cômputo de tempo de contribuição/carência do período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

Para tanto, ressalto que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício.

E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu de auxílio-doença, no período de 24/10/2003 a 20/01/2004, e teve vínculo empregatício no período de 12/04/2004 a 08/10/2004, conforme extrato do CNIS acostado aos autos (ID 100498643 - Pág. 96).

Nesse sentido, destaco julgando do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/05/2014) (grifos nossos)

Nesse sentido é o entendimento desta E. Sétima Turma, como se verifica do julgando a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE). POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício.

E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu apenas um benefício por incapacidade durante toda sua vida laboral, voltando a verter contribuições previdenciárias logo após sua cessação.

(...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC nº 0001913-75.2017.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DJe 14/07/2017)

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, conforme documentação acostada aos autos, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 09/04/2014 (ID 100498643 - Pág. 27).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Honorários advocatícios reduzidos, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (09/04/2014), a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para delimitar a base de cálculos dos honorários advocatícios como sendo a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

É como voto."

Saliente-se que a decisão é obscura "**quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento**" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003265-97.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N

APELADO: WILSON JOSE SOARES

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003265-97.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N

APELADO: WILSON JOSE SOARES

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por WILSON JOSÉ SOARES contra o v. acórdão de ID 126575831, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS.

Razões recursais (ID 128389696), oportunidade em que o autor alega ocorrência de omissão no julgado, uma vez que não foi analisada a hipótese de reafirmação da DER.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003265-97.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N

APELADO: WILSON JOSE SOARES

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*“Conforme planilha anexa, somando-se o labor rural e especial reconhecidos nessa demanda aos demais períodos incontroversos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 130/132, CTPS de fls. 27/32 e CNIS de fls. 20/23, verifica-se que a parte autora alcançou 34 anos, 08 meses e 18 dias de serviço na data do requerimento administrativo (13/02/2013 - fl. 14), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.”*

Ademais, observa-se que a parte autora, em nenhum momento, requereu a reafirmação da DER nos autos, sendo assim, não há omissão no julgado, sendo inadmissível a análise desse pedido tardiamente, em sede de embargos de declaração.

Saliente-se que a decisão é obscura *“quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento”* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dar o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015).”*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Inf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprido observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.**

É como voto.



---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009828-22.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL PAULO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO BRITO DE LIMA - SP257739-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009828-22.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL PAULO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO BRITO DE LIMA - SP257739-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra o v. acórdão de ID 1134429132 – fls. 01/14, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação.

Razões recursais de ID 135089512 – fls. 01/06, oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado ao reconhecer períodos de labor especial, em que o autor esteve exposto a ruído abaixo do limite legal estabelecido.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009828-22.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL PAULO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO BRITO DE LIMA - SP257739-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou às fls. 10/11 do ID 134429132:

"... A r. sentença de primeiro grau considerou os lapsos de 19/05/1986 a 31/05/1987, 01/06/1987 a 31/01/1994 e de 01/02/1994 a 18/01/1995 como laborado sob condições especiais.

Em relação aos referidos períodos, observa-se do PPP de ID 967445750 – fls. 50/51 e do laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 52/57 que o autor exerceu as funções de ajudante de maquinista, maquinista operador de TU e controlador operacional de circulação de trens junto à Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, exposto aos seguintes níveis de ruído:

- de 19/05/1986 a 31/05/1987 – 90,3 dbA;
- de 01/06/1987 a 31/01/1994 - 85 dbA e;
- de 01/02/1994 a 18/01/1995 - 94,4 dbA."

(...)

Assim, à vista do conjunto probatório acostados aos autos, possível o reconhecimento como especial dos lapsos de 19/05/1986 a 31/05/1987, 01/06/1987 a 31/01/1994 e de 01/02/1994 a 18/01/1995..."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por pameio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035358-55.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE OSWALDO PEDROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

APELADO: JOSE OSWALDO PEDROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035358-55.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE OSWALDO PEDROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

APELADO: JOSE OSWALDO PEDROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação e à remessa necessária, tida por submetida, e deu provimento à apelação da parte autora (ID 132358752).

Razões recursais (ID 133634689), oportunidade em que alega omissão, no tocante à falta de interesse de agir, ante a apresentação de documento novo não submetido à análise na esfera administrativa, sobre o qual se fundou o reconhecimento da especialidade. Aduz que *"a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento"*. Subsidiariamente, sustenta omissão, contradição e obscuridade quanto à fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo, postulando sua fixação na data da juntada do documento novo (caso não tenha sido juntado com a inicial) ou na data da citação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035358-55.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE OSWALDO PEDROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

APELADO: JOSE OSWALDO PEDROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 127950080):

*"O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (31/07/2008), tendo em vista que se trata de revisão da renda mensal inicial em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação dos fatos não foi apresentada naquela oportunidade, mas tão somente em juízo". (grifos nossos)*

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."*

Em relação ao documento novo, não juntado na esfera administrativa no momento do requerimento do benefício, ressalto que sua apresentação posterior não caracteriza a alegada falta de interesse de agir.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

O precedente restou assimmentado, *verbis*:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

*1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*

*2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.*

*3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*

*4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*

*5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*

*6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juízo Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:*

*7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*

*8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002610-56.2014.4.03.6134

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OLAIR GONCALVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A, LUIZ MENEZELLO NETO - SP56072-A  
Advogado do(a) APELANTE: KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA - MG107145

APELADO: OLAIR GONCALVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A, LUIZ MENEZELLO NETO - SP56072-A  
Advogado do(a) APELADO: KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA - MG107145

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002610-56.2014.4.03.6134

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OLAIR GONCALVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A, LUIZ MENEZELLO NETO - SP56072-A  
Advogado do(a) APELANTE: KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA - MG107145

APELADO: OLAIR GONCALVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A, LUIZ MENEZELLO NETO - SP56072-A  
Advogado do(a) APELADO: KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA - MG107145

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 128397881, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, negou provimento às apelações, da parte autora e do INSS, e à remessa necessária.

Razões recursais ao ID 131812368, oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado, no que concerne à intensidade do ruído a que o autor esteve exposto no intervalo de 01/12/2011 a 16/04/2012. Aduz que foi anotado no acórdão o valor de 86,1dB, quando em verdade o PPP apontaria 83dB.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002610-56.2014.4.03.6134

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OLAIR GONCALVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A, LUIZ MENEZELLO NETO - SP56072-A  
Advogado do(a) APELANTE: KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA - MG107145

APELADO: OLAIR GONCALVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A, LUIZ MENEZELLO NETO - SP56072-A  
Advogado do(a) APELADO: KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA - MG107145

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pela dicção do art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são o recurso próprio para esclarecer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão de ponto que o magistrado ou o Tribunal deveria se manifestar.

Melhor analisando os autos, verifico que procede a insurgência da ré-embargante, relativamente à pressão sonora do lapso de 01/12/2011 a 23/04/2012 e consequente enquadramento do período como especial.

Senão vejamos.

No acórdão, consta a sujeição do requerente ao fragor de 86dB no aludido interregno (ID 128397881 - Pág. 8):

*“No referido período, o autor trabalhou para a “Usina Açucareira Ester S.A.”, constando dos autos formulário (ID 107369620 - Pág. 100), acompanhado de laudo técnico (ID 107369620 - Pág. 101), e Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 107369620 - Págs. 103/108), com identificação do responsável pelos registros ambientais, que informa a submissão do requerente ao ruído de 86,1dB de 05/03/1997 a 25/10/2012 (data de assinatura do PPP).*

*Constata-se, portanto, que o autor estava exposto a fragor superior ao limite de tolerância apenas de 19/11/2003 a 25/10/2012. De 05/03/1997 a 18/11/2003, a pressão sonora de 86,1dB é inferior ao limite de tolerância previsto na legislação de regência no período.*

*Assim sendo, com vistas às provas dos autos, enquadrado como especial o intervalo a 19/11/2003 a 25/10/2012, conforme estabelecido na decisão de primeiro grau.”*

Ocorre que o PPP de ID 107369620 - Pág. 106 informa a submissão ao ruído de 83dB de 01/12/2011 a 23/04/2012, intensidade sonora dentro do patamar de tolerância do período. Vale consignar que a documentação indica, ainda, a exposição a queda de objetos, objetos escoriantes, chuva e partículas volantes, com uso de EPI eficaz. Logo, inviável o reconhecimento da especialidade do período.

Desta forma, impõe-se a correção do erro material detectado na decisão colegiada.

Ante o exposto, **dou provimento aos embargos de declaração do INSS**, para corrigir o erro material verificado e, imprimindo-lhes efeitos infringentes, afastar a especialidade do intervalo de 01/12/2011 a 23/04/2012, restando preservados os demais termos inculcados no v. acórdão.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ERRO MATERIAL SANADO. EMBARGOS DO INSS PROVIDOS. EFEITOS INFRINGENTES.

- 1 - Pela dicação do art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são o recurso próprio para esclarecer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão de ponto que o magistrado ou o Tribunal deveria se manifestar.
- 2 - Procede a insurgência da ré-embargante, relativamente à pressão sonora do lapso de 01/12/2011 a 23/04/2012 e consequente enquadramento do período como especial.
- 3 - Ocorre que o PPP de ID 107369620 - Pág. 106 informa a submissão ao ruído de 83dB de 01/12/2011 a 23/04/2012, intensidade sonora dentro do patamar de tolerância do período. Vale consignar que a documentação indica, ainda, a exposição a queda de objetos, objetos escoriantes, chuva e partículas volantes, com uso de EPI eficaz. Logo, inviável o reconhecimento da especialidade do período.
- 4 - Erro material corrigido.
- 5 - Embargos de declaração do INSS providos. Efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração do INSS, para corrigir o erro material verificado e, imprimindo-lhes efeitos infringentes, afastar a especialidade do intervalo de 01/12/2011 a 23/04/2012, restando preservados os demais termos inculcados no v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023968-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N

APELADO: ROSANGELA MARTINS SOARES

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023968-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N

APELADO: ROSANGELA MARTINS SOARES

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 134429140, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, anulou a r. sentença de 1º grau, extinguiu parcialmente o processo, julgou parcialmente procedente o pedido e declarou prejudicada a apelação do INSS.

Razões recursais (ID 135377301), o embargante alega omissão, contradição e obscuridade no julgado, suscitando ausência de interesse de agir, em razão da juntada de documento não apresentado no pedido administrativo. Pela mesma razão, entende que o termo inicial do benefício não pode ser fixado na data do requerimento administrativo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023968-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N

APELADO: ROSANGELA MARTINS SOARES

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou ao ID 134429140 - Pág. 12:

*“No que diz respeito ao termo inicial do benefício, é de boa nota que a autora não concordou com a concessão do benefício proporcional na seara administrativa (ID 95641154 - Pág. 67), única razão pela qual este não lhe foi deferido extrajudicialmente, já que nenhum período especial foi reconhecido neste processo. Desta forma, o termo a quo da benesse deve ser fixado na data da citação (10/04/2014 – ID 95641154 - Pág. 45), momento em que consolidada a pretensão resistida, não havendo, pois, que se falar em prescrição parcelar.”*

Quanto ao interesse de agir, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado e, por fim, se a autarquia ofereceu contestação.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Inf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.



---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026621-29.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SANTINA DE LOURDES BORRO DEBROI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026621-29.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SANTINA DE LOURDES BORRO DEBROI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por SANTINA DE LOURDES BORRO DEBROI, contra o v. acórdão, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e negou provimento à sua apelação (ID 135374100).

Em razões recursais, a embargante sustenta a ocorrência de omissão no julgado, uma vez que este não analisou detidamente as provas constantes dos autos, inclusive o laudo pericial, as quais comprovam sua incapacidade para o trabalho, fazendo jus à concessão de auxílio-doença (ID 136422304).

Por fim, prequestiona a matéria.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026621-29.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SANTINA DE LOURDES BORRO DEBROI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 135374100, p. 03-06):

*"(...) Preliminarmente, observo ser desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado a quo.*

*A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.*

*Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. Nesse sentido, aliás, confira-se:*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO DOENÇA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA EM ORTOPEDIA.*

*1. Não se vislumbra, no caso em questão, necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em ortopedia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.*

*2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.*

*3. Agravo Legal a que se nega provimento."*

*(TRF-3, AG nº 0011114-91.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Convocado Hélio Nogueira, 7ª Turma, j. 27/08/2012) (grifos nossos).*

*Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/1973, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.*

*(...)*

*No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo a quo, com base em exame realizado em 05 de setembro de 2015 (ID 103042142, p. 102-110 e 147-148), diagnosticou a demandante como portadora de "osteoporose; artrose em ambas as mãos caracterizadas por avançadas alterações degenerativas; espondiloartrose lombar caracterizada por alterações degenerativas moderadas; e hípús eritematoso".*

*Concluiu que "a autora é uma idosa (63 anos) do lar, capaz de realizar atividades próprias de uma dona de casa e que não exijam esforço".*

*Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.*

*Não reconhecida a incapacidade para as atividades costumeiras da demandante ("do lar"), requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido (...)"*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005645-13.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGENOR DE TOLEDO FLEURY

Advogado do(a) APELADO: CARLOS MIRANDA DE CAMPOS - SP131828-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005645-13.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGENOR DE TOLEDO FLEURY

Advogado do(a) APELADO: CARLOS MIRANDA DE CAMPOS - SP131828-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 133370224, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, conheceu parcialmente da apelação do INSS e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, assim como à remessa necessária.

Razões recursais (ID 134771242), o embargante alega omissão, contradição e obscuridade no julgado, pois não haveria prova de que a contraprestação pecuniária decorrente do exercício da atividade de aluno-aprendiz teria sido à conta da União.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005645-13.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGENOR DE TOLEDO FLEURY

Advogado do(a) APELADO: CARLOS MIRANDA DE CAMPOS - SP131828-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou ao ID 133370224 - Págs. 6/7:

*“Controvertido, na demanda, o cômputo dos períodos de 03/03/1969 a 15/12/1973, como estudante do ITA - Instituto Tecnológico de Aeronáutica, e 01/03/1974 e 31/07/1975, na FAPESP - Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo.*

*Para comprovar o vínculo mantido, o autor trouxe Certidão demonstrando que, no período de 03/03/1969 a 15/12/1973, “foi aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica – ITA, recebeu ‘Auxílio-Financeiro’ do Ministério da Aeronáutica” (ID 96840528 - Pág. 27).*

*Já a declaração de ID 96840528 - Pág. 26 informa que o requerente foi aluno “bolsista” da FAPESP - Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo de 01/03/1974 a 31/07/1975.*

*Assim, diante da retribuição pecuniária percebida em contraprestação da atividade de aluno-aprendiz, possível o reconhecimento e cômputo de tempo da atividade para fins previdenciários dos períodos de 03/03/1969 a 15/12/1973 e 01/03/1974 e 31/07/1975, da forma estabelecida na sentença.”*

Sem omissão, contradição ou obscuridade, portanto.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002658-41.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO ZIBORDI

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO ZIBORDI

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.
---

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273616-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSALINA LOPES VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDEMIR DE JESUS SANTOS - SP116621-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007721-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IGNEZ CILIANO COLETA

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004355-84.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLENE MARIANEVES SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONCALVES - SP233521-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008290-69.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: RONALDO MARTINS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5054389-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DEMETRIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DA LUZ - SP248179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5000225-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA DE MOURA VILELA

Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5165305-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSILENE ADELIA DE FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168525-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AINOBS VALERIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039891-57.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDECIR DA SILVA SIQUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECIR DA SILVA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.



São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171185-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: APARECIDA DONIZETE ARAUJO RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N, EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031101-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO DAPAZ - SP183583-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167945-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MYRIAN MACEDO LAURINDO

Advogados do(a) APELANTE: MARIA CRISTINA MARVEIS - SP255788-N, RAFAEL SOUFEN TRAVAIN - SP161472-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158556-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MOACIR OLIVEIRA CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: LUIS CESAR NASCIMENTO - SP376145-N, RENATO PIRONDI SILVA - SP274188-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002636-14.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRENE MONTEIRO PINTO

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017876-06.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: HELENA MARIA MOREIRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: NELSON FARID CASSEB - SP21033-A, ANDRE RICARDO BONETTI ROSA - SP379821-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade do reconhecimento da legitimidade ativa *ad causam* de pensionistas e sucessores para, em ordem de preferência, propor, em nome próprio, à falta de requerimento do segurado em vida, ação revisional da aposentadoria do *de cujus*, com o objetivo de redefinir a renda mensal da pensão por morte - quando existente -, e, por conseguinte, receber, além das diferenças resultantes do recálculo do eventual pensionamento, os valores devidos e não pagos pela Administração ao instituidor quando vivo, referentes à readequação do benefício originário, a teor do disposto no artigo 112 da Lei n.º 8.213/91.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais autuados sob n.ºs 1.856.967/ES, 1.856.968/ES e 1.856.969/RJ como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo n.º 1.057.

Tratando-se de questão relacionada à existência de condição da ação, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 5169266-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIA RAIMUNDA DA CONCEICAO BRITO

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI - SP141104-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 5159426-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ELIZABETH DA CONCEICAO DIAS

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, dê-se vista ao MPF e tomem conclusos.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 6173524-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: I. V. M.

REPRESENTANTE: VERA LUCIA VIANNA

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA FURLANI DA COSTA - SP280283-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024094-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OZAIL TELLES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO DA SILVA - SP103946

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024094-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OZAIL TELLES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO DA SILVA - SP103946

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por OZAIL TELLES DOS SANTOS, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho rural.

A r. sentença (ID 99686637 - Págs. 81/82) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita concedidos.

Em razões recursais (ID 99686637 - Págs. 86/92), a parte autora defende o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 02/04/1967 e 01/12/1977.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024094-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OZAIL TELLES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO DA SILVA - SP103946

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CÂMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).*

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(omissis)*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."*

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.*

(...)

*2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)"* (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

*1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.*

*2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n.8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.*

*Ação rescisória procedente"* (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

*"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.*

*1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)"* (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

(...)

*X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"*

#### **Do caso concreto.**

Pretende a parte autora o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 02/04/1967 e 01/12/1977.

Como pretensão início de prova material, foi juntado:

a) Certidão de nascimento da autora, em 01/04/1955, na qual seus pais são identificados como "lavradores" (ID 99686637 - Pág. 12);

b) Certidão de casamento, em 01/02/1975, em que o esposo da autora é qualificado como lavrador (ID 99686637 - Pág. 13).

Em depoimento pessoal, a autora declarou que trabalhou na roça dos 12 [1967] aos 19 [1974] anos, no sítio do Sr. Yamazaki, onde cortava amora e trabalhava com rancho de bicho da seda. Esclareceu que morava no sítio com os pais, os irmãos e as tias. Relatou que, da área, se mudou para São Paulo e jamais voltou a trabalhar na roça.

Como se nota, a autora informou que, em verdade, o trabalho rural se deu de 1967 a 1974 e apenas em companhia do núcleo familiar formado com seus pais. Afirmou que jamais trabalhou no campo após este período, de forma que não é possível estender a profissão do marido à requerente, pois não integraram uma célula de economia familiar rural. A certidão de casamento de seus pais, por outro lado, é prova extemporânea ao período que pretende ver reconhecido.

Demais disso, nenhuma outra prova material foi acostada aos autos, pretendendo a parte autora que os depoimentos testemunhais supram a comprovação 10 anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo.

Destarte, conclui-se que a parte autora não apresentou o início de prova material apta a comprovar o labor em atividade rural nos interstícios de 02/04/1967 e 01/12/1977, da forma exigida pelo art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios e Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto o processo, sem exame do mérito**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **restando prejudicada a análise da apelação da autora**.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. PROVA EXTEMPORÂNEA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.

6 - Pretende a parte autora o reconhecimento do trabalho rural nos intervalos de 16/03/1963 a 22/07/1974 e nos entretempos dos períodos formalmente anotados em CTPS de 10/09/1974 a 05/08/2009.

7 - Pretende a parte autora o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 02/04/1967 e 01/12/1977.

8 - Como pretense início de prova material, foi juntado: a) Certidão de nascimento da autora, em 01/04/1955, na qual seus pais são identificados como "lavradores" (ID 99686637 - Pág. 12); b) Certidão de casamento, em 01/02/1975, em que o esposo da autora é qualificado como lavrador (ID 99686637 - Pág. 13).

9 - Em depoimento pessoal, a autora declarou que trabalhou na roça dos 12 [1967] aos 19 [1974] anos, no sítio do Sr. Yamazaki, onde cortava amora e trabalhava com rancho de bicho da seda. Esclareceu que morava no sítio com os pais, os irmãos e as tias. Relatou que, da área, se mudou para São Paulo e jamais voltou a trabalhar na roça.

10 - Como se nota, a autora informou que, em verdade, o trabalho rural se deu de 1967 a 1974 e apenas em companhia do núcleo familiar formado com seus pais. Afirmou que jamais trabalhou no campo após este período, de forma que não é possível estender a profissão do marido à requerente, pois não integraram uma célula de economia familiar rural. A certidão de casamento de seus pais, por outro lado, é prova extemporânea ao período que pretende ver reconhecido.

11 - Demais disso, nenhuma outra prova material foi acostada aos autos, pretendendo a parte autora que os depoimentos testemunhais supram a comprovação 10 anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo.

12 - Destarte, conclui-se que a parte autora não apresentou o início de prova material apta a comprovar o labor em atividade rural nos interstícios de 02/04/1967 e 01/12/1977, da forma exigida pelo art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios e Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

13 - Diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado.

14 - Apelação da parte autora prejudicada.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem exame do mérito, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, restando prejudicada a análise da apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013194-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N  
APELADO: MARIA APARECIDA BENITE  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013194-62.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N  
APELADO: MARIA APARECIDA BENITE  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e de recurso adesivo interposto pela parte autora, em ação ajuizada por MARIA APARECIDA BENITE, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 103848159 - páginas 134/136), proferida em 14/07/15, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 20/03/15 (data da perícia). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 103848159 - páginas 143/153), o INSS aduz que a autora não faz jus ao benefício, pois retornou ao trabalho após a cessação do auxílio-doença. Sustenta, ainda, que a demandante não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício ante a ausência de incapacidade total e permanente. Requer, sucessivamente, o reconhecimento de eventual prescrição, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária. Faz prequestionamento da matéria.

Em ID 103848159 - páginas 161/167, recorre adesivamente a parte autora pleiteando a fixação da DIB na data da cessação do auxílio-doença.

A autora apresentou contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Já em sede recursal, o feito foi sobrestado, em virtude de decisão proferida pelo C. STJ, em sede de julgamento de recursos repetitivos (Tema 1.013) (ID 123769000 - página 01).

O julgamento da questão pela Corte Superior se deu em 24.06.2020, com a consequente revogação da suspensão dos processos que tratavam da mesma matéria (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 01/07/2020).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013194-62.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N  
APELADO: MARIA APARECIDA BENITE  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N  
OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora na petição inicial que exerce a atividade de "auxiliar de limpeza" e que está incapacitada para o trabalho, por motivo de doença.

Cumpra registrar que, na data da perícia, a autora contava com 61 anos.

O laudo pericial (ID 103848159 - páginas 97/107), elaborado em 20/03/15, diagnosticou a autora como portadora de "gonartrose".

Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Passo à análise da questão envolvendo o trabalho da parte autora no período em que reconhecida a incapacidade laborativa, como desdobramento no pagamento das parcelas em atraso.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em conceder benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denota-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato de a autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)".*

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.*

*II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.*

*III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilitis lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.*

*IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.*

*V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.*

*VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.*

*VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."*

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013", quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, como seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial fixou a data de início da incapacidade na data da perícia (20/03/15), contudo, conforme atestados médicos de ID 103848159 - páginas 14/15, depreende-se que a autora estava incapacitada para o trabalho na data da cessação do auxílio-doença (09/05/13).

Destarte, a DIB deve ser fixada em 09/05/13.

Sendo assim, considerando-se que a ação foi ajuizada em 10/04/14, não há se falar em ocorrência da prescrição quinquenal.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **dou parcial** provimento à apelação do INSS para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, **dou provimento** ao recurso adesivo da autora para fixar a DIB na data da cessação do auxílio-doença (09/05/13) e, **de ofício**, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 103848159 - páginas 97/107), elaborado em 20/03/15, diagnosticou a autora como portadora de "*gonartrose*". Concluiu pela incapacidade total e permanente.

9 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

10 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

11 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

12 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.".

13 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). No caso, o perito judicial fixou a data de início da incapacidade na data da perícia (20/03/15), contudo, conforme atestados médicos de ID 103848159 - páginas 14/15, depreende-se que a autora estava incapacitada para o trabalho na data da cessação do auxílio-doença (09/05/13). Destarte, a DIB deve ser fixada em 09/05/13. Sendo assim, considerando-se que a ação foi ajuizada em 10/04/14, não há se falar em ocorrência da prescrição quinquenal.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Honorários advocatícios. De acordo com o entendimento desta Turma, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

17 - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da autora provido. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, dar provimento ao recurso adesivo da autora para fixar a DIB na data da cessação do auxílio-doença (09/05/13) e, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010274-52.2015.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANY SHIN PARK - SP234248

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010274-52.2015.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANY SHIN PARK - SP234248

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSE DE OLIVEIRA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de tempo comum com registro em CTPS.

A r. sentença (ID 104279506 - Págs. 74/78) julgou procedente o pedido, para reconhecer o período comum de 17/12/1979 a 20/09/1983 e concedeu ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (25/03/2014). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo legal. Sem condenação em custas.

O INSS, em sede de apelação (ID 104279506 - Págs. 84/97), argumenta que a CTPS goza de presunção apenas relativa de veracidade e que não foi corroborada pelas provas dos autos. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na citação, pleiteia a redução da verba honorária e pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010274-52.2015.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANY SHIN PARK - SP234248

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da parte autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTIVOS.*

*- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.*

*Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.*

*- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.*

*- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.*

*- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.*

*- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não se desincumbiu nestes autos.*

*- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.*

(...)

*- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.*

(...)

*- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."*

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/01/2017) (grifos nossos)

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.*

*II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.*

*III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.*

*IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.*

(...)

*XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.*

*XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

#### **Do caso concreto**

Controvertido, na demanda, o labor no intervalo de 17/12/1979 a 20/09/1983.

Consoante salientado alhures, as anotações da Carteira de Trabalho gozam de presunção veracidade. Assim, não havendo nos autos evidências que infirmem o período de trabalho de 17/12/1979 a 20/09/1983 para a "Fundação Casa", inscrito no documento (fl. 14 da mídia anexa), este deve ser computado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

Em reforço, observa-se que o vínculo encontra registro no CNIS (ID 104279506 - Pág. 49), acostado pelo INSS com a contestação, com data de início em 17/12/1979 e saída em 20/09/1983. Logo, inquestionável o trabalho comum urbano no lapso em exame. A questão da qualificação do vínculo como "extemporâneo" no CNIS é irrelevante para a contenda.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Conforme planilha constante da sentença (ID 104279506 - Pág. 76), somando-se o tempo de serviço comum incontroverso (resumo de documentos – fls. 155/156 da mídia) ao comum, reconhecido nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **35 anos, 4 meses e 6 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (25/03/2014 – fl. 160 da mídia), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço deferida na origem.

O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/03/2014 – fl. 160 da mídia), consoante preleciona o art. 54 da Lei de Benefícios.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Não se falar em redução dos honorários advocatícios, eis que fixados pelo juízo *a quo* no patamar mínimo legal.

Ematenação ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios da parte autora majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária da parte autora.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

---

#### **E M E N T A**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ENUNCIADO Nº 12 DO TST. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 3 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da parte autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.
- 4 - Controvertido, na demanda, o labor no intervalo de 17/12/1979 a 20/09/1983.
- 5 - Consoante salientado alhures, as anotações da Carteira de Trabalho gozam de presunção de veracidade. Assim, não havendo nos autos evidências que infirmem o período de trabalho de 17/12/1979 a 20/09/1983 para a "Fundação Casa", inscrito no documento (fl. 14 da mídia anexa), este deve ser computado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.
- 6 - Em reforço, observa-se que o vínculo encontra registro no CNIS (ID 104279506 - Pág. 49), acostado pelo INSS como contestação, com data de início em 17/12/1979 e saída em 20/09/1983. Logo, inquestionável o trabalho comum urbano no lapso em exame. A questão da qualificação do vínculo como "temporário" no CNIS é irrelevante para a contenda.
- 7 - Conforme planilha constante da sentença (ID 104279506 - Pág. 76), somando-se o tempo de serviço comum incontroverso (resumo de documentos - fls. 155/156 da mídia) ao comum, reconhecido nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **35 anos, 4 meses e 6 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (25/03/2014 - fl. 160 da mídia), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço deferida na origem.
- 8 - O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/03/2014 - fl. 160 da mídia), consoante preleciona o art. 54 da Lei de Benefícios.
- 9 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 10 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 11 - Não que se falar em redução dos honorários advocatícios, eis que fixados pelo juízo *a quo* no patamar mínimo legal.
- 12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11, CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
- 13 - Apelação do INSS desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013318-88.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLYMPIO PASCOTTO JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: IRENE FUJIE - SP281600-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000273-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOARES GLORIA DA MACENA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CELESTINO FERNANDES - SP173642-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000273-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOARES GLORIA DA MACENA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CELESTINO FERNANDES - SP173642-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Indaiatuba/SP que, em ação ajuizada por JOARES GLORIA DA MACENA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ora em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a alegação de existência de erro material e determinou a implantação, em quinze dias, do benefício concedido, bem como a apresentação de planilha com os valores devidos, sob pena de multa.

Em suas razões, alega a autarquia a existência de erro material na totalização de tempo de contribuição. Aduz que, mesmo considerado o reconhecimento, como especial, dos períodos concedidos em sentença, o autor não implementa tempo suficiente para a aposentação, ainda que na modalidade proporcional. Subsidiariamente, defende ser do credor o ônus da apresentação de memória de cálculo referente aos valores devidos, ante o disposto no art. 534 do CPC.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido (ID 119381555).

Houve apresentação de resposta (ID 123744780).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000273-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOARES GLORIA DA MACENA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CELESTINO FERNANDES - SP173642-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor o reconhecimento, como especial, das atividades exercidas nos períodos de 03/05/1972 a 30/05/1975, 23/06/1980 a 31/12/1981, 25/01/1984 a 26/11/1986 e 24/02/1987 a 09/06/1989, com a condenação do INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do ajuizamento da ação (04/09/2007), sob o fundamento de que “*supera-se o tempo de serviço de 30 anos necessário à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional ora pleiteada*” (fls. 56/60). Remetidos os autos a este Tribunal, o apelo do INSS não fora conhecido (fls. 62/66).

Deflagrado o incidente de cumprimento de sentença, o ente previdenciário noticiou o Juízo de origem acerca da impossibilidade de implantação da aposentadoria ora concedida, tendo em vista que “*somados todos os intervalos reconhecidos na decisão transitada em julgado, com os demais períodos constantes do CNIS do autor (planilha anexa) chega-se a um total de 26 anos, 2 meses e 1 dia de tempo de contribuição na data fixada 17.10.2007, insuficiente, portanto, para a concessão de aposentadoria proporcional*”, oportunidade em que pugnou pelo reconhecimento da ocorrência de erro material, com a execução limitada à averbação dos períodos reconhecidos como de atividade especial (fls. 120/127).

O pedido fora indeferido, ao fundamento de que tal questão, por envolver o mérito da demanda, encontra-se acobertada pela coisa julgada.

Pois bem

De início, registro que a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, a despeito de consignar a existência de lapso temporal “*superior a 30 anos*”, não se fez acompanhar de qualquer planilha de cálculo.

Por outro lado, em consulta aos vínculos empregatícios do autor constante do CNIS (fls. 30/46) e do “Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição” (fls. 123/126), somados aos períodos nos quais houve o reconhecimento da especialidade, com a correspondente majoração pelo multiplicador 1,4, e expurgadas as concomitâncias, verifica-se, de acordo com simulação aritmética realizada por este Gabinete, que o somatório do tempo de contribuição, até a data de encerramento do derradeiro vínculo empregatício (11 de janeiro de 2001), totaliza 26 anos, 02 meses e 06 dias, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo que na modalidade proporcional.

Tal ocorrência configura inequívoco erro material, o qual pode ser corrigido a qualquer tempo, inclusive de ofício, na exata compreensão do disposto no art. 494, I, do Código de Processo Civil, sem implicar ofensa à coisa julgada, na medida em que se trata, tão somente, de ajuste na totalização do tempo de contribuição.

A esse respeito, consigno, inclusive, que, bem ao reverso do quanto sustentado pelo autor em sua contraminuta, foram levados em consideração todos os vínculos empregatícios por ele mantidos no lapso temporal compreendido entre 1966 e 1975, conforme se verifica da planilha que acompanha o presente voto.

Dito isso, entendo que a fase de cumprimento de sentença deve, mesmo, se limitar à averbação dos períodos reconhecidos como desempenhados em condições especiais, não havendo que se cogitar da implantação da aposentadoria por tempo de contribuição.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, para sustar a determinação de implantação do benefício, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. LAPSO TEMPORAL INSUFICIENTE À CONCESSÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS PROVIDO.

1 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor o reconhecimento, como especial, das atividades exercidas nos períodos de 03/05/1972 a 30/05/1975, 23/06/1980 a 31/12/1981, 25/01/1984 a 26/11/1986 e 24/02/1987 a 09/06/1989, com a condenação do INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do ajuizamento da ação (04/09/2007), sob o fundamento de que “*supera-se o tempo de serviço de 30 anos necessário à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional ora pleiteada*”. Remetidos os autos a este Tribunal, o apelo do INSS não fora conhecido (fls. 62/66).

2 - Deflagrado o incidente de cumprimento de sentença, o ente previdenciário noticiou o Juízo de origem acerca da impossibilidade de implantação da aposentadoria ora concedida, tendo em vista que “*somados todos os intervalos reconhecidos na decisão transitada em julgado, com os demais períodos constantes do CNIS do autor (planilha anexa) chega-se a um total de 26 anos, 2 meses e 1 dia de tempo de contribuição na data fixada 17.10.2007, insuficiente, portanto, para a concessão de aposentadoria proporcional*”, oportunidade em que pugnou pelo reconhecimento da ocorrência de erro material, com a execução limitada à averbação dos períodos reconhecidos como de atividade especial.

3 - Em consulta aos vínculos empregatícios do autor constante do CNIS e do “Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição”, somados aos períodos nos quais houve o reconhecimento da especialidade, com a correspondente majoração pelo multiplicador 1,4, e expurgadas as concomitâncias, verifica-se, de acordo com simulação aritmética realizada por este Gabinete, que o somatório do tempo de contribuição, até a data de encerramento do derradeiro vínculo empregatício (11 de janeiro de 2001), totaliza 26 anos, 02 meses e 06 dias, insuficientes à concessão da aposentadoria, mesmo que na modalidade proporcional.

4 - Tal ocorrência configura inequívoco erro material, o qual pode ser corrigido a qualquer tempo, inclusive de ofício, na exata compreensão do disposto no art. 494, I, do Código de Processo Civil, sem implicar ofensa à coisa julgada, na medida em que se trata, tão somente, de ajuste na totalização do tempo de contribuição.

5 - A esse respeito, consigno-se, inclusive, que, bem ao reverso do quanto sustentado pelo autor em sua contraminuta, foram levados em consideração todos os vínculos empregatícios por ele mantidos no lapso temporal compreendido entre 1966 e 1975, conforme se verifica da planilha que acompanha o presente julgado.

6 - Limitada a fase de cumprimento de sentença à averbação dos períodos reconhecidos como desempenhados em condições especiais, não havendo que se cogitar da implantação da aposentadoria por tempo de contribuição.

7 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.



---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009973-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSE SILVA MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009973-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSE SILVA MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ SILVA MARTINS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Guariba/SP que, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.

Sustenta que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e na esteira de orientação jurisprudencial dos Tribunais Superiores, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi indeferido (ID 131061276).

Houve recolhimento das custas (ID 131990006).

Devidamente intimado, o INSS não ofereceu resposta (ID 137914799).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada.

De fato, os artigos 5º da Lei n. 1.060/50 e 99, § 2º do Código de Processo Civil permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

- 1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.*
- 2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*
- 3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*
- 4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.*
- 5. Na hipótese, a irrisignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*
- 6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.*
- 7. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp 591.168/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro RAULARAÚJO, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.*

- 1. Sendo dever do recorrente instruir o agravo de instrumento com os documentos obrigatórios, elencados no art. 544, § 1º, do CPC (com redação anterior à Lei n. 12.322/2010), a deficiência na formação do instrumento impede o conhecimento do recurso interposto.*
- 2. No caso, a parte recorrente não trouxe a cópia integral das contrarrazões ao recurso especial.*
- 3. Ademais, o conhecimento do recurso especial, nesse caso, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.*
- 4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.*
- 5. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no Ag 1368322/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, julgado em 18/04/2013, DJe 30/04/2013).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

- 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*
- 2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.*

1. O deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita em sentença, ausente prévio requerimento da parte, corresponde a erro material, o qual, consoante prescreve o artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a requerimento da parte ou de ofício, inclusive pelo tribunal competente.
2. Honorários advocatícios devidos pelo autor no importe de 10% sobre o valor da causa, ex vi do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem assim em atenção aos princípios da causalidade e proporcionalidade.
3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidas as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária a aqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.
4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.
5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC 0012498-39.2005.4.03.6110, SEXTA TURMA, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2015).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.*

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente:
2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.
3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.
4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
5. Agravo Legal a que se nega provimento".

(TRF-3, AI 0024813-81.2014.4.03.0000, SÉTIMA TURMA, Rel. Des. Fed. FAUSTO DE SANCTIS, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2015).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.*

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente:
2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.
3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
4. Agravo Legal a que se nega provimento".

(TRF-3, 0020191-56.2014.4.03.0000, SÉTIMA TURMA, Rel. Des. Fed. FAUSTO DE SANCTIS, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pelo autor:

De fato, informações constantes do sistema CNIS/Plenus, disponível para consulta a este Gabinete, revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Transmeta – Transportes de Passageiros e Carga Ltda.", tendo percebido, na competência junho/2020, remuneração da ordem de R\$2.118,19 (dois mil, cento e dezoito reais e dezesseis centavos), além de ser titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos, em março/2020, no importe de R\$1.401,84 (um mil, quatrocentos e um reais e oitenta e quatro centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

**7. Dívida fundada quanto à pobreza.** O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

**§ 3º.º.9. Comprovação de insuficiência.** A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 § 2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5. acima.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo autor.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO. FUNDADAS RAZÕES. SUFICIÊNCIA DE RECURSOS. CONSTATAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do impugnado em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada.

2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "*fundadas razões*". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquirira acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

3 - Informações constantes do CNIS revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Transmeta – Transportes de Passageiros e Carga Ltda.", tendo percebido, na competência junho/2020, remuneração da ordem de R\$2.118,19 (dois mil, cento e dezoito reais e dezenove centavos), além de ser titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos, em março/2020, no importe de R\$1.401,84 (um mil, quatrocentos e um reais e oitenta e quatro centavos).

4 - A exigência constitucional - "*insuficiência de recursos*" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "*necessitados*" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "*1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável.*" Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

5 - Agravo de instrumento do autor desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030003-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: TERTULIANA ELAYNE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030003-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: TERTULIANA ELAYNE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão do Juízo da Vara Única de Tabapuã/SP (ID 107286416/19-20) que, em ação de cunho previdenciário, deferiu parcialmente os benefícios da assistência judiciária gratuita, limitada a eventuais despesas processuais com honorários periciais e sucumbenciais, excluídas as custas processuais iniciais, por entender que a parte autora possui condições de arcar com as despesas do processo.

A agravante alega, em resumo, fazer jus aos benefícios da justiça gratuita, porquanto não exerce, no momento, nenhuma atividade laboral.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Coma inicial foram juntados documentos.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Devidamente intimado, o agravado deixou transcorrer o prazo para contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5030003-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: TERTULIANA ELAYNE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”.

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso, a análise dos autos demonstra que a parte autora auferia renda mensal de R\$ 1.076,20 (04/2017), R\$ 1.973,03 (05/2017) e R\$ 1.774,12 (08/2017), sendo que a partir de 09/2017 não constam vínculos empregatícios firmados pela autora (ID 107286417/1-5), conforme sustentado por ela mesma.

Assim, considerando-se a ausência de atividade laboral exercida pela parte autora e que a renda mensal auferida em 2017 sequer ultrapassava o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma, resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, dou provimento ao Agravo de Instrumento.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA INCOMPATÍVEL/COMPATÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, benefício da gratuidade da justiça indevido. / Comprovada a renda mensal compatível com a condição de hipossuficiência. Benefício da gratuidade da justiça devido.
4. Recurso não provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5004983-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: FABRICIO FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5004983-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: FABRICIO FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por FABRÍCIO FERREIRA DA SILVA contra a decisão do Juízo da 1ª Vara de Matão/SP (ID 125948181/1) que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita, por entender que a parte autora possui condições de arcar com as despesas do processo, obtendo rendimentos mensais no valor de R\$ 6.462,67.

O agravante alega, em resumo, que sua renda não é suficiente para afastar a presunção de hipossuficiência. Argumenta receber rendimentos mensais líquidos em torno de R\$ 3.700,00; que é o único provedor da família, tendo 3 dependentes e esposa, possui despesas fixas e regulares, inclusive com convênio médico, odontológico, escola e curso universitário dos filhos, além de pagar parcelas de empréstimo consignado.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Devidamente intimado, o agravado deixou transcorrer o prazo para contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004983-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: FABRICIO FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”.

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso, verifica-se que o agravante auferir renda mensal líquida no valor de R\$ 3.814,45 (11/2019) por remuneração pelo exercício da atividade laboral, e não comprovou quaisquer despesas ou circunstâncias excepcionais.

Assim, considerando que a renda mensal ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma e não foram comprovadas despesas ou circunstâncias excepcionais que impedem a parte autora de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA INCOMPATÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.

2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

3. Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, benefício da gratuidade da justiça indevido.

4. Recurso não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005353-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896

AGRAVADO: GEORGINA MARTINS FARIAS

Advogado do(a) AGRAVADO: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005353-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896

AGRAVADO: GEORGINA MARTINS FARIAS

Advogado do(a) AGRAVADO: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Maracaju / MS, que deferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando que a perícia oficial constatou a recuperação da capacidade para o trabalho da agravada, faltando-lhe, portanto um dos requisitos para o gozo do benefício.

Alega que os atestados médicos produzidos unilateralmente não podem ser valorados como contraprova da perícia realizada administrativamente, a qual tem presunção de legitimidade e veracidade.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Devidamente intimado, o agravado deixou transcorrer o prazo para contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005353-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896

AGRAVADO: GEORGINA MARTINS FARIAS

Advogado do(a) AGRAVADO: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

*In casu*, o indeferimento de prorrogação do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a permanência da incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante.

Contudo, em que pese tal afirmação e presunção de veracidade e legalidade do ato administrativo, consta expressamente dos documentos acostados pela parte autora que a agravada, 59 anos, é portadora do vírus da AIDS e de acordo com o atestado médico contemporâneo ao ajuizamento da ação de restabelecimento, sua carga viral e linfócitos CD4 estavam no limite, sendo orientada a permanecer em repouso, e ainda que os documentos por ele apresentados não constituam prova inequívoca da continuidade da incapacidade para o trabalho, em sede de exame sumário são aptos a demonstrar a existência da doença e a gravidade de sua exposição, restando suficientemente caracterizada a verossimilhança da alegação necessária à antecipação da tutela jurisdicional, que deve ser mantida ao menos até a realização de perícia judicial para dirimir a controvérsia.

Acresça-se que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação imputado ao agravado pela suspensão do pagamento, o que reforça a necessidade da concessão da medida ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público no caso de reversão do provimento, devendo se privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

Neste sentido: TRF 3ª Região, 8ª TURMA, AI 0010703-77.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, j. 17/11/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:28/11/2014 e TRF 1ª Região, 1ª TURMA, AGA 298516520134010000, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, e-DJF1 DATA:28/08/2014 PAGINA:629.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos.
2. Incapacidade laborativa comprovada. Documentos apresentados pelo Agravante são aptos a demonstrar a existência de incapacidade atual.
3. Agravo de Instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008683-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARLENE DA SILVA INACIO

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCA RODRIGUES BARBOSA BRITTO - SP366868-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Birigui/SP, que deferiu o pedido de tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício de auxílio-doença em favor da agravada.

Sustenta, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando que não há prova da incapacidade e que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao Instituto.

Requer, assim, a concessão do efeito suspensivo e, por fim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

Foi concedido o efeito suspensivo para determinar a suspensão da decisão que antecipou os efeitos da tutela com a implantação do benefício de auxílio-doença.

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

São Paulo, 6 de agosto de 2020.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008683-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARLENE DA SILVA INACIO

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCA RODRIGUES BARBOSA BRITTO - SP366868-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Assiste razão ao agravante.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, 64 anos, afirma ser portadora de transtorno afetivo bipolar.

De acordo com a documentação que instrui o presente recurso, depreende-se que a parte autora demonstrou a existência dos males incapacitantes.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, consta da documentação acostada a este agravo que a parte autora esteve filiada ao Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 01/03/2012 a 31/01/2014 e de 02/06/2014 a 28/08/2015, conforme suas anotações em CTPS.

O Juízo não está vinculado ao laudo pericial.

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas comparativamente.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese, padece a autora de transtorno afetivo bipolar há mais de 30 anos, como afirmou o perito em seu laudo e confirma a documentação que instrui o processo.

Assim, levando em consideração o ingresso tardio ao RGPS (03/2012), com aproximadamente 56 anos de idade, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que se trata de doença preexistente, que impede a concessão do benefício.

Portanto, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008683-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARLENE DA SILVA INACIO

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCA RODRIGUES BARBOSA BRITTO - SP366868-N

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1 - A autora, 64 anos, afirma ser portadora de transtorno afetivo bipolar.

2 - A parte autora esteve filiada ao Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 01/03/2012 a 31/01/2014 e de 02/06/2014 a 28/08/2015, conforme suas anotações em CTPS.

3 - A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia. Padece a autora de transtorno afetivo bipolar há mais de 30 anos, como afirmou o perito em seu laudo e confirma a documentação que instrui o processo.

4 - Filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

5 - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028313-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARLENE PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE SEVERINO CARLOS - SP290598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028313-31.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARLENE PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE SEVERINO CARLOS - SP290598-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Pirassununga / SP, que deferiu o pedido de tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício de auxílio doença em favor da agravada.

Sustenta, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando que a perícia oficial constatou a recuperação da capacidade para o trabalho da agravada, faltando-lhe, portanto um dos requisitos para o gozo do benefício.

Alega que os atestados médicos produzidos unilateralmente não podem ser valorados como contraprova da perícia realizada administrativamente, a qual tem presunção de legitimidade e veracidade.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

Foi deferido o efeito suspensivo ao recurso.

Intimada, a agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028313-31.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARLENE PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE SEVERINO CARLOS - SP290598-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

*In casu*, observo que a agravada gozou anteriormente de benefício de auxílio-doença por aproximadamente 2 anos, sendo cessado pelo INSS por parecer contrário da perícia, que concluiu: "Apta. Não apresenta sinais de sofrimento físico ou mental incapacitantes, no momento. Não trazendo dados técnicos que justifiquem concessão de benefício por incapacidade. Podendo manter tratamento ambulatorial enquanto exerce suas atividades."

Por sua vez, os documentos apresentados pela agravada na inicial, embora indiquem a presença das doenças relatadas, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho. Segundo o relatório médico ali acostado, a agravada, 42 anos, cozinheira, é obesa, apresenta dilatação do músculo cardíaco e broncoespasmo, o que por si só não afasta a capacidade laboral. Ressalto que tais documentos são contemporâneos ao período em que estava em gozo do benefício, não tendo valor probante para o seu estado de saúde atual.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA.

1 - Aos documentos apresentados pela parte autora, se contrapõem as considerações da perícia realizada pela autarquia, que concluiu: "*Apta. Não apresenta sinais de sofrimento físico ou mental incapacitantes, no momento. Não trazendo dados técnicos que justifiquem concessão de benefício por incapacidade. Podendo manter tratamento ambulatorial enquanto exerce suas atividades.*".

2 - Os documentos apresentados pela agravada na inicial, embora indiquem a presença das doenças relatadas, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, uma vez que tais documentos são contemporâneos ao período em que estava em gozo do benefício, não tendo valor probante para o seu estado de saúde atual.

3 - Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

4 - Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027143-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROZIMARIA ALVES DE BRITO

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO SINOTTI JORDAO - SP153196-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027143-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROZIMARIA ALVES DE BRITO

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO SINOTTI JORDAO - SP153196-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Pirassununga / SP, que deferiu o pedido de tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício de auxílio doença em favor da agravada.

Sustenta, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando que a perícia oficial constatou a recuperação da capacidade para o trabalho da agravada, faltando-lhe, portanto um dos requisitos para o gozo do benefício.

Alega que os atestados médicos produzidos unilateralmente não podem ser valorados como contraprova da perícia realizada administrativamente, a qual tem presunção de legitimidade e veracidade.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

Foi deferido o efeito suspensivo ao recurso.

Intimada, a agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027143-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROZIMARIA ALVES DE BRITO

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO SINOTTI JORDAO - SP153196-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

*In casu*, observo que a agravada, 39 anos, serviços gerais em empresa de elaboração de pré-fabricados, recebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de dezembro de 2015 a março de 2016; julho a setembro de 2016; novembro de 2016 a janeiro de 2017; julho a outubro de 2017 e janeiro a fevereiro de 2018, sendo cessado o seu pagamento por perícia autárquica contrária.

Por sua vez, os documentos apresentados pela agravada na inicial demonstram que foi operada de cisto sinovial e lhe é recomendado repouso, fisioterapia e "só atividades leves" em virtude de "dor crônica". Entretanto, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.

A tais documentos genéricos e de difícil compreensão, se contrapõem as considerações da perícia realizada pela autarquia, cuja conclusão, após a análise de todos os sintomas apresentados pela agravada foi a seguinte: "*exame físico sem dados que determinem incapacidade laboral no momento e/ou recente tanto ortopédico quanto respiratório.*"

Milita em favor do INSS a presunção de veracidade dos atos praticados e os documentos que instruíram a inicial não foram capazes de elidir tal presunção, mormente se considerado que a agravante quer ver reconhecida sua incapacidade trazendo aos autos elementos subjetivos como "dor crônica", o que demanda a necessidade de produção probatória mais detalhada, possibilitando o estabelecimento de contraditório.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027143-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROZIMARIA ALVES DE BRITO

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO SINOTTI JORDAO - SP153196-A

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA.

1 - Aos documentos apresentados pela parte autora, se contrapõem as considerações da perícia realizada pela autarquia, cuja conclusão, após a análise de todos os sintomas apresentados pela agravada foi a seguinte: "*exame físico sem dados que determinem incapacidade laboral no momento e/ou recente tanto ortopédico quanto respiratório.*"

2 - Milita em favor do INSS a presunção de veracidade dos atos praticados e os documentos que instruíram a inicial não foram capazes de elidir tal presunção, mormente se considerado que a agravante quer ver reconhecida sua incapacidade trazendo aos autos elementos subjetivos como "dor crônica", o que demanda a necessidade de produção probatória mais detalhada, possibilitando o estabelecimento de contraditório.

3 - Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

4 - Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254858-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINALVA APARECIDA LOURENCO

Advogado do(a) APELADO: NOEMI COSTA PEREIRA LEITE - SP384499-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013388-62.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002658-04.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURI DOS SANTOS LEME

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008114-27.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA MARIA PAES LUCHESI

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ROBERTO FERREIRA DE SOUZA - SP293440-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008114-27.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA MARIA PAES LUCHESI

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ROBERTO FERREIRA DE SOUZA - SP293440-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo espólio de EDVALLUIZ LUCHESI em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos de labor comum e trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença de ID 99435155 – fls. 153/176 julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a natureza especial do labor do autor nos períodos de 12/02/1974 a 10/05/1974, de 05/01/1984 a 04/04/1983, de 28/08/1984 a 03/02/1988, de 08/02/1988 a 29/04/1991 e de 01/08/1991 a 30/11/1992. Estabelecida a sucumbência recíproca.

Noticiado o óbito do autor em 04/10/2013, conforme Certidão de óbito de ID 99435155 – fl. 142, foi deferida a habilitação dos herdeiros, conforme ID 99435155 – fl. 148.



Em razões recursais de ID 99435155 – fls. 183/199, o espólio do autor requereu o reconhecimento de seu labor comum de 01/09/1972 a 23/10/1972, de 31/10/1972 a 15/04/1973, de 02/07/1973 a 12/07/1973, de 12/02/1974 a 10/05/1974, de 29/07/1974 a 09/05/1975, de 16/05/1975 a 10/07/1975, de 01/08/1975 a 22/01/1976, bem como de seu trabalho especial desempenhado de 18/11/2003 a 08/12/2010, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do primeiro requerimento administrativo, além da condenação em danos morais.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008114-27.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA MARIA PAES LUCHESI

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ROBERTO FERREIRA DE SOUZA - SP293440-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 18/11/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, períodos de labor especial. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

### Passo à análise do labor especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

Quanto ao ruído, o Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.*

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### **Do caso concreto.**

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor de 12/02/1974 a 10/05/1974, de 05/01/1981 a 04/04/1983, de 28/08/1984 a 03/02/1988, de 08/02/1988 a 29/04/1991 e de 01/08/1991 a 30/11/1992. Por outro lado, o espólio do autor pleiteou o referido reconhecimento no lapso de 18/11/2003 a 08/12/2010.

No que tange ao lapso de 12/02/1974 a 10/05/1974, o formulário de ID 99435830 – fl. 39 e o laudo técnico pericial de ID 99435830 – fls. 48/ 85 demonstram que o requerente laborou como auxiliar de mecânico junto à Drager Lubeca Indústria, Comércio e Importação Ltda., exposto a ruído de 86/90dbA, razão pela qual possível o reconhecimento por ele pretendido.

Quanto à 05/01/1981 a 04/04/1983, o formulário de ID 99435830 – fl. 40 comprova que ele laborou como torneiro mecânico junto à Irmãos B. Ind. Máquinas Ltda., exposto a poeira metálica e calor, cabendo ressaltar que sua ocupação encontra subsunção nos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.2 do Quadro Anexo) e 83.080/79 (código 2.5.1 do Anexo II).

No que se refere à 28/08/1984 a 03/02/1988, a CTPS de ID 99435830 – fls. 102/180 comprova que o autor desempenhou a função de torneiro mecânico, a qual encontra enquadramento nos itens 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

Neste sentido, aliás, a Jurisprudência, merecendo destaque os seguintes julgados desta E. Turma, *verbis*:

*"É possível o enquadramento pela categoria profissional o labor como torneiro mecânico, nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79." (TRF-3, 7ª T., AC/REEX 2009.61.83.016917-2/SP, Rel. Des. Paulo Domingues, D.E. de 22/05/2017). (negrito nosso).*

*"No presente caso, da análise da CTPS, formulários, dos laudos periciais e PPP's, emitidos em 14/02/2011 e 03/05/2010, respectivamente, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos períodos de:- 25/01/1973 a 27/01/1975, 02/06/1975 a 07/12/1977, 13/02/1978 a 31/03/1978, 04/07/1978 a 31/03/1979, 11/06/1992 a 11/09/1992, e 16/11/1992 a 28/04/1995, uma vez que exercia atividade de "aprendiz torneiro mecânico", "torneiro", "fresador", e "fresador/ferramenteiro", enquadrado pela categoria profissional, com base nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Anexo III do Decreto 53.831/64 e código 2.5.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79; e -25/05/2004 a 09/10/2009, uma vez que exercia atividade de "fresador", ficando exposto ao ruído de 92 dB(A) de modo habitual e permanente, com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003)." (TRF-3, 7ª T., AC/REEX 2011.61.26.005423-8/SP, Rel. Des. Toru Yamamoto, D.E. de 19/05/2017). (negrito nosso).*

Assim possível o reconhecimento pretendido.

No tocante à 08/02/1988 a 29/04/1991, o formulário de ID 99435830 – fl. 41 e o laudo técnico pericial de ID 99435830 – fls. 48/ 85, comprovam que o requerente laborou como mecânico geral junto à Drager Lubeca Indústria, Comércio e Importação Ltda., exposto a ruído de 86/90dbA, sendo possível, portanto, a conversão por ele pretendida.

Quanto à 01/08/1991 a 30/11/1992, o formulário de ID 99435830 – fl. 42 e o laudo técnico pericial de ID 99435830 – fls. 48/ 85 demonstram que o autor trabalhou como líder de usinagem junto à Drager do Brasil Ltda., exposto a ruído de 86/90dbA, sendo possível, portanto, o seu reconhecimento como especial.

Quanto à 18/11/2003 a 08/12/2010, o PPP de fls. 39/41 dos autos físicos comprova que o autor laborava junto à Tracmark exposto a ruído de 81dbA, o que inviabiliza o seu reconhecimento como especial, uma vez que à essa época necessária a exposição do segurado à pressão sonora acima de 85dbA para caracterização do labor como especial.

Assim, à vista do conjunto probatório acostados aos autos, possível o reconhecimento como especial apenas dos lapsos de 12/02/1974 a 10/05/1974, de 05/01/1981 a 04/04/1983, de 28/08/1984 a 03/02/1988, de 08/02/1988 a 29/04/1991 e de 01/08/1991 a 30/11/1992.

#### **Do labor comum**

Pretende o autor o reconhecimento do labor comum desempenhado nos interregnos de 01/09/1972 a 23/10/1972, de 31/10/1972 a 15/04/1973, de 02/07/1973 a 12/07/1973, de 12/02/1974 a 10/05/1974, de 29/07/1974 a 09/05/1975, de 16/05/1975 a 10/07/1975, de 01/08/1975 a 22/01/1976.

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Sendo assim e tendo em vista que era ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da parte autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), de rigor o cômputo do tempo de serviço coma devida inclusão dos vínculos laborais acima.

A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RÚIDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.*

*- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.*

*Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.*

*- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." **Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.***

*- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.*

*- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.*

*- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não de desincumbiu nestes autos.*

*- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.*

(...)

*- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.*

(...)

*- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."*

*(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RÚIDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.*

*II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.*

*III - **As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.***

*IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95.*

(...)

*XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.*

*XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos).*

Não obstante conste da CTPS do autor algumas páginas ilegíveis, fora realizada consulta aos autos físicos, a qual comprova a existência dos vínculos em discussão, senão vejamos:

Quanto ao interregno de 02/07/1973 a 12/07/1973, a par da quase completa ilegibilidade do documento, é possível se extrair a data de rescisão do vínculo (12/07/1973), bem como o nome da empresa empregadora, W.R Nassar, o que faz presumir a existência do vínculo em questão.

No que tange ao lapso de 12/02/1974 a 10/05/1974, consta na parte destinada à opção ao FGTS, a data de admissão, em 12/02/1974, conforme fl. 394 dos autos físicos, bem como consta a Ficha de Registro de Empregados de ID 99435830 - fls. 87/88, o que comprova a existência de tal vínculo.

No mesmo sentido, quanto à 29/07/1974 a 09/05/1975 e de 16/05/1975 a 10/07/1975, não obstante não seja possível se aferir a sua existência quando da relação de vínculos na CTPS, é possível extrair da lacuna destinada à data de opção ao FGTS, a existência da data de opção dos mesmos, 29/07/1974 e 16/05/1975, conforme fl. 106 dos autos físicos, o que corrobora a sua existência.

Assim, considerando a paginação sequencial da CTPS e a preservação da cronologia do documento, é possível se aferir que, de fato, o demandante exerceu labor comum nos períodos de 01/09/1972 a 23/10/1972, de 31/10/1972 a 15/04/1973, de 02/07/1973 a 12/07/1973, de 12/02/1974 a 10/05/1974, de 29/07/1974 a 09/05/1975, de 16/05/1975 a 10/07/1975, de 01/08/1975 a 22/01/1976.

Passo à análise do pleito de concessão da aposentadoria.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial e comum reconhecidos nesta demanda, acrescido dos períodos comuns incontestados (CTPS de ID 99435830 - fls. 102/180 e ID 99435155 - fls. 201/219 e CNIS de ID 99435155 - fls. 113/114 e 177/178, verifica-se que o falecido, na data do primeiro requerimento administrativo (08/12/2010 - ID 99435830 - fl. 38), alcançou **35 anos, 02 meses e 17 dias** de tempo de contribuição, fazendo jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/12/2010 - ID 99435830 - fl. 38).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

*"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.*

*1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3 - Agravo legal improvido."*

*(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*

*2. Agravo a que se nega provimento."*

*(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 10/03/2016).*

O pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócua nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AGR na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido em 29.08.2013, conforme fixou a r. Sentença, uma vez que esta é a data que consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS como sendo aquela em que houve a cessação do benefício de auxílio-doença em âmbito administrativo (fl. 53). Incumbiria à parte autora, portanto, se valer das vias próprias para demonstrar a eventual ausência de pagamentos durante o lapso entre 14.05.2013 e 29.08.2013.*

***2. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante a ensejar a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de indenização por danos morais.***

*3. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(Agravo Legal na Apelação Cível processo nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Federal. Fausto De Sanctis, j. 14/03/2016, D.E 28/03/2016)*

Ante o exposto, **nego provimento à remessa necessária, tida por interposta e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor comum nos períodos de 01/09/1972 a 23/10/1972, de 31/10/1972 a 15/04/1973, de 02/07/1973 a 12/07/1973, de 12/02/1974 a 10/05/1974, de 29/07/1974 a 09/05/1975, de 16/05/1975 a 10/07/1975, de 01/08/1975 a 22/01/1976 e para condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do primeiro requerimento administrativo (08/12/2010 – ID 99435830 – fl. 38) e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR COMUM. FICHA DE REGISTRO DE EMPREGADO. CTPS. PROVADA ATIVIDADE LABORATIVA. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TORNEIRO MECÂNICO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.

- 1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 18/11/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, períodos de labor especial. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e emobediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.
- 6 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor de 12/02/1974 a 10/05/1974, de 05/01/1981 a 04/04/1983, de 28/08/1984 a 03/02/1988, de 08/02/1988 a 29/04/1991 e de 01/08/1991 a 30/11/1992. Por outro lado, o espólio do autor pleiteou o referido reconhecimento no lapso de 18/11/2003 a 08/12/2010.
- 16 - No que tange ao lapso de 12/02/1974 a 10/05/1974, o formulário de ID 99435830 – fl. 39 e o laudo técnico pericial de ID 99435830 – fls. 48/ 85 demonstram que o requerente laborou como auxiliar de mecânico junto à Drager Lubeca Indústria, Comércio e Importação Ltda., exposto a ruído de 86/90dbA, razão pela qual possível o reconhecimento por ele pretendido.
- 17 - Quanto à 05/01/1981 a 04/04/1983, o formulário de ID 99435830 – fl. 40 comprova que ele laborou como torneiro mecânico junto à Irmãos B. Ind. Máquinas Ltda., exposto a poeira metálica e calor, cabendo ressaltar que sua ocupação encontra substância nos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.2 do Quadro Anexo) e 83.080/79 (código 2.5.1 do Anexo II).
- 18 - No que se refere à 28/08/1984 a 03/02/1988, a CTPS de ID 99435830 – fls. 102/180 comprova que o autor desempenhou a função de torneiro mecânico, a qual encontra enquadramento nos itens 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79. Assim, possível o reconhecimento pretendido.
- 19 - No tocante à 08/02/1988 a 29/04/1991, o formulário de ID 99435830 – fl. 41 e o laudo técnico pericial de ID 99435830 – fls. 48/ 85, comprovam que o requerente laborou como mecânico geral junto à Drager Lubeca Indústria, Comércio e Importação Ltda., exposto a ruído de 86/90dbA, sendo possível, portanto, a conversão por ele pretendida.
- 20 - Quanto à 01/08/1991 a 30/11/1992, o formulário de ID 99435830 – fl. 42 e o laudo técnico pericial de ID 99435830 – fls. 48/ 85 demonstram que o autor trabalhou como líder de usinagem junto à Drager do Brasil Ltda., exposto a ruído de 86/90dbA, sendo possível, portanto, o seu reconhecimento como especial.
- 21 - Quanto à 18/11/2003 a 08/12/2010, o PPP de fls. 39/41 dos autos físicos comprova que o autor laborava junto à Tracmark exposto a ruído de 81dbA, o que inviabiliza o seu reconhecimento como especial, uma vez que à essa época necessária a exposição à pressão sonora acima de 85dbA para caracterização do labor como especial.
- 22 - Assim, à vista do conjunto probatório acostados aos autos, possível o reconhecimento como especial apenas dos lapsos de 12/02/1974 a 10/05/1974, de 05/01/1981 a 04/04/1983, de 28/08/1984 a 03/02/1988, de 08/02/1988 a 29/04/1991 e de 01/08/1991 a 30/11/1992.
- 23 - Pretende o autor o reconhecimento do labor comum desempenhado nos interregnos de 01/09/1972 a 23/10/1972, de 31/10/1972 a 15/04/1973, de 02/07/1973 a 12/07/1973, de 12/02/1974 a 10/05/1974, de 29/07/1974 a 09/05/1975, de 16/05/1975 a 10/07/1975, de 01/08/1975 a 22/01/1976.

- 24 - Os interregnos de 01/09/1972 a 23/10/1972, de 31/10/1972 a 15/04/1973 e de 01/08/1975 a 22/01/1976 estão devidamente registrados na CTPS do autor de ID 99435830 – fls. 102/180 e ID 99435155 – fls. 201/219.
- 25 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 26 - Sendo assim e tendo em vista que era ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da parte autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), de rigor o cômputo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais.
- 27 - Não obstante conste da CTPS do autor algumas páginas ilegíveis, fora realizada consulta aos autos físicos, a qual comprova a existência dos vínculos em discussão, senão vejamos: Quanto ao interregno de 02/07/1973 a 12/07/1973, a par da quase completa ilegitimidade do documento, é possível se extrair a data de rescisão do vínculo (12/07/1973), bem como o nome da empresa empregadora, W.R. Nassar, o que faz presumir a existência do vínculo em questão.
- 28 - No que tange ao lapso de 12/02/1974 a 10/05/1974, consta na parte destinada à opção ao FGTS, a data de admissão, em 12/02/1974, conforme fl. 394 dos autos físicos, bem como consta a Ficha de Registro de Empregados de ID 99435830 - fls. 87/88, o que comprova a existência de tal vínculo.
- 29 - No mesmo sentido, quanto à 29/07/1974 a 09/05/1975 e de 16/05/1975 a 10/07/1975, não obstante não seja possível se aferir a sua existência quando da relação de vínculos na CTPS, é possível extrair da lacuna destinada à data de opção ao FGTS, a existência da data de opção dos mesmos, 29/07/1974 e 16/05/1975, conforme fl. 106 dos autos físicos, o que corrobora a sua existência.
- 30 - Assim, considerando a paginação sequencial da CTPS e a preservação da cronologia do documento, é possível se aferir que, de fato, o demandante exerceu labor comuns nos períodos de 01/09/1972 a 23/10/1972, de 31/10/1972 a 15/04/1973, de 02/07/1973 a 12/07/1973, de 12/02/1974 a 10/05/1974, de 29/07/1974 a 09/05/1975, de 16/05/1975 a 10/07/1975, de 01/08/1975 a 22/01/1976.
- 31 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial e comum reconhecidos nesta demanda, acrescido dos períodos comuns incontroversos (CTPS de ID 99435830 - fls. 102/180 e ID 99435155 – fls. 201/219 e CNIS de ID 99435155 – fls. 113/114 e 177/178, verifica-se que o falecido, na data do primeiro requerimento administrativo (08/12/2010 – ID 99435830 – fl. 38), alcançou **35 anos, 02 meses e 17 dias** de tempo de contribuição, fazendo jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.
- 32 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/12/2010 – ID 99435830 – fl. 38).
- 33 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 34 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 35 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 36 - O pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócua nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AGR na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, DE 28/03/2016; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DE 28/10/2014.
- 37 - Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa necessária desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, tida por interposta e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor comum nos períodos de 01/09/1972 a 23/10/1972, de 31/10/1972 a 15/04/1973, de 02/07/1973 a 12/07/1973, de 12/02/1974 a 10/05/1974, de 29/07/1974 a 09/05/1975, de 16/05/1975 a 10/07/1975, de 01/08/1975 a 22/01/1976 e para condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do primeiro requerimento administrativo 08/12/2010 - ID 99435830 - fl. 38 e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000188-53.2004.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUCIA FERREIRA NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS LOPES - SP44846-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169458-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEOMAR NUNES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220188-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRUNO DOS SANTOS COSTA

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0036874-76.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIMAR SALDANHA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0036874-76.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIMAR SALDANHA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**



Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS e por LUCIMAR SALDANHA DE SOUZA, em ação ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de seu labor rural.

A r. sentença de ID 97081562 - fls. 166/171 julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer o labor rural do autor nos períodos de 1980 a 1999 e condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (29/01/2014 – ID 97084725 – fl. 27), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação até a data do *decisum*. Tutela antecipada deferida. Decisão submetida à remessa necessária.

O INSS apelou em razões de ID 970801562 – fls. 200/205, onde pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou comprovado o labor rural do autor, ante o início de prova material e que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em razões de recurso adesivo de ID 97081562 – fls. 211/216, requer a parte autora a majoração da verba honorária fixada.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0036874-76.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIMAR SALDANHA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, no que tange ao recurso adesivo da parte autora, relativo à verba honorária, de acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), **"ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico"**.

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários *"pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor"*.

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso e versando o presente recurso exclusivamente insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.**

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.
2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.
3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.

4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.

5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro não ser o caso de aplicação do art. 932, parágrafo único, do CPC, o qual prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Assim, não conheço do recurso do autor.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cortejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campestre, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR. SOB A DEPENDÊNCIA DESTES E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA. QUE FOLINSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPREGADOS DESTES. NÃO EM SEU DETRIMENTO RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAZENDA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 53, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

**Do caso concreto.**

A r. sentença reconheceu o labor rural do autor de 1980 a 1999.

Para comprovar seu trabalho campesino foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos:

- a) Contrato Particular de Arrendamento de Terras em nome de seu genitor, para o cultivo de lavouras, de 01/06/1982 a 01/06/1983 (ID 97084725 – fl. 30) e;
- b) Notas Fiscais de Produtor e Entrada em nome de seu pai dos anos de 1972 a 1986 (ID 97084725 – fls. 68/204 e de ID 97081562 e fls. 01/108);

Os referidos documentos constituem início de prova material e foram corroborados pela prova oral colhida (ID 97081562 – fls. 152/155).

A testemunha José Gonçalves de Macedo afirmou que conhece o requerente desde a sua infância. Relata que ele trabalhou na roça desde seus 13 anos de idade, plantando e carpindo, sempre na roça. Sustenta que laborava no cultivo de mandioca, feijão, algodão e milho.

A testemunha Lenira Moura da Silva afirmou que conhece o autor há cerca de 40 anos e que ele laborou na roça, desde seus 12/13 anos de idade, com seus pais e irmão. Relatou que a família plantava mamão, milho e mandioca e que ele sempre trabalhou no campo.

A testemunha Luiz Vieira Lopes afirmou que conhece o demandante desde 1969 e que já presenciou o requerente exercendo as lides campesinas.

Vale ressaltar que, de acordo com a CTPS do autor de ID 97084725 – fls. 25/26, o autor iniciou as lides urbanas junto à Prefeitura Municipal de Caiuá, em 03/01/1983.

Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, tomando possível o reconhecimento do trabalho campesino no período de 01/01/1980 a 02/01/1983 (data anterior ao primeiro registro em CTPS), exceto para fins de carência.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:**

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

**II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;**

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

**a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).**

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

*"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:*

(...)

*A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

*- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;*

*- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

*"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.*

*Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."*

*(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).*

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, **in verbis**:

*"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)*

*Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."*

*(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).*

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

*"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.*

*Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".*

Assim, conforme planilha anexa, somando-se o período de labor rural reconhecido nesta demanda aos demais períodos anotados em CTPS de ID 97084725 – fls. 25/26 e do extrato do CNIS de mesmo ID e de fls. 22/24, o autor contava, na data do requerimento administrativo (29/01/2014 – ID 97084725 – fl. 27) com **32 anos, 05 meses e 01 dia** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que não cumprido o período de "pedágio" necessário.

Ante a sucumbência recíproca, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73.

Diante do exposto, **não conheço do recurso adesivo do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS** para limitar o reconhecimento do labor rural do autor ao interregno de **01/01/1980 a 02/01/1983** (data anterior ao primeiro registro em CTPS) e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição e à **recessa necessária**, por igual motivo, bem como para fixar a sucumbência recíproca.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO PARCIAL. REGISTRO URBANO EM CTPS. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência exclusivamente referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

5 - Registre-se não ser o caso de aplicação do art. 932, parágrafo único, do CPC, o qual prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso. Isso porque o caso em exame não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

6 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

7 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

8 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

9 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

10 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

11 - A r. sentença reconheceu o labor rural, desde 1968, bem como os intervalos entre registros, e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação.

12 - A r. sentença reconheceu o labor rural do autor de 1980 a 1999. Para comprovar seu labor rural foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos: a) Contrato Particular de Arrendamento de Terras em nome de seu genitor, para o cultivo de lavouras, de 01/06/1982 a 01/06/1983 (ID 97084725 – fl. 30) e b) Notas Fiscais de Produtor e Entrada em nome de seu pai dos anos de 1972 a 1986 (ID 97084725 – fls. 68/204 e de ID 97081562 e fls. 01/108). Os referidos documentos constituem início de prova material e foram corroborados pela prova oral colhida (ID 97081562 – fls. 152/155).

13 - Vale ressaltar que, de acordo com a CTPS do autor de ID 97084725 – fls. 25/26, o autor iniciou as lides urbanas junto à Prefeitura Municipal de Caiuá, em 03/01/1983.

14 - Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, tomando possível o reconhecimento do trabalho campesino no período de 01/01/1980 a 02/01/1983 (data anterior ao primeiro registro em CTPS), exceto para fins de carência.

15 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

16 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

17 - Assim, conforme planilha anexa, somando-se o período de labor rural reconhecido nesta demanda aos demais períodos anotados em CTPS de ID 97084725 – fls. 25/26 e do extrato do CNIS de mesmo ID e de fls. 22/24, o autor contava, na data do requerimento administrativo (29/01/2014 – ID 97084725 – fl. 27) com **32 anos, 05 meses e 01 dia** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que não cumprido o período de "pedágio" necessário.

18 - Ante a sucumbência recíproca, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73.

19 – Recurso adesivo do autor não conhecido. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso adesivo do autor e dar parcial provimento à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do labor rural do autor ao interregno de 01/01/1980 a 02/01/1983 (data anterior ao primeiro registro em CTPS) e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição e à remessa necessária, por igual motivo, bem como para fixar a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026546-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: LUIZ BRAZ FADONI

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAIO HENRIQUE SIQUEIRA - SP426116-N, MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por LUIZ BRAZ FADONI, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Barra Bonita/SP que, em ação objetivando a revisão do coeficiente de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, revogou os benefícios da gratuidade de justiça.

Em suas razões, sustenta o agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.*

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.*

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.*

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento. "

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.
2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.
3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
4. Agravo Legal a que se nega provimento. "

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do sistema CNIS/Plenus, disponível para consulta a este Gabinete, revelam que o requerente é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, comprovados, em setembro/2020, no importe de R\$2.347,59 (dois mil, trezentos e quarenta e sete reais e cinquenta e nove centavos), além de manter vínculo empregatício estável junto à "Raizen Energia S/A", com remuneração, em agosto/2020, da ordem de R\$7.362,32 (sete mil, trezentos e sessenta e dois reais e trinta e dois centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais referentes ao presente recurso, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027676-54.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA MARGARIDA TRENTIN

Advogado do(a) APELADO: RENATA DE ARAUJO - SP232684-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155066-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LEANDRO DE PROENCA MOYSES

Advogado do(a) APELANTE: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012016-24.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZEU MARIANO

Advogados do(a) APELADO: SANDRA MARIA LACERDA RODRIGUES - SP163670-A, AMANDA ANASTACIO DE SOUZA - SP384342-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID. nº 136716784: Pleiteia a parte autora a inclusão do processo em pauta de julgamento.

Considerando a data de ingresso nesta Corte, verifico que o presente feito não se encontra abrangido pela Meta 2/2020 do CNJ e pelo Plano de Trabalho estabelecido por esta unidade jurisdicional para o ano em curso.



Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Aguarde-se, pois, a oportuna inclusão em pauta para julgamento.

Intimem-se.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158626-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS ALVES

Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012208-86.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEBASTIAO AMADEU DE ALBUQUERQUE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: SEBASTIAO AMADEU DE ALBUQUERQUE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001606-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA GOMES ALMARIO

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil- CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5211746-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTA SCAVARDE DE PINA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5141036-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISMAEL DIAS

Advogados do(a) APELADO: CLAUDEMIRO CANDIDO DE OLIVEIRA NETO - SP236750-N, JAIRO FREITAS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP194786-N, MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS - SP169146-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil- CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

ID nº 133750565: as questões atinentes ao cumprimento provisório de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução, a teor do artigo 520 e seguintes do CPC.

Intime-se.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183566-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SANTO ALVES BONFIM, JESUS APARECIDO BONFIM, CLEUZA ALVES BONFIM BRAGANTIN, SILVA MARA BONFIM PASSOS, MATILDES ALVES BONFIM, SANTO ALVES BONFIM FILHO, APARECIDA OLIVEIRA BONFIM MANCILHA, SILVANA ALVES BONFIM, MIGUEL DE OLIVEIRA BONFIM, JAIRO ALVES BONFIM, FATIMA DE OLIVEIRA BONFIM

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N  
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003156-28.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVA DO INSS DE PIRACICABA

APELADO: OSMAR SANTA MARIA

Advogado do(a) APELADO: OSMAR SANTA MARIA - SP323866-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à segurança concedida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC e 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

ID 128147150: dê-se ciência ao impetrante.

ID 129669581: questões atinentes ao cumprimento provisório de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução, a teor do artigo 520 e seguintes do CPC.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: DARY PARREIRAS BRAGA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DARY PARREIRAS BRAGA, contra a r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada em face do INSS, acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial.

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação da pretensão recursal.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250376-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DOMINGOS

Advogado do(a) APELADO: SANDRA MARIA GONCALVES - SP116204-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020021-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: EDINA GIMENES MENDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, homologou o cálculo apresentado pelo INSS, condenando a exequente em honorários advocatícios, nesta fase de cumprimento do julgado, em 5% sobre a diferença entre o cálculo por ela apresentado e o do INSS, nos termos do artigo 85, parágrafos 1.º, 2.º e 7.º, e artigo 90, parágrafo 4.º, todos do CPC, no valor de R\$ 179,85 (cento e setenta e nove reais e oitenta e cinco centavos), restando revogado o benefício da gratuidade judiciária, ante o valor a ser recebido pela exequente.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, o recebimento das parcelas vencidas a título de benefício não retira a condição de hipossuficiente do credor. Aduz, ainda, a necessidade de fixação de honorários contra a Fazenda Pública, devidos em Execução Individual de Sentença Coletiva, ainda que não embargada, no patamar mínimo de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §§ 1º, 3º, I do CPC/15.

Recebo o presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Considerando-se que o presente agravo de instrumento foi interposto sem pedido liminar, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Int.

Comunique-se ao Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147346-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: RAPHAEL AUGUSTO MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

Advogado do(a) APELANTE: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAPHAEL AUGUSTO MORAES

Advogado do(a) APELADO: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N

Advogado do(a) APELADO: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027260-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ZULEIKA BARBOSA SILVA, MARIA DAS GRACAS GONZALEZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ZULEIKA BARBOSA SILVA, MARIA DAS GRACAS GONZALEZ e por PAVELOSQUE & PAVELOSQUE ADVOGADOS ASSOCIADOS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em execução individual de sentença coletiva ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ao rejeitar a impugnação ao cumprimento de sentença, deixou de fixar honorários advocatícios sucumbenciais.

Decido.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), *"ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico"*.

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários *"pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."*

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora da ação subjacente no manejo do presente agravo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.*

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva da sociedade de advogados, a qual, inclusive, também figura como agravante, caberia à mesma o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ela extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora, no momento da interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa, eis que ambos os atos devem se realizar em momento único.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal de natureza insanável.

A propósito, lição doutrinária de Nelson Nery Junior:

*“A regra do preparo imediato (CPC 1007) é válida para o agravo, de modo que o agravante deverá juntar, com a petição de interposição do recurso, a prova do pagamento das custas do preparo e do porte de retorno do instrumento, quando isto for exigível. Como a lei fixa momento único, simultâneo, para a prática de dois atos processuais, isto é, a interposição do recurso e a prova do pagamento do preparo (CPC 1017), ocorre preclusão consumativa se o agravante interpõe o recurso sem a prova do recolhimento do preparo, ainda que haja recorrido no primeiro dia do prazo”.*

(Código de Processo Civil Comentado, 16ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, p. 2250).

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

*“Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal.”*

Pelo exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento**, por manifestamente inadmissível, ante a falta de preparo recursal, nos termos do disposto nos artigos 932, III, 1007 e 1017, §1º, todos do Código de Processo Civil.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000826-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ZENAIDE BATISTA MORAIS GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil- CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018554-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: ANTONIO MARCIO RIBEIRO PINTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Nada a deliberar acerca do pedido de ID 135333092.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023879-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARIA ROSSI DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos em primeira instância, decisão que surte efeitos nesse recurso (ID 11658548 dos autos nº 5016083-32.2018.4.03.6183).

Tendo em vista a inexistência de pedido de efeito suspensivo ou de antecipação de tutela recursal, intime-se o agravado para oferecer resposta, na forma do inciso II do artigo 1.019 do Código de Processo Civil/2015.

I.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006601-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO JOSE ALEXANDRE  
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANA HELENA BETIN MANTELI - SP133234-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009972-25.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA POPAZOGLU  
Advogado do(a) APELADO: PAULO APARECIDO DA SILVA - SP283260-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5186904-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JOAO PAULO MOREIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO PAULO MOREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5013896-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DA LUZ

Advogados do(a) APELANTE: LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA - SP116472-N, CELENIVE DANIA RAMOS DE OLIVEIRA - SP273081-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007342-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE CARLOS BLANCO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5005483-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: NEUSA MARIOTTI, EWERTON PEREIRA QUINI  
REPRESENTANTE: CLAUDIO MARIOTTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: EWERTON PEREIRA QUINI - SP173754,  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EWERTON PEREIRA QUINI - SP173754

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Tendo em vista tratar-se de recurso que versa exclusivamente sobre honorários de sucumbência, intime-se o patrono da parte autora, ora agravante, para os fins do disposto no art. 99, §5º, do CPC, a fim de que proceda ao recolhimento das custas relativas ao preparo do presente agravo ou comprove que possui direito à gratuidade processual.

**São Paulo, 29 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019744-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: LUZIA APARECIDA GONÇALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE DOMINGUES SANCHES PEREIRA - SP224665-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Homologo o pedido de desistência efetuado pelo agravante, nos termos do art. 998, c.c. 932, I, do Código de Processo Civil e em consequência, não conheço do presente agravo de instrumento, a teor do art. 932, III, do mesmo código.

Após as formalidade legais, encaminhem-se os autos à origem.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270925-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE XAVIER

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSE XAVIER contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídias anexadas).

Por sentença, datada de 17.01.2020, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de comprovação do requisito carência.

Em apelação, o autor alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência e que os curtos vínculos urbanos não afastam a condição de rurícola, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*1 - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal**” – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei**” – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

*“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*1 - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

*“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

*“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.*

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso venda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecie também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora completou o requisito idade mínima (60 anos) em 07/10/2016, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- CTPS do autor, com anotações de vínculos urbanos de 01/02/1977 a 02/04/1977, 21/06/1978 a 20/06/1978, 02/05/2012 a 18/09/2013 e de 12/03/2014 a 20/01/2015 e de vínculos rurais de 03/09/1988 a 07/12/1990, 01/12/1991 a 04/09/1993, 02/08/1999 a 30/10/1999, 04/09/2000 a 05/12/2000 e de 14/05/2001 a 08/11/2001;

- Certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1975, na qual está qualificado como lavrador;

- Certidão de nascimento da filha, lavrada em 2002, na qual o autor está qualificado como lavrador;

- Certidão de casamento do autor, lavrada em 2000, na qual está qualificado como lavrador;

- Pedido de Talonário de produtor em nome do autor, datado de 1987;

- Notas fiscais, emitidas em 1987 e 1988, comprovando a comercialização de produtos agrícolas pelo autor;

- Talonários de produtor rural em nome do genitor do autor, Mariano Xavier, relativos à década de 1980;

- Contrato de Arrendamento de imóvel rural em nome do autor, pelo prazo de três anos, datado de 02/2015.

Os extratos do sistema CNIS do autor (Id. 134553102, pág. 1) confirmamos vínculos empregatícios citados na CTPS do autor.

Narra a inicial que o requerente labora no campo desde a infância.

Examinados os autos, a sentença deve ser mantida.

O autora deveria comprovar, ao menos quinze anos de efetivo trabalho rural anteriormente ao implemento de idade necessária à aposentadoria ou ao requerimento administrativo, o que não resultou demonstrado nos autos, ao contrário, verifica-se a existência de alguns vínculos urbanos em nome do autor, inclusive que sua última atividade, com registro, possuía natureza urbana, de 12/03/2014 a 20/01/2015, como motorista.

Ainda, os documentos de Id. 134553106, pág. 1 e 134553105, pág. 1, demonstram que o apelante manteve, como titular da empresa, um comércio varejista de produtos hortigranjeiros de 1993 até 2010.

As testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos lacônicos que reputo insuficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, não se mostrou cumprido o requisito carência.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO e mantenho a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de setembro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147551-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALDINEIA DE BARROS VENANCIO RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (17/09/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade. [id. 122899349]

A parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença por falta de fundamentação. No mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença. [id. 122899354]

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A matéria preliminar será analisada em conjunto como o mérito.

### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

#### **Do caso dos autos.**

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia médica judicial (22/04/2019) afirma que Valdínea de Barros Venâncio Ribeiro (48 anos), apresenta "sintomas depressivos ansiosos de grau leve, com transtorno misto de ansiedade e depressão (CID 10 e F41.2), inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa. [id. 122899333]

Por ocasião da perícia a autora levou consigo atestado médico, remédios a que faz uso, constatando-se o *Expert* que o "seu quadro psiquiátrico surgiu em 2009, caracterizado por visões, ansiedade, mal estar corporal, escuta vozes. (...)", bem como "... bom contido, coerente, tensa, consciência clara, orientada globalmente, memória e atenção íntegras. Inteligência dentro dos padrões da normalidade. ... pensamento - curso normal... afetividade - bastante ansiosa ... juízo crítico adequado."

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Coma inicial a autora/apelante trouxe aos autos atestados/declarações médicas de tratamento psiquiátrico, com uso de medicação.

De outra parte, em perícia médica a cargo do INSS (01/2006) foi constatada a ausência de incapacidade laboral, constatando as mesmas enfermidades - ansiedade generalizada, depressão, uso de medicamentos, não havendo justificativa para o afastamento. [id. 122899341]

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Registre-se que a presença de alguma enfermidade não leva à conclusão automática de que há incapacidade laboral, uma vez que a doença é passível de tratamento médico ambulatorial.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky; 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Afasto, porquanto, a alegação de nulidade da sentença.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001684-30.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO CARDOSO RAMOS - MS14572-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (13/07/16) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo (22/05/2014). Deferiu a tutela antecipada. Verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 520389 pg. 138]

Alega o INSS (apelante) não estar comprovada a qualidade de segurado (trabalhador rural), para fins de concessão do benefício. Requer a reforma da sentença. Subsidiariamente, pugna pela fixação da DIB na data de juntada do laudo pericial e pela redução dos honorários advocatícios. [id. 520389 pg. 161]

Sem contrarrazões.

**Decido.**



De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "*a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado*" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

#### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na qualidade de segurado (trabalhador rural).

Houve requerimento administrativo apresentado em 01/11/12.

A inicial foi instruída com documentos, a saber, pessoais, Certidão de Nascimento (pai do autor: lavrador), Certidão de Nascimento de filho (1985, 1997) nascido na "Fazenda Ramim", pai 'lavrador', Declaração do Inera e Contrato de Concessão na qual informa que o autor exerce atividade rural em regime familiar desde 31/12/2007, no Assentamento PA Jacob Carlos Franciozi, notas fiscais de compra de insumos agrícolas (07/2011, 09/2011, 07/2012).

A despeito das enfermidades alegadas pelo autor, foram acostos exames médicos da coluna (08/2012), receituários, Relatório Médico (lombocatalgia recorrente, 09/2012), Atestado Médico informando que o autor esteve "internado no período de 04 a 07/11/2013 com diagnóstico de insuficiência cardíaca congestiva e encontra-se impossibilitado de realizar quaisquer atividades que exijam esforço físico - CID I-50.0.

Consta dos autos, ainda, Escritura Pública de um lote urbano (675 m²) de propriedade inicial do INCRA e posteriormente vendido a terceiros, e adquirido pelo autor em 1999.

Por ocasião da contestação, consoante CNIS o autor trabalhou com registro de aproximadamente 1-2 meses nos anos de 2010, 2011 e 2013 para a empresa "Frutícola IPÊ Ltda."

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, inclusive.

No tocante à atividade rural do autor, foi produzida prova oral com o depoimento de testemunhas, as quais, em resumo afirmaram que "... o autor, antes de ficar doente, trabalhava no lote, já trabalhou de boa fé nas propriedades da região, há uns 20 anos no Paraná, e há uns 10 anos no Mato Grosso do Sul. ... já conhecia o autor há uns 19-20 anos, desde antes da época do assentamento, antes do assentamento ele mexia com lavoura de milho, trabalhava para os outros, e no lote plantava pouco no manual, para a sobrevivência dele mesmo; ... o autor sempre trabalhou na lavoura, por diária, nas fazendas (...)"

Com relação à incapacidade laboral, a perícia médica judicial (20/03/2014) atesta que o autor (nasc. 18/10/52) é portador de "...osteoartrite e discopatia degenerativa, o que incapacita para o exercício de suas atividades laborais ... a doença é permanente e total, e impede que o periciado continue exercendo suas atividades laborativas ... a enfermidade é progressiva desde que o periciado não siga as orientações médicas ... não é suscetível de reabilitação profissional... DID 18/09/12, DII 01/08/12". Dessa forma, o autor apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho.

Dessa forma, do conjunto probatório dos autos, restou comprovada a qualidade de segurado do autor, bem como sua incapacidade laboral, pelo que faz jus ao benefício concedido na sentença.

Ademais, verifica-se que o autor atingiu a idade de 60 anos em 2012, época em que inclusive preencheu o requisito etário para aposentadoria por idade rural.

O benefício é devido desde o requerimento administrativo. Precedente: REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014.b

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRADO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-Edv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007489-27.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE NAZARENO SANTOS ALVES

Advogados do(a) APELADO: IVETE APARECIDA ANGELI - SP204940-A, HERNANDO JOSE DOS SANTOS - SP96536-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por JORGE NAZARENO SANTOS ALVES para o pagamento dos valores relativos às parcelas em atraso, decorrente da concessão do benefício previdenciário NB 42/112.342.278-5, requerido em 09/12/1998 e implantado em 14/10/2002, no valor de R\$ 49.206,66, que deveria ter sido pago por meio de PAB.

A ação foi julgada procedente, para condenar o INSS a pagar ao autor o valor de R\$ 138.610,50 (atualizado até novembro de 2018).

O INSS requer o provimento a seu recurso para efeito de anular a r. Sentença no tocante a condenação em valor certo, uma vez que se trata de condenação *ultra petita* além de questionar os critérios incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Recurso Adesivo da parte autora (ID 89962512) em cujas razões a parte autora requer o pagamento dos salários da aposentadoria em atraso compreendendo as competências de dezembro de 1998 até setembro de 2002 e os 13º salários devidos, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora nos termos do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal aprovado pela Resolução 267/13, até o efetivo pagamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Inicialmente, reconheço, de ofício, a ocorrência de julgamento "ultra petita".

Isto porque consta da inicial formulada pelo autor o pedido de condenação ao pagamento de R\$ valor de R\$ 49.206,66. A despeito disto, o d. magistrado *a quo* condenou o INSS a pagar ao autor o valor de R\$ 138.610,50, sem que tenha havido intimação do INSS a se manifestar acerca dos critérios de atualização monetária.

Contudo, o julgamento "ultra petita" não exige a anulação da sentença recorrida, mas sim a sua adequação, em sede recursal, aos estreitos moldes do pedido inicial.

Nesse sentido, o seguinte precedente:

1. A conta de liquidação deve obedecer os parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada
2. Nestes embargos, ante a divergência entre os cálculos elaborados pelos embargados (fls. 125/134 do apenso) e pelo embargante (fls. 72/83 do apenso), os autos foram encaminhados à contadoria judicial, que concluiu, às fls. 14/23 destes autos, que o montante devido correspondia, em 08/2000, a R\$ 44.142,07 (quarenta e quatro mil, cento e quarenta e dois reais e sete centavos), valor maior que aquele obtido pelos exequentes: R\$ 35.553,61 (trinta e cinco mil, quinhentos e cinquenta e três reais e sessenta e um centavos), em 08/2000 (fls. 125/134 do apenso).
3. A sentença recorrida, ao adotar o cálculo da contadoria judicial, incorreu em julgamento "ultra petita", defeso por lei (artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil), caso em que se impõe a redução da decisão aos limites do pedido, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 35.553,61 (trinta e cinco mil, quinhentos e cinquenta e três reais e sessenta e um centavos), atualizado para 08/2000.
4. Apelo provido. Sentença reduzida aos termos do pedido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0001316-70.2001.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, julgado em 25/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015)

Deste modo, adequando a sentença ao pedido, condeno o INSS ao pagamento dos salários da aposentadoria em atraso compreendendo as competências de dezembro de 1998 até setembro de 2002 e os 13º salários devidos. Os valores pagos administrativamente deverão ser compensados.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reduzir a r. sentença aos limites do pedido e fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária e **dou provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para condenar o INSS ao pagamento dos salários da aposentadoria em atraso compreendendo as competências de dezembro de 1998 até setembro de 2002 e os 13º salários devidos e fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6233916-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALMERINDA ROSA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN - SP215451-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (30/09/19) julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade. [id. 110243970]

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença. [id. 110243977]

Sem contrarrazões.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

**Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. p. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

**Do caso dos autos.**

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia médica judicial (23/05/19) afirma que a autora/apelante (nasc. 19/02/57) apresenta "... doença degenerativa da coluna vertebral (CID M54.2, M54.5, M43.1, M51, M53 e M54), diabetes mellitus e hipertensão essencial... DID 26/09/13", inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa. [id. 110243959]

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Óitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky; 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)**

**EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)**

**Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).**

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002588-52.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALCIDES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FALICO DA COSTA - SP336741-A, LETICIA FRANCO BENTO - SP383971-A, PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ALCIDES DOS SANTOS ajuizou a presente ação objetivando a revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da concessão, mediante o reconhecimento do período laborado em condições especiais e sua conversão em comum para fim de revisão de seu benefício (DER – 18/06/2015 – NB 42/173.783.584-0).

Contestação (ID 107516780).

A r. sentença julgou improcedente o pedido de reconhecimento da especialidade das atividades (ID 107516892).

Apelação da parte autora (ID 107516896), na qual reitera, em síntese, os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

#### DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele constata-se a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insuperáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL.

EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também a ósea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC., Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais no período de 19/08/1982 a 27/03/2015, laborados junto ao DER - Departamento de Estradas e Rodagem do Governo do Estado de São Paulo. Foram juntados dois Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP (ID 107516773), referentes aos períodos de 19/08/1982 a 23/10/1995 (fs. 01/02) e 24/10/1995 a 27/03/2015 (fs. 03/04). Os PPPs indicam exposição habitual e permanente a ruído de 96 dB(A). Deste modo, o período deve ter sua especialidade reconhecida e o benefício do autor deve ser revisto.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

*PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.*

*IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.*

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data do presente julgamento, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017188-44.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAQUIM RODRIGUES XAVIER

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual pleiteia a parte autora cumprimento de sentença em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com vistas ao recebimento de valores reconhecidos na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183.

A autarquia informa na impugnação que a exequente aderiu ao acordo previsto na MP 201/2004, posteriormente convertida na Lei nº 10.999/04, sendo o benefício revisado em e pagas todas as parcelas decorrentes do acordo. A Contadoria do Juízo informou que a parte Exequente aderiu ao acordo extrajudicial e que, em sede administrativa, foi procedida à revisão do benefício (ID 107670830).

A r. sentença extinguiu o processo, sem resolução de mérito, de acordo como disposto no artigo 485, inciso VI, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

A parte autora apelou reiterando os termos da inicial e defendendo a total procedência do pedido de execução da sentença proferida nos autos principais da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que tramitou perante a 3ª Vara Federal Previdenciária.

É o relatório.



## Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria, para que seja considerado o IRSM correspondente a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.*

*1. Segundo entendimento recente desta terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).*

*2. Embargos rejeitados."*

*(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 266256, Processo 200001328123-RS, DJU 16/04/2002, pg. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).*

Em reconhecimento do direito em questão, foi editada a MP n. 201/04, convertida na Lei n. 10.999, de 15/12/2004, que autoriza a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994. E o art. 1º dessa lei estabelece (in verbis):

*"Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos, com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário de benefício original, mediante a aplicação, sobre os salários de contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994."*

A Medida Provisória n. 201, de 23 de julho de 2004, convertida na Lei n. 10.999, de 16 de dezembro de 2004, é clara e precisa no tocante à adesão do acordo proposto pelo Governo. Confira-se:

*"Art. 7º A assinatura do Termo de Acordo ou de Transação Judicial importará:*

*I - a expressa concordância do segurado ou do dependente com a forma, prazos, montantes e limites de valores definidos nesta Lei;*

*II - a desistência de processo judicial em curso, em qualquer instância, e sua consequente extinção, assim como de seus eventuais recursos, nos termos do art. 269, inciso V da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou seu dependente tiver ajuizado ação depois de 26 de julho de 2004;*

*III - a expressa concordância do segurado ou do dependente com o Termo de Transação Judicial e a consequente extinção da ação judicial, nos termos do art. 269, inciso III, da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou o dependente tiver ajuizado ação até 26 de julho de 2004;*

*IV - a renúncia ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista nesta Lei, salvo em caso de comprovado erro material;*

*V - a renúncia aos honorários advocatícios e aos juros de mora quando devidos, bem como aos valores excedentes referidos no § 2º do art. 3º desta Lei. § 1º O segurado ou o dependente que tenha ajuizado ação depois de 26 de julho de 2004 deverá requerer ao juiz da causa a desistência da referida ação, renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, inciso V, da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, juntando cópia da petição protocolada ao Termo de Acordo a que se refere o art. 2º desta Lei.*

*(...)"*

No caso em tela, a parte autora efetuou acordo extrajudicial, nos termos da MP n. 201/2004, já convertida em lei, para revisão da renda mensal inicial com base na correção monetária dos salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/94, para pagamento parcelado das prestações vencidas.

Conforme consultas ao HISCREWEB e Plenus (ID 107670831 e 107670882) a parte Exequente recebeu todas as parcelas apuradas nos termos do aludido acordo, a saber: diferenças de agosto/1999 (5 anos anteriores a agosto/2004) a outubro/2005 (mês anterior à implantação) e parcelas pagas de novembro/2005 a outubro/2008. O ilustre Ministro Hamilton Carvalhido, na 6ª Turma do E. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial n. 362.288, manifestou esse posicionamento, tendo assinalado o seguinte:

*"É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não assinadas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça assinada por este."*

Conforme extrato do Plenus - IRSM CONSULTA INFORMAÇÕES DE REVISÃO IRSM por NB, verifica-se a formalização da adesão no tipo "semação judicial" e que o acordo foi celebrado para pagamento do valor mediante parcelas, já adimplidas.

Assim, o objeto desta ação não mais subsiste por ter sido realizada a tão almejada revisão na esfera administrativa, conforme acima noticiado. Exsurge daí a carência da ação.

Com efeito, o cabimento da demanda passa pelo exame das condições da ação, a saber: a legitimidade, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse processual, o qual consiste no binômio necessidade/adequação.

Dessa forma, ante a revisão efetuada, a parte autora é carecedora desta ação em face da inexistência de interesse processual em sua vertente necessidade.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - APELAÇÃO DA AUTORA CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDA.*

*1. Não há que se conhecer de parte da apelação da parte autora, em que requer a aplicação dos índices inflacionários sobre os pagamentos efetuados, por se tratar de matéria estranha ao objeto da presente demanda, já que não foi suscitada, nem discutida e sequer julgada em primeiro grau de jurisdição.*

*2. Observa-se que, com a concessão do benefício na via administrativa, satisfaz-se integralmente o direito reclamado judicialmente pela parte autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário e, ademais, sem qualquer utilidade. Daí porque agiu corretamente o MM. Juízo a quo ao julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.*

*3. Os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito.*

*4. Não se trata, por outro lado, de reconhecimento da procedência do pedido pelo réu (art. 269, II, do CPC), visto que consiste esse em mero ato unilateral de declaração de vontade do réu que renuncia ao seu direito de resistir à pretensão do autor, aderindo-se, inteiramente, a ela.*

*5. Não há que se falar em condenação do INSS ao pagamento das verbas de sucumbência, visto que a parte autora é quem indevidamente movimentou a máquina judiciária, ao propor, primeiramente, a presente ação judicial e, logo após, entrar com idêntico pedido administrativo junto ao INSS, o qual, prontamente, concedeu-lhe o benefício requerido. Verifica-se, pois, que caso tivesse requerido a parte autora o auxílio-reclusão diretamente ao INSS, esse já lhe teria sido deferido, não sendo necessário o ajuizamento da presente ação.*

*6. Oportuno salientar não se consubstanciar entendimento desse MM. Juízo a exigência do exaurimento das vias administrativas como condição do ajuizamento da ação, mas apenas a presença de uma lesão ou, pelo menos, de ameaça ao direito de percepção do benefício previdenciário.*

*7. Apelação da parte autora conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC 94.03.094703-9, 7ª Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJ 28/06/2007, p. 374)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM CONHECIMENTO DO MÉRITO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

*1. Agravo retido não conhecido, uma vez que não reiterada sua apreciação, nas razões ou resposta da apelação. Inteligência do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. É de rigor a extinção do processo sem conhecimento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, em razão da falta de interesse de agir, uma vez que o provimento jurisdicional buscado pela parte autora desapareceu no curso do processo, por ter o INSS concedido o benefício pleiteado na via administrativa.*

*3. A condenação da autarquia previdenciária ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser mantida, pois deu causa à propositura da ação. Incidência do princípio da causalidade.*

*4. Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida"*

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000931-63.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANTONIA VIRGILIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA FERNANDA GOMES FERNANDES NARDI - SP294081

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIA VIRGILIO DE SOUZA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARIA FERNANDA GOMES FERNANDES NARDI - SP294081

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos...

Da análise dos autos, verifica-se claramente que o presente feito envolve discussão acerca de devolução de valores recebidos, em tese, de boa-fé pela parte ré, questão essa atualmente suspensa pelo C. STJ, de acordo como Tema 979, "verbis":

*"Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social".*

Assim, determino o sobrestamento do presente feito, até final julgamento do Tema repetitivo 979 pelo C. STJ.

Intimem-se as partes.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011412-63.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA LUISA TARRAZO PEREZ

Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobrete-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025866-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: RAQUEL MIRANDA LEIVA SANTOS, DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LAIS CARLA DE MELLO PEREIRA - SP196490-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela parte autora, incapaz, representada por seus curadores (avós maternos), contra a decisão proferida na ação previdenciária ajuizada com vistas a obter benefício de prestação continuada – LOAS, em fase de cumprimento de sentença, que indeferiu o pedido de levantamento dos valores referente às parcelas em atraso do benefício assistencial de prestação continuada, "até o surgimento de fato concreto e específico, que torne o seu levantamento compatível com os superiores interesses da requerente" - id. 94416906.

Alega a parte agravante que ajuizou na data de 30 de abril de 2013, perante a única Vara Cível da Comarca de Santo Anastácio/SP, Ação Ordinária de Amparo Social, em razão de estar sendo submetida a tratamento médico especializado por ser portadora de Deficiência Intelectual, a qual fora julgada procedente.

Aduz que são os avós maternos que zelam pela sua saúde, habitação, educação, vestuário, bem como no desenvolvimento emocional e afetivo, o que fazem com extrema lisura.

Pugna pela concessão da tutela antecipada recursal, para que seja autorizado o levantamento da quantia depositada junto ao Juízo de origem, no importe da quantia de R\$ 57.959,16 (Cinquenta e Sete Mil, Novecentos e Cinquenta e Nove Reais e Dezesseis Centavos), expedindo-se para tanto respectivo Alvará/Guia de Levantamento.

Após Ministério Público Federal se manifestar sobre a necessidade de regularização da representação processual da autora civilmente incapaz (ids. 102720118, 107856218 e 135657370), a agravante fez juntar aos autos procuração da mesma, datada de julho do corrente ano, representada por seus avós maternos (id. 137657319) e da decisão que concedeu a curatela provisória aos avós maternos e comprovante do processo de Interdição e Curatela (nº 1001382- 06.2020.8.26.0553), ajuizado perante a Vara Única do Foro de Santo Anastácio (Num. 140300873 e 137657329), providência com a qual, opinou pelo provimento do agravo de instrumento, diante da inafastável natureza alimentar da verba pretendida pelo recorrente e da ausência nos autos de qualquer impedimento legal o imediato levantamento, pelo representante legal da incapaz, dos valores devidos a título de benefício assistencial de prestação continuada, nos moldes em que pleiteado.

É o relatório.

A discussão nos autos refere-se à negativa de levantamento integral, pelo autor da ação para a concessão de benefício assistencial, do depósito das parcelas em atraso, diante da determinação de que a quantia pertencente ao menor deve ficar depositada em juízo, prestando-se contas de como tal valor será gasto.

O art. 110, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, estabelece que:

*"Art. 110. O benefício devido ao segurado ou dependente civilmente incapaz será feito ao cônjuge, pai, mãe, tutor ou curador, admitindo-se, na sua falta e por período não superior a 6 (seis) meses, o pagamento a herdeiro necessário, mediante termo de compromisso firmado no ato do recebimento."*

O dispositivo autoriza o representante legal da parte autora, a receber o benefício devido ao representado, da mesma forma em que autoriza o levantamento dos valores atrasados, que teriam sido recebidos mensalmente caso o pagamento fosse feito no momento próprio.

O agravante tem direito ao levantamento do total dos valores em atraso, uma vez que tal valor é verba de caráter alimentar, necessária ao seu sustento cabendo ao representante legal, administrar seus bens, provendo suas necessidades, especialmente porque, no presente feito, não existe notícia sobre eventual conflito de interesses entre a parte civilmente incapaz e seus representantes.

O tema foi objeto de decisão pelo E. Superior Tribunal de Justiça, consoante se depreende dos precedentes abaixo colacionados:

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.322.768 - SP (2012/0095868-1)*

*RELATOR: MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA*

*RECORRENTE: G DO C - MENOR IMPÚBERE*

*REPR. POR: CIBELE CRISTIANE DA SILVA*

*ADVOGADO: CRISTIANE BERGAMINI RODRIGUES*

*RECORRIDO: SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS*

*ADVOGADO: REINALDO HIROSHI KANDA E OUTRO(S)*

*DECISÃO*

*Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão da Trigesima Quarta Câmara de Direito Privado do TJSP.*

*Na origem, foi ajuizada, pela ora recorrente, ação visando ao recebimento do seguro DPVAT em decorrência da morte de seu genitor.*

*Na sentença, os pedidos foram julgados parcialmente procedentes.*

*Diante de tal fato, a recorrente interpôs apelação, à qual foi negado provimento. O acórdão ficou assim ementado (e-STJ fl. 149):*

*"Sendo a apelante menor, o valor relativo à indenização do seguro obrigatório DPVAT deve ser depositado em conta à disposição do juízo, podendo ser levantado apenas se houver comprovação da necessidade.*

*Recurso improvido."*

*Nas razões do recurso especial (e-STJ fls. 154/163), fundamentado no art. 105, III, "a" e "e", da CF, a recorrente alegou, além de dissídio jurisprudencial, violação do art 1.689 do CC/2002, argumentando que (e-STJ fl. 158):*

*"(...) é perfeitamente possível o levantamento, pela mãe, de quantia cabente a menor de idade, para fins de subsistência deste, em sua valor integral e independente de posterior prestação de contas, sustentando que a vedação contida no antigo artigo 462 do cc, atual 1.753, não se paica aos genitores, como administradores naturais, mas tão somente aos tutores e curadores."*

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, ao restringir o acesso da menor ao valor da indenização do DPVAT, o Tribunal de origem assim preconizou (e-STJ fls. 150/151):

"De acordo com o artigo 1.691 do Código Civil, não podem os pais alienar, ou gravar de ônus real os imóveis dos filhos, nem contrair, em nome deles, obrigações que ultrapassem os limites da simples administração, salvo por necessidade ou evidente interesse da prole, mediante prévia autorização do juiz.

Desta feita, aos pais é permitido apenas administrar os bens dos filhos. Ato que extrapole a simples administração dependerá de prévia autorização judicial, mediante fiscalização do Ministério Público. O poder familiar sobre os filhos menores não autoriza aos genitores o direito de praticar atos de disposição do patrimônio.

No caso vertente, a apelante não demonstrou ser necessário o levantamento da importância relativa ao seguro obrigatório DPVAT.

Limitou-se a afirmar que o dinheiro seria utilizado para lhe proporcionar maior conforto e melhores condições de vida.

Assim, deve ser rejeitado o pedido para que o valor da indenização seja depositado em conta aberta em nome da menor, com livre movimentação por sua genitora. Neste sentido, confira-se a ementa do seguinte julgado deste Egrégio Tribunal de Justiça:

(...)

Releva observar que o pedido poderá vir a ser concedido caso haja comprovação de necessidade da utilização do numerário em prol da menor, já que a ela pertence com exclusividade."

Nesse ponto, constata-se que o entendimento adotado pelo Tribunal de origem está em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta Corte Superior, segundo a qual os valores destinados à menor podem ser livremente movimentados pela mãe, estando no exercício do poder familiar e na administração dos bens dos filhos. Nesse sentido:

"Direito civil e processual civil. Ação de indenização por danos materiais e morais. Atropelamento. Morte da vítima. Valores destinados aos irmãos menores. Movimentação da conta pela mãe. Possibilidade. Exercício do poder familiar. Administração dos bens dos filhos.

- Os valores destinados aos irmãos menores da vítima de acidente fatal, depositados em cadernetas de poupança, podem ser livremente movimentados pela mãe, porque no exercício do poder familiar e da administração dos bens dos filhos. Precedentes.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp n. 727.056/RJ, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 04/09/2006, p. 263.)

RECURSO ESPECIAL - SEGURO DE VIDA - BENEFICIÁRIO - MENOR IMPÚBERE - PEDIDO DE LEVANTAMENTO DE VALORES PELA GENITORA, À BEM DA FILHA - INDEFERIMENTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. RECURSO DA AUTORA.

1. Não se conhece da tese de afronta ao art. 535, II do CPC formulada genericamente, sem indicação do ponto relevante ao julgamento da causa supostamente omitido no acórdão recorrido.

Aplicação da Súmula n. 284/STF, ante a deficiência nas razões recursais.

2. Tese de violação aos artigos 1.753 e 1.691 do Código Civil. Conteúdo normativo de dispositivos que não foram alvo de discussão nas instâncias ordinárias. Ausência de prequestionamento a impedir a admissão do recurso especial. Súmulas ns. 282 e 356 do STF.

3. Salvo justo motivo concretamente visualizado, a negativa de levantamento de valores depositados em juízo, a título de indenização securitária devida a beneficiária menor impúbere representada por sua genitora, ofende o disposto no art. 1.689, I e II, do CC/2002, sobretudo quando o objetivo da operação é propiciar a adequada gestão do patrimônio do incapaz e garantir-lhe condições de alimentação, educação e desenvolvimento, medidas com as quais se efetiva a prioridade absoluta constitucionalmente garantida à criança, ao adolescente e ao jovem (art. 227, caput, da CF/88).

4. O poder familiar inclui, dentre outras obrigações, o dever de criação e educação dos filhos menores conforme dispõe, por exemplo, o artigo 1.634, I, do Código Civil, além das disposições do Estatuto da Criança e do Adolescente.

5. No caso dos autos, não há notícia acerca de eventual conflito de interesses entre a menor e sua genitora, nem mesmo discussão quanto à correção do exercício do poder familiar, daí porque inexistente motivo plausível ou justificado que imponha restrição a mãe, titular do poder familiar, de dispor dos valores recebidos por menor de idade.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

(REsp n. 1.131.594/RJ, Relator Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/4/2013, DJe 8/5/2013.)

"DIREITOS CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ATROPELAMENTO. MORTE DA VÍTIMA. VERBA CONDENATÓRIA DESTINADA AOS FILHOS MENORES. MOVIMENTAÇÃO DA CONTA PELA MÃE. POSSIBILIDADE. PÁTRIO PODER. ADMINISTRAÇÃO DOS BENS DOS FILHOS. ART. 385, CC. CULPA DO PREPOSTO DA EMPRESA RÉ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INAPLICABILIDADE DO § 5º DO ART. 20, CPC. PRECEDENTES. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Exercendo a mãe o pátrio poder e estando na administração dos bens dos filhos, sem motivo justificado não se lhe pode impor restrição à movimentação de valores pecuniários devidos a eles.

II - Na linha dos precedentes deste Tribunal, os honorários advocatícios fixados em ação indenizatória por ato ilícito causado por preposto de pessoa jurídica devem ser fixados em percentual sobre o somatório dos valores das prestações vencidas mais um ano das vincendas, mostrando-se inaplicável o disposto no § 5º do art. 20 do Código de Processo Civil."

(REsp n. 109.675/RJ, Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 9/6/1998, DJ 21/9/1998, p. 170.)

"Indenização. Verba deferida em favor de menor. Administração das verbas pela mãe. Precedentes da Corte.

1. Acolhe a Corte o entendimento de que não se pode impor, sem motivo plausível, restrição a que a mãe disponha das verbas deferidas em favor de menor, oriundas de ação de indenização em decorrência do falecimento do pai.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp n. 87.094/RJ, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 5/4/2001, DJ 11/6/2001, p. 208.)

Assim, tendo a mãe, representante da recorrente, o poder familiar sobre a criança, cabe à ela administrar os bens da incapaz, podendo movimentar livremente os valores pertencentes à criança por força do seguro obrigatório DPVAT.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso especial, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para reformar o acórdão recorrido, reconhecendo o direito da mãe à quantia depositada em conta a favor da menor a título de indenização do seguro DPVAT, independente da comprovação de necessidade da utilização do numerário em favor da menor. Mantidos os ônus sucumbenciais fixados na sentença.

Publique-se. Intimem-se. (g.n.)

Brasília-DF, 24 de novembro de 2014.

Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

Relator"

No mesmo sentido, os julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEVIDOS AO AUTOR, CIVILMENTE INCAPAZ, PELO REPRESENTANTE LEGAL. I - Desnecessário o depósito judicial, podendo ser imediatamente levantadas pelo representante legal do autor as quantias relativas às prestações em atraso do benefício assistencial de prestação continuada, correspondentes à quota parte do demandante. II - Por se tratar de verba de caráter alimentar, mesmo se tratando de autor civilmente incapaz, pode ser paga ao seu representante legal, no caso, ao seu genitor, nos termos do artigo 110 da Lei nº 8.213/91, da mesma forma que teria ocorrido se a pensão houvesse sido paga mensalmente. III - Agravo de instrumento interposto pelo autor provido."

(AI 00208108820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2011 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)

"PROCESSO CIVIL. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. MENOR. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. - As medidas preventivas do Ministério Público, levadas em consideração pelo juízo a quo, relacionadas ao pedido de levantamento de dinheiro, não se justificam. - O montante depositado judicialmente corresponde às parcelas pagas com atraso decorrentes da pensão por morte implementada, devida às dependentes em decorrência do falecimento do segurado. Trata-se de verba de caráter alimentar, de natureza previdenciária, indissociável das necessidades vitais da pessoa. Não obstante devida a menores incapazes, não possui circulação restrita. - No intervalo de tempo entre o óbito do segurado (22.05.96) e a efetiva implementação (março de 2000), as menores passaram restrições e tiveram sua subsistência fomentada pela mãe. A quantia devida visa a recompor o status de quem supriu a ausência daqueles valores indispensáveis à manutenção da família. - Não é razoável impedir a retirada de uma só vez do valor devido, vinculando o aproveitamento de parte do dinheiro à maioridade das filhas do segurado falecido. Se o benefício tivesse sido pago regularmente pela autarquia agravada, mês a mês, desde o óbito, todo o montante objeto de discussão estaria "liberado". A natureza da verba é a mesma, não se transmutando pela forma e época do pagamento. - Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AI 00442162220034030000, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:10/11/2004 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. LEVANTAMENTO, PELA AUTORA GENITORA, DOS VALORES DEVIDOS AOS FILHOS MENORES. POSSIBILIDADE.

- Descabida a negativa do juízo a quo, diante da intervenção do Ministério Público, de levantamento de depósito integral pela autora genitora, de valor proveniente de revisão de pensão por morte, em face da retenção da quantia pertencente aos filhos menores, bem como a determinação de regularização da representação processual da filha mais velha, que atingira a maioridade civil.

- Tratando-se de verba de caráter alimentar, necessária ao sustento dos incapazes es que, após a morte do genitor, contavam com 06 e 05 anos, os mais velhos, e apenas um mês de idade, o mais novo, a mãe, como representante legal dos menores, tendo provido suas necessidades, tem direito ao levantamento total dos valores indevidamente sonogados.

- Embora o benefício atualmente esteja extinto em relação à mãe, porque reconhecido seu direito somente até 1982, e quanto aos filhos, porque atingiram a maioridade, a filha mais velha, quando obstado o levantamento do depósito, entre fevereiro e março de 1994, ainda não havia completado a maioridade civil.

- Se era direito da mãe efetuar o levantamento, e se sustentou os filhos com recursos próprios, privando-se da pensão previdenciária, deve ser ressarcida com o levantamento integral do depósito, pouco importando que todos os filhos tenham atingido a maioridade, pois a questão deve ser julgada de acordo com as circunstâncias existentes no momento em que originada a controvérsia.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para autorizar o levantamento do valor integral depositado, com a aplicação da devida correção monetária e incidência de juros de mora, pela agravante genitora.

(AG 95030827329, JUIZA THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 276.)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. LEVANTAMENTO, PELA AUTORA GENITORA, DOS VALORES DEVIDOS AOS FILHOS MENORES. POSSIBILIDADE.

- Descabida a negativa do juízo a quo, diante da intervenção do Ministério Público, de levantamento de depósito integral pela autora genitora, de valor proveniente de revisão de pensão por morte, em face da retenção da quantia pertencente aos filhos menores, bem como a determinação de regularização da representação processual da filha mais velha, que atingira a maioridade civil.

- Tratando-se de verba de caráter alimentar, necessária ao sustento dos incapazes es que, após a morte do genitor, contavam com 06 e 05 anos, os mais velhos, e apenas um mês de idade, o mais novo, a mãe, como representante legal dos menores, tendo provido suas necessidades, tem direito ao levantamento total dos valores indevidamente sonogados.

- Embora o benefício atualmente esteja extinto em relação à mãe, porque reconhecido seu direito somente até 1982, e quanto aos filhos, porque atingiram a maioridade, a filha mais velha, quando obstado o levantamento do depósito, entre fevereiro e março de 1994, ainda não havia completado a maioridade civil.

- Se era direito da mãe efetuar o levantamento, e se sustentou os filhos com recursos próprios, privando-se da pensão previdenciária, deve ser ressarcida com o levantamento integral do depósito, pouco importando que todos os filhos tenham atingido a maioridade, pois a questão deve ser julgada de acordo com as circunstâncias existentes no momento em que originada a controvérsia.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para autorizar o levantamento do valor integral depositado, com a aplicação da devida correção monetária e incidência de juros de mora, pela agravante genitora.

(AG 95030827329, JUIZA THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 276.)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, proferidas com semelhante orientação: AI 2014.03.00.019882-9/SP, rel. Des. Fed. Daklice Santana, DJ 11/12/2014; AI 2014.03.00.004720-7/SP, rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, DJ 24.09.2014; AI 2011.03.00.021595-4/SP, rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 30/11/2011; AI 2010.03.00.030468-5/SP, rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 09/12/2010, AI 2016.03.00.022765-6, rel. Tânia Marangoni, DJ 09/03/2017.

Por pertinente, transcrevemos, ainda, o parecer ministerial nestes autos:

"(...) In casu, em que pese a luvável preocupação do magistrado quanto ao destino dos valores depositados em nome da autora incapaz, constata-se, dos autos, que a requerente está regularmente representada por seus avós e curadores (Num. 140300873 e 137657319), sobre os quais não recai qualquer suspeita - ao menos do quanto se colhe dos autos - de possível malversação de verbas ou de condutas contrárias aos interesses patrimoniais do curatelo. Ademais, o benefício assistencial em discussão trata-se de verba de evidente caráter alimentar, que se destina, efetivamente, à manutenção do beneficiário em suas necessidades mais básicas e vitais, não se podendo olvidar que o seu deferimento se deu, exatamente, pela comprovação nos autos do requisito da miserabilidade exigido pela lei de regência, a par da deficiência incapacitante da agravante."

Assim, considerando o caráter alimentar do benefício em questão, concedo a tutela antecipada para autorizar o levantamento dos valores requeridos pela parte agravante.

Comunique-se o Juízo a quo, com urgência, nos termos do art. 1019, inciso I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inciso II do CPC.

Após, tomemos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027077-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: MARCOS DA SILVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que, em ação para a concessão de aposentadoria especial, na fase de cumprimento de sentença, diante da informação pelo exequente de que pretendia continuar a exercer atividade de médico e que abriria mão de receber o benefício, solicitando o pedido da certidão de averbação dos períodos de atividade insalubre reconhecidas no processo, determinou a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, por tutela antecipada concedida naqueles autos, no prazo de 15 dias – documento id. n.º 143379392.

Em suas razões, a parte agravante alega que não é receptor de má-fé e os valores recebidos a título de aposentadoria são verbas de caráter alimentar, irrepetíveis.

Aduz que exerce atividade de médico, tendo sido concedida a aposentadoria especial judicialmente, implantada desde 01/03/2019, por antecipação da tutela, quando até então o TEMA 709, o qual discutia a possibilidade da continuidade do trabalho lhe era favorável, tanto é verdade que o próprio Juízo determinou a implantação da tutela antecipada sem necessidade de afastamento das atividades.

Ressalta que, tendo em vista a petição de fls. 138/139 do INSS (Impugnação ao Cumprimento de Sentença), não se questiona que, após a implantação do benefício, não poderá mais exercer qualquer atividade tida por especial, sob pena de cessação imediata, conforme já decidido pelo E. STF em 08/06/2020, no Tema 709, julgado posteriormente ao início do recebimento da tutela, tanto que concordara com a impugnação, informando que pretende continuar a exercer atividade de médico sem o recebimento do do benefício e solicitando a certidão de averbação dos períodos de atividade insalubre reconhecidas no processo.

Requer a tutela recursal, bem como a reforma da decisão agravada, para fins de determinar o prosseguimento da liquidação de sentença, sem a necessidade de devolução dos valores percebidos a título de antecipação de tutela, tarefa esta que caberá ao INSS em ação própria ou processo administrativo de cobrança, caso assim entenda cabível.

Custas devidamente recolhidas.

É o relatório.

Acerca do tema - possibilidade de devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário concedido em tutela posteriormente revogada -, é conhecido o julgado proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação em sentido favorável à restituição ao erário.

Cabe pontuar que, em 14.11.2018, em sessão de julgamento da 1ª Seção do STJ, o tema foi objeto de questão de ordem, autuada como Pet n.º 12.482/DF, acolhida nos RE n.º 1.734.685, n.º 1.734.627, 1.734.641, 1.734.647, 1.734.656 e 1.734.698, todos de SP, de relatoria do Ministro Og Fernandes, propondo-se a revisão da tese firmada no Tema repetitivo n.º 692/S TJ, determinando-se a suspensão do processamento de todos os feitos ainda sem trânsito em julgado, individuais ou coletivos em trâmite no território nacional, com ressalva de incidentes, questões e tutelas interpostas a título de urgência nos processos objeto do sobrestamento (acórdão publicado em 03.012.2018).

De se salientar, ainda, que no caso, o pedido de tutela recursal merece ser analisado, visto que, ao analisar o alcance da suspensão determinada pelo art. 1.037, II, do NCPC, entendeu o C. Superior Tribunal de Justiça que tal não impede a concessão em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos do art. 300 do mesmo Código (QO na ProAIR no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 31/05/2017).

Favoravelmente ao pleito do agravado, existe a jurisprudência do E. STF:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO. (g.n.)

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE 734242 AgR, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015).

O PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RECEBIDO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. DEVOLUÇÃO. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ E CARÁTER ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. RESERVA DE PLENÁRIO: INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 22.9.2008. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado em virtude de decisão judicial não está sujeito à repetição de indébito, dado o seu caráter alimentar. Na hipótese, não importa declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, o reconhecimento, pelo Tribunal de origem, da impossibilidade de desconto dos valores indevidamente percebidos. Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE-Agr 734199, ROSA WEBER, STF.)

Citem-se, ainda, julgados desta C. Corte, no sentido da impossibilidade de devolução dos valores recebidos por força de decisão judicial que deferir a medida liminar:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. INOCORRÊNCIA. CESSAÇÃO APÓS A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA ADMINISTRATIVA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE. I - O instituto da "alta programada" é incompatível com a lei previdenciária, tendo em vista que fere direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. II - Revela-se incabível que a Autarquia preveja com antecedência, por meio de mero prognóstico, que em determinada data o segurado esteja apto ao retorno ao trabalho, sem avaliar o real estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à efetiva evolução da doença. III - Entretanto, no caso em tela, o benefício do impetrante não foi cessado por força da "alta programada" e sim após perícia administrativa realizada em 12.09.2014, ou seja, após o trânsito em julgado da decisão judicial que determinou o seu restabelecimento (19.03.2014). IV - Os valores recebidos por força da decisão que deferiu a medida liminar não serão objeto de devolução, tendo em vista a natureza alimentar das prestações pagas e por terem decorrido de decisão judicial. V - Apelação do INSS e remessa oficial providas. (AMS 00045998420144036106, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA: 20/04/2016)

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INC. II, DO ANTIGO CPC - LEI N.º 5.869/73, CORRESPONDENTE AO ART. 1.030, INC. II, DO CPC - LEI N.º 13.105/15. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE AO SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.030, inc. II, do CPC (Lein.º 13.105/15).

De acordo com o julgamento do recurso representativo de controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp n.º 1.401.560/MT), restou pacificada a questão no sentido de que, nas hipóteses de reforma da decisão que antecipou os efeitos da tutela, ficará obrigado o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos, inclusive quando a antecipação de tutela ocorrer de ofício.

III. O Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa-fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário n.º 638.115, decidiu pela irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé até a data do julgamento.

IV. Embargos de declaração rejeitados. Acórdão mantido.

(AI 0000631-60.2016.4.03.0000/SP, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS RF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 DATA: 22.05.2017)

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo em relação à parte recorrida da decisão agravada - devolução de valores recebidos por força de antecipação da tutela, até julgamento do agravo de instrumento.

Comuniquem-se.

Determino, ainda, a suspensão do presente feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, da questão de ordem no REsp 1401560/MT, selecionado como Representativo de Controvérsia – Tema 692, que trata da devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGP/S em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

mm

AGRAVANTE: NEREU MANOEL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão contida no ID n. 143284792, que, nos autos de ação de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, indeferiu o pedido de produção de prova pericial, por entender que a comprovação do período alegadamente laborado em atividade especial é realizada mediante apresentação de formulários próprios e que o mero inconformismo com o teor do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP acostado aos autos, não justifica o deferimento de perícia no local de trabalho da parte autora, tampouco a expedição de ofício para que as empresas efetuem correções em suas informações, isso porque referidos documentos possuem presunção de veracidade.

Aduza a parte agravante que, sob pena de ocorrência de cerceamento ao seu direito de comprovar as alegações nos autos, é que a decisão agravada merece ser reformada.

Sustenta que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça decidiu nos REsp 1.696.396 REsp 1.704.520 que o rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015 tem taxatividade mitigada e admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada urgência.

Além disso, a presunção manifestada pelo Juízo de origem de que os PPP's contêm todas as informações almejadas pelo autor não procede, havendo a omissão de informações, ao passo que é preciso da atividade de vigilante a nítida a periculosidade inerente às atividades de segurança patrimonial, e nas funções de polidor e auxiliar de montagem - ruído, calor e periculosidade inerente a tensão elétrica, dada a instalação de redes energizadas, fatores de risco estes que estão presentes em toda jornada de trabalho do obreiro.

Por fim, a decisão interlocutória ao admitir como ônus exclusivo da prova apenas o autor, não mostra-se justo e igualitário, afinal, a distribuição dinâmica da prova preceituada no §1º do art. 373 busca estimular condutas cooperativas entre as partes – autor, réu e juiz, que buscam a melhor condução e solução para o deslinde do feito.

Assim, requer a concessão do efeito suspensivo, visto que após o indeferimento da prova pericial e recusa da abertura da fase de instrução processual, os autos seguirão conclusos para sentença, e ao que tudo indica ensejará a improcedência da demanda, por ausência de comprovação da alegada atividade especial.

Pede reforma da decisão agravada, como deferimento da produção de prova pericial nas empresas Splice do Brasil Telecomunicações e Eletrônica, Pires Serviços de Segurança e Brinks Segurança e Transportes de Valores; ou em caso de não acolhimento, requer a análise subsidiária do cabimento nos termos do inciso XI do artigo 1.015 CPC, considerando que não houve a distribuição dinâmica do ônus da prova, nos termos da fundamentação.

É o relatório.

O presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias.

A legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos e, considerando-se o disposto no artigo 1.009, § 1.º do Código de Processo Civil, a parte agravante poderá questionar o reconhecimento da preclusão da prova como preliminar, em sede de apelação, caso assim entender.

Não se desconhece o teor do julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação", cujo teor é aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão (DJe 19.12.2018) - REsp 1704520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

Proferi decisões no sentido de que não se aplicaria à hipótese dos autos, notadamente quando o artigo 938, §3º, do CPC, prevê que, no julgamento de recurso, reconhecida a necessidade de prova, o relator converterá o julgamento em diligência, que se realizará no tribunal ou em primeiro grau de jurisdição.

Contudo, a jurisprudência não é pacífica quanto à utilização do entendimento do E. STJ em casos como tais, motivo pelo qual, a Turma deverá analisar o cabimento do agravo por ocasião do julgamento de seu mérito.

Quanto ao pedido liminar, o juiz é o destinatário das provas produzidas pelas partes, cabendo-lhe indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias - art. 370 do CPC - podendo indeferir a perícia, nas hipóteses do art. 464 do CPC.

Assim, por todas as razões, não se justifica o acolhimento da medida liminar, a qual somente excepcionalmente merece ser deferida, não se verificando, neste momento processual, a presença dos requisitos, consoante a fundamentação.

Ante o exposto, indefiro o pedido de tutela antecipada recursal.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026950-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE FATIMA GERONIMO

Advogado do(a) AGRAVADO: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida no documento id. n.º 36294254, que, em violação à r. sentença de extinção da execução proferida no ID 22996883, já transitada em julgado, determinou, "ex officio", o prosseguimento da execução para cobrança de diferenças decorrentes de correção monetária e juros.

Aduz a parte agravante que se trata-se de ação individual de cumprimento de sentença para execução de título judicial, referente à ACP 0011237.82.2003.403.6183, em que foi determinada a expedição de RPVs relativos ao valor incontroverso, com base na conta apresentada pelo INSS (ID 13090841), os quais foram expedidos (ID17939980) e pagos (ID 19062572) e que após o levantamento dos valores (ID 19696210), foi proferida a r. sentença de ID 22996883, *declarando EXTINTA a fase de cumprimento de sentença e satisfeito o crédito, com fulcro no artigo 924, inciso II, e artigo 925, do C.P.C. de 2015.*

Ressalta que a despeito da sentença proferida a parte exequente, intimada em 16.10.2019, dispunha do prazo até o dia 08.11.2019 para ingressar com recurso, mas ficou-se em silêncio, dando-se por satisfeita com os seus termos, e com os valores recebidos, tendo ocorrido o trânsito em julgado, contudo, após o encerramento da prestação jurisdicional, sem qualquer impulso direto da parte exequente, ou qualquer pedido expresso seu, o douto Juízo "a quo" proferiu a r. decisão ora recorrida, determinando, DE OFÍCIO, o prosseguimento da execução, com manifesta violação à r. sentença outrora transitada em julgado, outrora proferida.

Requer seja conferido efeito suspensivo ao presente recurso e que seja dado provimento ao presente agravo, a fim de que prevaleçam os termos da r. sentença de extinção proferida no ID 22996883, com o consequente arquivamento dos autos de origem, dando-se baixa na distribuição.

É o relatório.

Certidão n.º 143298961: considerando tratar-se o presente feito de execução individual da ação civil pública 0011237-82.2003.403.6183, em curso perante a 3ª Previdenciária da Capital, deixo de encaminhar o feito à consulta de prevenção ao Exmo. Des. Federal Nelson Porfírio.

Em hipóteses semelhantes, o Exmo. Desembargador Federal possui decisões no sentido de não reconhecer a prevenção (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5014104-23.2019.4.03.0000 - RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI - 16.09.2019).

Caracteriza-se a preclusão do pedido de execução complementar quando já prolatada uma sentença extintiva da execução, sobre a qual, em virtude da ausência de recurso da parte interessada, se operaram os efeitos da coisa julgada.

Contudo, ao que tudo indica, o Juízo reconheceu de ofício a existência de erro material e, se por um lado, não recorreu a autora da sentença de extinção, também não recorreu a autarquia do ato judicial que deu impulso ao processo já extinto por sentença (id 25373157) "in verbis":

"Por ora, requisitado o valor incontroverso, sobreestem-se os autos em Secretaria até decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, nos termos do despacho ID 13090841."

Vêio a recorrer, posteriormente da seguinte decisão agravada - 36294254:

"No ponto referente à aplicação dos índices de correção monetária e de juros, determino o prosseguimento dos autos.

Tendo sido negada a modulação dos efeitos da decisão proferida no Recurso Extraordinário n.º 870.947/SE, há que se respeitar, sem restrições temporais, as seguintes teses:

1) O art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5.º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09; e

2) O art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5.º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Remetam-se os autos à Contadoria do Juízo, para elaboração dos cálculos de liquidação e apuração do valor remanescente a ser requisitado, atentando-se para a decisão acima referida.

Seguindo-se o comando transitado em julgado, em relação aos juros de mora, deve-se aplicar o disposto pelo artigo 406, do CC de 2002, combinado com o artigo 161, § 1.º, do CTN (1% ao mês) e, a partir de 30.06.2009, calcular na forma do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/1997.

Após a elaboração dos cálculos, ciência às partes para manifestação, retomando os autos conclusos para decisão da impugnação à execução."

Verifico, não obstante, que há relevância nas alegações da Autarquia, a ser dirimida pela C. Oitava Turma, de forma que o feito pode prosseguir em relação à definição dos valores, restando suspensa, por ora, a eventual expedição de ofícios requisitórios.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo, em relação à decisão agravada, para que o feito prossiga, sem a expedição dos requisitórios, até o julgamento do agravo de instrumento.

Comuniquem-se.

Intimem-se, inclusive para contraminuta.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5003206-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELA QUEIROZ - SP311291-N

AGRAVADO: ANA CLAUDIA CAMBUI DA SILVA  
REPRESENTANTE: EDSON FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: CAIO CEZAR ILARIO FILHO - SP331253-N,



OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida às fls. 24-26 do documento id. n.º 123954454 (fls. 105-106), que, em sede de ação de conhecimento para a concessão de benefício previdenciário em fase de execução, rejeitou a impugnação, ao fundamento de que a alegação de que a impugnada inseriu nos cálculos as competências setembro e outubro de 2017 não pode ser acolhida, porque tais competências são devidas.

Aduz a parte agravante que:

"(...) Conforme impugnação apresentada nos autos originários pelo INSS, os cálculos apresentados não estavam corretos, uma vez que a parte exequente desrespeitou a data de início de pagamento (DIP) de 01/09/2017, e fez incluir as competências setembro e outubro/2017 indevidamente.

Assim, a autora exigiu no cumprimento de sentença a quantia de R\$ 21.193,76, enquanto o correto é o montante de R\$ INSS 19.238,83.

Não há outra conclusão possível senão a de que ocorre o mais evidente excesso de execução, razão pela qual devem ser excluídos todos os valores excedentes aos efetivamente devidos, o que foi reconhecido pela exequente ao manifestar-se sobre a impugnação (fls. 93):

Com relação ao valor principal, noticia-se que a exequente concorda com a exclusão das competências de setembro e outubro de 2017. Dessa forma, haja vista a concordância das partes quanto ao valor principal de R\$ 19.238,93 (dezenove mil, duzentos e trinta e oito reais e noventa e três centavos), requer-se seja homologado o cálculo apresentado a fls. 76/77, com a imediata expedição da Requisição de Pequeno Valor. (grifei)"

Requer seja conferido efeito suspensivo ao presente recurso para suspender os efeitos da decisão interlocutória, com determinação de suspensão dos demais atos do cumprimento de sentença e que seja dado provimento ao presente agravo, declarando-se o excesso de execução.

É o relatório.

Com razão a autarquia, visto que à fl. 83 do documento mencionado há indicação do pagamento das parcelas de setembro e outubro reclamadas pela autarquia.

Ao se manifestar sobre a impugnação, a parte agravada concordou expressamente com a exclusão das referidas competências - fl. 93.

Verifico que há relevância nas alegações da Autarquia, no tocante ao excesso de execução informado.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo, em relação à decisão agravada, no que tange aos valores objeto de controvérsia.

Comuniquem-se.

Intimem-se, inclusive para contraminuta.

mm

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028048-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: WELITON LUIS SILVA MENEZES

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela parte autora, incapaz, representada por sua genitora, contra a decisão proferida na ação previdenciária ajuizada com vistas a obter benefício de prestação continuada – LOAS, em fase de cumprimento de sentença, que indeferiu o pedido de levantamento dos valores referente às parcelas em atraso do benefício assistencial de prestação continuada, visto que "não é possível o levantamento do valor nestes autos, dada a incapacidade decretada por este mesmo Juízo (confere documento de pág. 109), devendo, portanto, o depósito judicial de pág. 161 ser transferido para os autos de Interdição para, naqueles autos, ser aferida a necessidade de levantamento e, se deferido, ser realizada rigorosa prestação de contas". id. 11939342.

Alega a parte agravante que todas as necessidades básicas do autor foram custeadas pela sua representante legal, até que lhe fosse concedido e implantado o benefício em 02/2016.

Pugna pela concessão da tutela antecipada recursal, para que seja autorizado o levantamento da quantia depositada junto ao Juízo de origem, determinando-se a expedição de alvará de levantamento do valor total depositado na conta n. 2800129388859, em nome da representante legal do autor MARGARIDA SILVA MENEZES.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do agravo de instrumento, diante da inafastável natureza alimentar da verba pretendida pelo recorrente e da ausência nos autos de qualquer impedimento legal o imediato levantamento, pelo representante legal da incapaz, dos valores devidos a título de benefício assistencial de prestação continuada, nos moldes em que pleiteado.

É o relatório.

A discussão nos autos refere-se à negativa de levantamento integral, pelo autor da ação para a concessão de benefício assistencial, do depósito das parcelas em atraso, diante da determinação de que a quantia pertencente ao menor deve ficar depositada em juízo, prestando-se contas de como tal valor será gasto.

O art. 110, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, estabelece que:

*"Art. 110. O benefício devido ao segurado ou dependente civilmente incapaz será feito ao cônjuge, pai, mãe, tutor ou curador, admitindo-se, na sua falta e por período não superior a 6 (seis) meses, o pagamento a herdeiro necessário, mediante termo de compromisso firmado no ato do recebimento."*

O dispositivo autoriza o representante legal da parte autora, a receber o benefício devido ao representado, da mesma forma em que autoriza o levantamento dos valores atrasados, que teriam sido recebidos mensalmente caso o pagamento fosse feito no momento próprio.

O agravante tem direito ao levantamento do total dos valores em atraso, uma vez que tal valor é verba de caráter alimentar, necessária ao seu sustento cabendo ao representante legal, administrar seus bens, provendo suas necessidades, especialmente porque, no presente feito, não existe notícia sobre eventual conflito de interesses entre a parte civilmente incapaz e seus representantes.

O tema foi objeto de decisão pelo E. Superior Tribunal de Justiça, consoante se depreende dos precedentes abaixo colacionados:

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.322.768 - SP (2012/0095868-1)*

*RELATOR: MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA*

*RECORRENTE: G DO C - MENOR IMPÚBERE*

*REPR. POR: CIBELE CRISTIANE DA SILVA*

*ADVOGADO: CRISTIANE BERGAMINI RODRIGUES*

*RECORRIDO: SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS*

*ADVOGADO: REINALDO HIROSHI KANDA E OUTRO(S)*

*DECISÃO*

*Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão da Trigesima Quarta Câmara de Direito Privado do TJSP.*

*Na origem, foi ajuizada, pela ora recorrente, ação visando ao recebimento do seguro DPVAT em decorrência da morte de seu genitor.*

*Na sentença, os pedidos foram julgados parcialmente procedentes.*

*Diante de tal fato, a recorrente interps apelação, à qual foi negado provimento. O acórdão ficou assim ementado (e-STJ fl. 149):*

*"Sendo a apelante menor, o valor relativo à indenização do seguro obrigatório DPVAT deve ser depositado em conta à disposição do juízo, podendo ser levantado apenas se houver comprovação da necessidade.*

*Recurso improvido."*

*Nas razões do recurso especial (e-STJ fls. 154/163), fundamentado no art. 105, III, "a" e "c", da CF, a recorrente alegou, além de dissídio jurisprudencial, violação do art 1.689 do CC/2002, argumentando que (e-STJ fl. 158):*

*"(...) é perfeitamente possível o levantamento, pela mãe, de quantia cabente a menor de idade, para fins de subsistência deste, em sua valor integral e independente de posterior prestação de contas, sustentando que a vedação contida no antigo artigo 462 do cc, atual 1.753, não se aplica aos genitores, como administradores naturais, mas tão somente aos tutores e curadores."*

*É o relatório.*

*Decido.*

*Inicialmente, ao restringir o acesso da menor ao valor da indenização do DPVAT, o Tribunal de origem assim preconizou (e-STJ fls. 150/151):*

*"De acordo com o artigo 1.691 do Código Civil, não podem os pais alienar, ou gravar de ônus real os imóveis dos filhos, nem contrair, em nome deles, obrigações que ultrapassem os limites da simples administração, salvo por necessidade ou evidente interesse da prole, mediante prévia autorização do juiz.*

*Desta feita, aos pais é permitido apenas administrar os bens dos filhos. Ato que extrapole a simples administração dependerá de prévia autorização judicial, mediante fiscalização do Ministério Público. O poder familiar sobre os filhos menores não autoriza aos genitores o direito de praticar atos de disposição do patrimônio.*

*No caso vertente, a apelante não demonstrou ser necessário o levantamento da importância relativa ao seguro obrigatório DPVAT.*

*Limitou-se a afirmar que o dinheiro seria utilizado para lhe proporcionar maior conforto e melhores condições de vida.*

*Assim, deve ser rejeitado o pedido para que o valor da indenização seja depositado em conta aberta em nome da menor, com livre movimentação por sua genitora. Neste sentido, confira-se a ementa do seguinte julgado deste Egrégio Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*Releva observar que o pedido poderá vir a ser concedido caso haja comprovação de necessidade da utilização do numerário em prol da menor, já que a ela pertence com exclusividade."*

*Nesse ponto, constata-se que o entendimento adotado pelo Tribunal de origem está em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta Corte Superior, segundo a qual os valores destinados à menor podem ser livremente movimentados pela mãe, estando no exercício do poder familiar e na administração dos bens dos filhos. Nesse sentido:*

*"Direito civil e processual civil. Ação de indenização por danos materiais e morais. Atropelamento. Morte da vítima. Valores destinados aos irmãos menores. Movimentação da conta pela mãe. Possibilidade. Exercício do poder familiar. Administração dos bens dos filhos.*

*- Os valores destinados aos irmãos menores da vítima de acidente fatal, depositados em cadernetas de poupança, podem ser livremente movimentados pela mãe, porque no exercício do poder familiar e da administração dos bens dos filhos. Precedentes.*

*Recurso especial conhecido e provido."*

*(REsp n. 727.056/RJ, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 04/09/2006, p. 263.)*

*RECURSO ESPECIAL - SEGURO DE VIDA - BENEFICIÁRIO - MENOR IMPÚBERE - PEDIDO DE LEVANTAMENTO DE VALORES PELA GENITORA, À BEM DA FILHA - INDEFERIMENTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. RECURSO DA AUTORA.*

*1. Não se conhece da tese de afronta ao art. 535, II do CPC formulada genericamente, sem indicação do ponto relevante ao julgamento da causa supostamente omitido no acórdão recorrido.*

*Aplicação da Súmula n. 284/STF, ante a deficiência nas razões recursais.*

*2. Tese de violação aos artigos 1.753 e 1.691 do Código Civil. Conteúdo normativo de dispositivos que não foram alvo de discussão nas instâncias ordinárias. Ausência de questionamento a impedir a admissão do recurso especial. Súmulas ns. 282 e 356 do STF.*

*3. Salvo justo motivo concretamente visualizado, a negativa de levantamento de valores depositados em juízo, a título de indenização securitária devida a beneficiária menor impúber representada por sua genitora, ofende o disposto no art. 1.689, I e II, do CC/2002, sobretudo quando o objetivo da operação é propiciar a adequada gestão do patrimônio do incapaz e garantir-lhe condições de alimentação, educação e desenvolvimento, medidas com as quais se efetiva a prioridade absoluta constitucionalmente garantida à criança, ao adolescente e ao jovem (art. 227, caput, da CF/88).*

*4. O poder familiar inclui, dentre outras obrigações, o dever de criação e educação dos filhos menores conforme dispõe, por exemplo, o artigo 1.634, I, do Código Civil, além das disposições do Estatuto da Criança e do Adolescente.*

5. No caso dos autos, não há notícia acerca de eventual conflito de interesses entre a menor e sua genitora, nem mesmo discussão quanto à correção do exercício do poder familiar; daí porque inexistente motivo plausível ou justificado que imponha restrição à mãe, titular do poder familiar, de dispor dos valores recebidos por menor de idade.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

(REsp n. 1.131.594/RJ, Relator Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/4/2013, DJe 8/5/2013.)

"DIREITOS CIVIL PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ATROPELAMENTO. MORTE DA VÍTIMA, VERBA CONDENATÓRIA DESTINADA AOS FILHOS MENORES. MOVIMENTAÇÃO DA CONTA PELA MÃE. POSSIBILIDADE. PÁTRIO PODER. ADMINISTRAÇÃO DOS BENS DOS FILHOS. ART. 385, CC. CULPA DO PREPOSTO DA EMPRESA RÉ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INAPLICABILIDADE DO § 5º DO ART. 20, CPC. PRECEDENTES. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Exercendo a mãe o pátrio poder e estando na administração dos bens dos filhos, sem motivo justificado não se lhe pode impor restrição à movimentação de valores pecuniários devidos a eles.

II - Na linha dos precedentes deste Tribunal, os honorários advocatícios fixados em ação indenizatória por ato ilícito causado por preposto de pessoa jurídica devem ser fixados em percentual sobre o somatório dos valores das prestações vencidas mais um ano das vincendas, mostrando-se inaplicável o disposto no § 5º do art. 20 do Código de processo Civil."

(REsp n. 109.675/RJ, Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 9/6/1998, DJ 21/9/1998, p. 170.)

"Indenização. Verba deferida em favor de menor. Administração das verbas pela mãe. Precedentes da Corte.

1. Acolhe a Corte o entendimento de que não se pode impor, sem motivo plausível, restrição a que a mãe disponha das verbas deferidas em favor de menor, oriundas de ação de indenização em decorrência do falecimento do pai.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp n. 87.094/RJ, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 5/4/2001, DJ 11/6/2001, p. 208.)

Assim, tendo a mãe, representante da recorrente, o poder familiar sobre a criança, cabe à ela administrar os bens da incapaz, podendo movimentar livremente os valores pertencentes à criança por força do seguro obrigatório DPVAT.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso especial, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para reformar o acórdão recorrido, reconhecendo o direito da mãe à quantia depositada em conta a favor da menor a título de indenização do seguro DPVAT, independente da comprovação de necessidade da utilização do numerário em favor da menor. Mantidos os ônus sucumbenciais fixados na sentença.

Publique-se. Intimem-se. (g.n.)

Brasília-DF, 24 de novembro de 2014.

Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

Relator"

No mesmo sentido, os julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEVIDOS AO AUTOR, CIVILMENTE INCAPAZ, PELO REPRESENTANTE LEGAL. I - Desnecessário o depósito judicial, podendo ser imediatamente levantadas pelo representante legal do autor as quantias relativas às prestações em atraso do benefício assistencial de prestação continuada, correspondentes à quota parte do demandante. II - Por se tratar de verba de caráter alimentar, mesmo se tratando de autor civilmente incapaz, pode ser paga ao seu representante legal, no caso, ao seu genitor, nos termos do artigo 110 da Lei nº 8.213/91, da mesma forma que teria ocorrido se a pensão houvesse sido paga mensalmente. III - Agravo de instrumento interposto pelo autor provido."

(AI 00208108820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSO CIVIL. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. MENOR. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. - As medidas preventivas do Ministério Público, levadas em consideração pelo juízo a quo, relacionadas ao pedido de levantamento de dinheiro, não se justificam. - O montante depositado judicialmente corresponde às parcelas pagas com atraso decorrentes da pensão por morte implementada, devida às dependentes em decorrência do falecimento do segurado. Trata-se de verba de caráter alimentar, de natureza previdenciária, indissociável das necessidades vitais da pessoa. Não obstante devida a menores incapazes, não possui circulação restrita. - No intervalo de tempo entre o óbito do segurado (22.05.96) e a efetiva implementação (março de 2000), as menores passaram restrições e tiveram sua subsistência fomentada pela mãe. A quantia devida visa a recompor o status de quem supriu a ausência daqueles valores indispensáveis à manutenção da família. - Não é razoável impedir a retirada de uma só vez do valor devido, vinculando o aproveitamento de parte do dinheiro à maioridade das filhas do segurado falecido. Se o benefício tivesse sido pago regularmente pela autarquia agravada, mês a mês, desde o óbito, todo o montante objeto de discussão estaria "liberado". A natureza da verba é a mesma, não se transmutando pela forma e época do pagamento. - Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AI 00442162220034030000, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:10/11/2004 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. LEVANTAMENTO, PELA AUTORA GENITORA, DOS VALORES DEVIDOS AOS FILHOS MENORES. POSSIBILIDADE.

- Descabida a negativa do juízo a quo, diante da intervenção do Ministério Público, de levantamento de depósito integral pela autora genitora, de valor proveniente de revisão de pensão por morte, em face da retenção da quantia pertencente aos filhos menores, bem como a determinação de regularização da representação processual da filha mais velha, que atingira a maioridade civil.

- Tratando-se de verba de caráter alimentar, necessária ao sustento dos incapazes es que, após a morte do genitor, contavam com 06 e 05 anos, os mais velhos, e apenas um mês de idade, o mais novo, a mãe, como representante legal dos menores, tendo provido suas necessidades, tem direito ao levantamento total dos valores indevidamente sonogados.

- Embora o benefício atualmente esteja extinto em relação à mãe, porque reconhecido seu direito somente até 1982, e quanto aos filhos, porque atingiram a maioridade, a filha mais velha, quando obstado o levantamento do depósito, entre fevereiro e março de 1994, ainda não havia completado a maioridade civil.

- Se era direito da mãe efetuar o levantamento, e se sustentou os filhos com recursos próprios, privando-se da pensão previdenciária, deve ser ressarcida com o levantamento integral do depósito, pouco importando que todos os filhos tenham atingido a maioridade, pois a questão deve ser julgada de acordo com as circunstâncias existentes no momento em que originada a controvérsia.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para autorizar o levantamento do valor integral depositado, com a aplicação da devida correção monetária e incidência de juros de mora, pela agravante genitora.

(AG 95030827329, JUIZA THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 276.)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. LEVANTAMENTO, PELA AUTORA GENITORA, DOS VALORES DEVIDOS AOS FILHOS MENORES. POSSIBILIDADE.

- Descabida a negativa do juízo a quo, diante da intervenção do Ministério Público, de levantamento de depósito integral pela autora genitora, de valor proveniente de revisão de pensão por morte, em face da retenção da quantia pertencente aos filhos menores, bem como a determinação de regularização da representação processual da filha mais velha, que atingira a maioridade civil.

- Tratando-se de verba de caráter alimentar, necessária ao sustento dos incapazes es que, após a morte do genitor, contavam com 06 e 05 anos, os mais velhos, e apenas um mês de idade, o mais novo, a mãe, como representante legal dos menores, tendo provido suas necessidades, tem direito ao levantamento total dos valores indevidamente sonogados.

- Embora o benefício atualmente esteja extinto em relação à mãe, porque reconhecido seu direito somente até 1982, e quanto aos filhos, porque atingiram a maioridade, a filha mais velha, quando obstado o levantamento do depósito, entre fevereiro e março de 1994, ainda não havia completado a maioridade civil.

- Se era direito da mãe efetuar o levantamento, e se sustentou os filhos com recursos próprios, privando-se da pensão previdenciária, deve ser ressarcida com o levantamento integral do depósito, pouco importando que todos os filhos tenham atingido a maioridade, pois a questão deve ser julgada de acordo com as circunstâncias existentes no momento em que originada a controvérsia.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para autorizar o levantamento do valor integral depositado, com a aplicação da devida correção monetária e incidência de juros de mora, pela agravante genitora.

(AG 95030827329, JUIZA THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 276.)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, proferidas com semelhante orientação: AI 2014.03.00.019882-9/SP, rel. Des. Fed. Daklê Santana, DJ 11/12/2014; AI 2014.03.00.004720-7/SP, rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, DJ 24.09.2014; AI 2011.03.00.021595-4/SP, rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 30/11/2011; AI 2010.03.00.030468-5/SP, rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 09/12/2010, AI 2016.03.00.022765-6, rel Tânia Marangoni, DJ 09/03/2017.

Por pertinente, transcrevemos, ainda, o parecer ministerial nestes autos:

"(...) in casu, em que pese a louvável preocupação do magistrado quanto ao destino dos valores depositados em nome do incapaz, constata-se, dos autos, que o autor, pessoa interdita, está regularmente representado por sua curadora e genitora, Sra. Margarida Silva Menezes (Num. 101934723), sobre a qual não recai qualquer suspeita - ao menos do quanto se colhe dos autos - de possível malversação de verbas ou de condutas contrárias aos interesses patrimoniais do curatelado. Ademais, o benefício assistencial em discussão trata-se de verba de evidente caráter alimentar, que se destina, efetivamente, à manutenção do beneficiário em suas necessidades mais básicas e vitais, não se podendo olvidar que o seu deferimento se deu, exatamente, pela comprovação nos autos do requisito da miserabilidade exigido pela lei de regência, a par da deficiência incapacitante do ora agravante. Cabe consignar que o juízo a quo, na sentença, deixou consignado que "... demonstra, de maneira inexorável, a condição de miserabilidade da família, que clamorosamente não tem condições de prover a manutenção do autor" (Num. 101934728). Destarte, não há, nos autos, nenhum elemento novo que leve ao questionamento quanto à existência de necessidade dos valores em discussão para a manutenção da vida do incapaz, demonstrando-se urgente o levantamento de tais verbas pelo recorrente."

Assim, considerando o caráter alimentar do benefício em questão, concedo a tutela antecipada para autorizar o levantamento dos valores requeridos pela parte agravante.

Comunique-se o Juízo *a quo*, com urgência, nos termos do art. 1019, inciso I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inciso II do CPC.

Após, tomemos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

MM

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006208-38.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANTONIO CARLOS ZILLO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA NARDY MOUTINHO - SP177834-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em sede de ação proposta por **ANTONIO CARLOS ZILLO** contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do seu benefício, aplicando-se a regra definitiva do art. 29 da Lei 8.213/91 (alterado pela Lei 9.876/99), em detrimento à regra de transição prevista no art. 3º da Lei 9.876/99, para que sejam considerados os maiores salários de contribuição de todo o seu período contributivo, sem exclusão dos anteriores a 07/1994, por entender pela ocorrência de decadência. Em suas razões de apelação a parte autora questiona a aplicação da decadência e defende a total procedência do pedido (ID 137012011).

É o relatório.

### Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

É legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A parte autora pretende a revisão da RMI de benefício previdenciário de aposentadoria por idade (NB 41/141.319.606-0, com DIB em 31/03/2007).

É caso de decadência. A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luis Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

A questão da incidência do prazo decadencial, para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso, restou decidida nos seguintes termos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento a um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.
2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.
3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.
4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.
5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regime legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.
6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.
7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015. (REsp 1612818/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 13/03/2019)

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 31/03/2007. A presente ação foi ajuizada apenas em 07/05/2018, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Dessa forma, o pedido da parte autora deve ser julgado improcedente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", diante da ocorrência de decadência, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015578-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JANETE APARECIDA MOMBERG

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão proferida na fase de cumprimento de sentença, que afastou a impugnação e acolheu os cálculos do autor.

Alega a parte agravante que o benefício de auxílio doença não é acumulável com o benefício de auxílio-acidente, quando ambos se referirem à mesma doença ou acidente que lhes deram origem e que o auxílio-acidente foi concedido por problemas nos joelhos.

Aduz que, "in casu", embora o Sr. Perito tenha afirmado que a autora nesta ação é portadora de diabetes descompensada, sua incapacidade decorreu, também (e principalmente, pela leitura do laudo), de agravamento no problema dos joelhos, que lhe causaram, agora, incapacidade total e temporária.

Deste modo, entende que a autora está recebendo auxílio doença (NB. 6307479373), concedido judicialmente nos autos principais, em face da mesma moléstia/origem pela qual recebe auxílio acidente (NB. 1889597950) desde 20/03/2015, tendo se equivocado na sua conta, por não deduzir o benefício incompatível (Auxílio acidente) recebido no mesmo período, qual sejam: NB 94/188597950 período de 30/10/2018 a 31/03/2019 cf. Processo 1000150-64.2015.826.0025 e de 01/04/2019 a 31/10/2019 administrativamente cf. Histórico de Créditos.

Ressalta que nos termos do art. 104, § 6º do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*: "No caso de reabertura de auxílio-doença por acidente de qualquer natureza que tenha dado origem a auxílio-acidente, este será suspenso até a cessação do auxílio-doença reaberto, quando será reativado".

Ademais, não se sustenta o argumento de que o INSS não alegou na fase de conhecimento tal fato, eis que o auxílio-acidente em questão foi concedido judicialmente com trânsito em julgado somente em 11/2018, após o início da ação principal que deu origem ao presente cumprimento de sentença, tanto que os valores a serem deduzidos foram pagos parte judicialmente, parte administrativamente.

Requer, assim, o provimento do presente agravo, reformando-se a decisão agravada e acolhendo-se a impugnação apresentada, homologando-se o cálculo do INSS com desconto dos valores dos benefícios incompatíveis.

Pede o efeito suspensivo da decisão.

É o relatório.

Por primeiro, há possibilidade de desconto do valor devido a título de benefício previdenciário, em sede de cumprimento de sentença, tratando-se da vedação legal de benefícios, ainda que a alegação não tenha se dado no bojo da ação de conhecimento.

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIOS INACUMULÁVEIS. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. DEDUÇÃO. POSSIBILIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL. 1. É possível a dedução dos valores recebidos em caso de vedação legal de cumulação de benefícios, o que respalda a pretensão da autarquia. 2. A exclusão do período em que recebido benefício inacumulável não se traduz em alteração do termo inicial da prestação previdenciária concedida que justificasse a forma de apuração adotada pela autarquia. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO ..SIGLA\_CLASSE: AI 5017191-84.2019.4.03.0000 ..PROCESSO\_ ANTIGO: ..PROCESSO\_ ANTIGO\_FORMATADO: ..RELATORC: TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial I DATA: 17/02/2020 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:)

Contudo, a decisão agravada fundamenta-se no sentido de que é possível o pagamento de auxílio-acidente cumulado com auxílio doença desde que se tratem de benefícios com fatos geradores distintos, o que se coaduna com a jurisprudência, sendo certo, ademais, que a autarquia não comprovou o alegado tampouco neste incidente - id. 134289230, fl. 53:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO DOENÇA E AUXÍLIO ACIDENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. 1- Devida a compensação dos valores pagos, a título de auxílio acidente, no mesmo período em que concedido o auxílio doença, ante a impossibilidade de cumulação de tais benefícios, quando originados do mesmo fato gerador. Precedentes do STJ e desta Corte. 2- No mais, diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado. 3- Embargos parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. (APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA\_CLASSE: ApCiv 0015136-61.2018.4.03.9999 ..PROCESSO\_ ANTIGO: ..PROCESSO\_ ANTIGO\_FORMATADO: ..RELATORC: TRF3 - 10ª Turma, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. CUMULAÇÃO. VEDAÇÃO DESDE QUE DECORRENTE DOS MESMOS MALES. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. PRECLUSÃO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO. 1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. 2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (21/03/2016), como o pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas. 3 - Deitada a execução, o INSS apresentou impugnação, ao fundamento da impossibilidade de cumulação de auxílio-acidente e auxílio-doença decorrentes da mesma causa, sendo o segurado beneficiário de auxílio-acidente desde 21/09/2007. 4 - Oportunizada ao INSS a demonstração, de forma clara e inequívoca, que os benefícios decorriam da mesma causa incapacitante, nenhuma providência fora tomada, com a certificação de decurso de prazo. 5 - De acordo com o art. 507 do vigente Código de Processo Civil de 2015, "É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão". Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte informada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedada sua rediscussão nos autos. 6 - Assim, o questionamento que se levanta em sede de agravo se encontra acobertado pela preclusão temporal, uma vez que deixou o INSS de trazer aos autos, documentos que comprovassem sua alegação, no sentido de que o auxílio-doença e o auxílio-acidente decorriam dos mesmos males. 7 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO ..SIGLA\_CLASSE: AI 5018196-44.2019.4.03.0000 ..PROCESSO\_ ANTIGO: ..PROCESSO\_ ANTIGO\_FORMATADO: ..RELATORC: TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial I DATA: 04/02/2020 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:)

Em sua manifestação à impugnação da autarquia, a parte agravada esclareceu - id. mencionado acima:

"O auxílio acidente que recebe, refere-se à redução da capacidade laboral da Autora, reconhecida através do processo n. 1000150.64.2015.8.26.0025 (acórdão já transitado em julgado), em fase de liquidação de sentença. O auxílio-doença objeto deste processo/cumprimento de sentença, refere-se a incapacidade total e temporária, por diabetes mellitus descompensada, além da limitação da movimentação dos membros inferiores"

De fato, é o que se depreende de fl. 7 do referido documento (sentença objeto de execução) em análise conjunta com o id. 134289531, em que se verifica que, apesar do laudo pericial produzido nos autos, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo concedeu à autora, trabalhadora rural, o auxílio-acidente, em virtude de sequelas no joelho esquerdo.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito do agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Contudo, o pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido, não se verificando, neste momento processual, a presença dos requisitos, consoante a fundamentação.

Ante o exposto, indefiro o pedido de tutela antecipada recursal.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020317-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

AGRAVADO: MARCIO DOS SANTOS CRUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, fixou o valor de R\$ 2.400,00 para a realização de perícias nas empresas Roberto Leonel Dubet da Silva Mougá, Citrovita Agro Pecuária Ltda, Agro Industrial Vista Alegre Ltda e Resiwood Produtos Florestais Ltda., Luzia Carmem Vendrameto Martins ME e Madeireira L. M. Ltda.

Aduz a parte agravante que quanto à comprovação da atividade especial, a perícia judicial tempor objetiva avaliar as condições de trabalho de uma determinada empresa, quando inexistente análise técnica feita por profissional legalmente habilitado (médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho), devendo ser sempre subsidiária, de modo a suprir a ausência de LTCAT (Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho) ou de seus substitutos - PPR (Programa de Prevenção de Riscos Ambientais), PGR (Programa de Gerenciamento de Riscos), PCMAT (Programa de Condições e Meio Ambiente de Trabalho na Indústria da Construção) ou PCMSO (Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional).

Assim, em seu entender, antes de se deferir a prova pericial, deve o autor - sobre quem recai o ônus de comprovar a atividade especial - diligenciar no sentido de colacionar aos autos os formulários de atividades especiais e os estudos ambientais confeccionados por seus empregadores e apenas na remota hipótese de inexistência daqueles documentos, a prova pericial ser utilizada.

Por fim, alega que, nos termos da Lei 13.876/2019, o custeio dos honorários periciais em ações em que o INSS figure como parte, inclusive em feitos da competência delegada, restringe-se a uma única perícia - art. 1º, §§ 3º e 4º, bem como que o valor fixado ultrapassa significativamente o disposto na Resolução 305/2014 do CJF.

Requer a concessão de efeito suspensivo a este recurso para afastar o risco que corre em decorrência da manutenção da decisão.

Antes de ser intimada, a parte agravada ofereceu contrarrazões ao recurso, no sentido de que é obrigação do INSS em realizar a pesquisa externa para se obter todos os PPPs e/ou outros documentos necessários para a atualização do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS conforme dispõe o artigo 103 da Instrução Normativa 77/2015, e mesmo se, após o INSS realizar a pesquisa externa e as Empregadoras não apresentarem tais documentos como o PPP, as condições especiais de trabalho podem ser comprovadas por meio de perícia técnica judicial conforme entabulada mencionada a Súmula 198 do TFR.

É o relatório.

O presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias.

A legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos e, considerando-se o disposto no artigo 1.009, § 1º do Código de Processo Civil, a parte agravante poderá questionar o reconhecimento da preclusão da prova como preliminar, em sede de apelação, caso assim entender.

Não se desconhece o teor do julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação", cujo teor é aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão (Dje 19.12.2018) - REsp 1704520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

Ademais o artigo 938, §3º, do CPC, prevê que, no julgamento de recurso, reconhecida a necessidade de prova, o relator converterá o julgamento em diligência, que se realizará no tribunal ou em primeiro grau de jurisdição.

Quanto ao pedido, o juiz é o *destinatário das provas* produzidas pelas partes, cabendo-lhe indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias - art. 370 do CPC - podendo indeferir a perícia, nas hipóteses do art. 464 do CPC.

Deste modo, por entender que o legislador decidiu não permitir a recorribilidade imediata de determinadas decisões e, sendo o rol do artigo 1015 do NCPC, taxativo, e não exaustivo, tem-se que, para não correr o risco de se estender de forma excessiva a aplicação do comando legal ali confiado, o julgado do C. Superior Tribunal de Justiça deve ser interpretado no sentido de se permitir a interposição do agravo de instrumento fora das hipóteses não previstas naquele dispositivo, somente quando se verificar que se tornaria inútil o provimento judicial requerido ao final do processo.

Por todas as razões, venho entendendo que não cabe agravo de instrumento quando a decisão indefere o requerimento de produção de prova, mas que se poderia cancelar o cabimento do recurso nos casos em que, ao contrário, a realização de uma perícia é determinada, gerando honorários periciais, sendo esta sim uma questão irreversível, do ponto de vista fático.

Também é o caso da decisão declinatoria da competência, visto que o processo poderá tramitar até o final perante o juízo incompetente, ficando a parte a depender da ratificação ou anulação dos atos praticados pelo juízo que processou e julgou o feito.

Assim sendo, tenho que na hipótese é cabível o agravo de instrumento, bem como a concessão do pedido urgente.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comuniquem-se.

Tendo em vista que a parte contrária já ofereceu resposta, após a publicação desta decisão e o decurso de prazo para as partes, no que toca a eventual recurso, tomem conclusos os autos para julgamento.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021571-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: JOSE CARLOS LEITE

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de justiça gratuita (ID 138522567).

Sustenta o agravante, em síntese, que não tem condições financeiras de arcar com as custas e despesas processuais, fazendo jus à justiça gratuita.

Requer a concessão da antecipação da tutela.

É o relatório.

De início, ressalto que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

*Artigo 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

§ 5o Na hipótese do § 4o, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6o O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7o Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

No presente caso, o MM. juízo "a quo", ao despachar a inicial, determinou (ID 33613863 – autos originários):

*“Por ora, fixo o prazo de 15 (quinze) dias para que a parte autora comprove documentalmente não haver litispendência entre o presente processo e os noticiados no termo de prevenção (aba associados). Determino, também, na mesma oportunidade, que a parte autora junte aos autos cópias das duas últimas declarações do imposto de renda para fins de análise do pedido de concessão dos benefícios da gratuidade da justiça. Ante o teor das informações solicitadas (IRPF), decreto sigilo dos documentos ID's 34833977 e 34833980. Anote-se. Na mesma oportunidade, comprove, também, não ocorrer litispendência com os autos noticiados na aba associados, quais sejam: nº 03321074120054036301, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito. Intimem-se.”*

Na sequência, o agravante apresentou documentos (ID 34833200 – autos originários).

Não obstante, sobreveio a decisão agravada:

*“Considerando os documentos apresentados ID's 34833977 e 34833980, bem como a renda e bens declarados, indefiro o pedido de gratuidade da justiça. Proceda a parte autora ao recolhimento do valor referente as custas processuais, no prazo de quinze dias, sob pena de cancelamento da distribuição, nos termos do artigo 290, do CPC. Decreto sigilo dos documentos ID's 34833977 e 34833980. Anote-se. Na mesma oportunidade, comprove, também, não ocorrer litispendência com os autos noticiados na aba associados, quais sejam: nº 03321074120054036301, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito. Intimem-se.”*

Realmente, de acordo como CNIS juntado aos autos originários (ID 33578022), a renda mensal do agravante é de R\$ 4.282,42 (04/2020), não tendo sido apresentados documentos comprobatórios suficientes a respeito da impossibilidade de arcar com as custas do processo.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de tutela antecipada recursal.

Intimem-se nos termos do art. 1019, II, do Código de Processo Civil.

ccc

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016679-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: OSVALDO DE DEUS CORREA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA - SP162282-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que, em sede de cumprimento de julgado, rejeitou a impugnação à execução oferecida pelo INSS, tendo determinado, contudo, a elaboração de novos cálculos de liquidação, aplicando-se, para fins de correção monetária do débito, a TR, até 25/03/2015 e, após, o IPCA-E (fls. 01/03 do doc. de ID nº 74966692) e, quanto aos juros moratórios, a taxa de 1% ao mês.

Alega a agravante, em síntese, que descabe a utilização da TR, para fins de atualização monetária do débito, ante a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, objeto do RE 870.947.

Aduz que, por se tratar de condenação sofrida pela Fazenda Pública, de natureza previdenciária, deve ser reconhecida a aplicabilidade do INPC, conforme previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF.

Requeru a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do agravo, a fim de, reformando parcialmente a decisão agravada, declarar a aplicação, para fins de atualização monetária do débito, do INPC.

Intimado, o agravado não ofereceu contraminuta (ID nº 123342081).

### É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, V, b, do CPC.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):



DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHEER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJE em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, prospera a pretensão recursal de adoção do INPC, para fins de atualização monetária do débito, tal como previsto na Resolução nº 267/2013 do CJF, descabendo a utilização da TR, ainda que com a limitação temporal estabelecida pela decisão agravada.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, aplicando-se o INPC, para fins de correção monetária do débito, em conformidade com as disposições na Resolução nº 267/2013 do CJF.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

prfeman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010801-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: VANDA GAVA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em sede de cumprimento de sentença referente à ação civil pública n. 0011237-82.2003.4.03.6183, em que, diante de pedido de habilitação, suspendeu a execução, e determinou sua intimação para juntar aos autos certidão de existência inexistência de dependentes à pensão por morte, comprovando ser a autora a única beneficiária da pensão por morte - id. 30018154.

Alega a parte agravante, beneficiária da justiça gratuita (id. 1315313, daquele feito), que não resta dúvidas de que é a titular da pensão por morte, conforme comprovado nos autos, bem como, que não há que se falar em ausência de legitimidade por falta de documento probatório, uma vez que, todos documentos fornecidos pelo próprio INSS, estão colacionados aos autos em nome da agravante.

Requer a reforma da decisão agravada, determinando-se a legitimidade da agravante reconhecida pelo próprio INSS, conforme documentos colacionados e seguindo os parâmetros determinados que transitou em julgado na ACP nº 0011237-82.2003.4.03.6183.

É o relatório.

A decisão agravada indica que as decisões anteriores consideraram a documentação apresentada insuficiente para a comprovação da legitimidade, as quais restaram irrecorridas - id. 26605857, 19522697, 17990941, 14876392 do feito de origem.

Consoante se verifica, a matéria é objeto de preclusão, visto que a última decisão apenas confirmou o que já vinha sendo determinado nas decisões antecedentes. O agravo não merece ser conhecido, por ser intempestivo.

Ante o exposto, não conheço de parte do agravo de instrumento por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030286-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: JOSE GERALDO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA LINO - SP198419-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo legal interposto por opositos pela parte autora em face de decisão monocrática que, com fundamento no art. 932, V, b, do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo embargante, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial de 1º grau, no valor de R\$ 317.178,14, atualizado até 04/2018 (fls. 01/05 do doc. de ID nº 14924457 dos autos de origem), dada a sua conformidade com as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF.

Alega o agravante, em síntese, a existência de erro material na decisão agravada, eis que o valor do cálculo homologado é de R\$ 333.147,42, e não R\$ 317,178,14.

No mais, aduz que a decisão agravada se omitiu ao não fixar honorários de sucumbência, eis que, na impugnação à execução, a autarquia deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios sobre a diferença entre o valor apontado por ela como devido e aquele que foi homologado judicialmente, conforme preceitua o art. 85, §7º, do CPC.

Pleiteia, desse modo, a reconsideração da decisão agravada ou, caso assim não se entenda, requer seja o presente submetido à apreciação da Turma Julgadora, a fim de lhe dar provimento, nos termos da fundamentação acima.

Intimado, o agravado não ofereceu manifestação (ID nº 141920114).

**É o relatório.**

Preliminarmente, tendo em vista que o agravante alega a ocorrência de erro material e omissão, recebo o agravo legal como embargos de declaração, em atenção ao princípio da fungibilidade recursal.

Nos termos do art. 1022, incisos I, II e III, do CPC, são cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como para corrigir erro material.

Trata-se de recurso que têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, prospera o erro material apontado, eis que os valores apurados pela Contadoria Judicial totalizam o montante de R\$ 333.147,12, atualizado até 04/2018, correspondendo o valor de R\$ 317,178,14, somente ao crédito principal, sem o cômputo do valor correspondente aos honorários advocatícios.

Assim, na parte dispositiva da decisão recorrida, deve constar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial de 1º grau, no valor de R\$ 333.147,42, atualizado até 04/2018.

Quanto aos honorários advocatícios, tendo em vista o acolhimento dos cálculos da Contadoria Judicial, a ensejar o resultado de parcial procedência da impugnação à execução, prospera a fixação de honorários de sucumbência, em observância ao princípio da causalidade, bem como ao disposto no art. 85 do CPC.

Assim, fixo honorários advocatícios, de responsabilidade da autarquia, no importe de 10% sobre a diferença entre os valores por ela apontados como devidos e aqueles acolhidos na presente impugnação, bem como condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre a diferença entre os valores por ela apontados como devidos e aqueles acolhidos na impugnação, observada a suspensão de sua exigibilidade, ante a concessão dos benefícios da gratuidade processual.

Posto isso, RECEBO o agravo legal como embargos de declaração e DOU-LHE PROVIMENTO, a fim de que passe a constar, na parte dispositiva da decisão recorrida, o prosseguimento da execução pelos valores apurados pela Contadoria Judicial de 1º grau, no valor de R\$ 333.147,12, atualizado até 04/2018, bem como fixo honorários advocatícios, de responsabilidade da autarquia e da parte autora, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

prferman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008322-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: NATANAEL PEREIRA DE PAULA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, visando a decretação da nulidade da decisão prolatada pelo juízo incompetente e determinar que a demanda tenha continuidade com o Juiz Federal designado para atuar no feito.

É o relatório.

Consoante informa a parte agravante "o juízo a quo anulou a decisão proferida pelo Juiz suspeito sendo certo que o processo está tramitando sob a direção do Juiz competente para atuar na causa."

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Ante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007603-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: WINSTON FRANKLIN VASCONCELLOS, BERNARDO RUCKER

Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora e por seu patrono em face de decisão agravada que, em sede de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação à execução oferecida pelo INSS, deixando de condenar a autarquia ao pagamento de honorários de sucumbência em favor do patrono da parte autora.

Alega o agravante, em síntese, a necessidade de reforma da decisão agravada, eis que são devidos honorários de sucumbência na impugnação à execução, devendo ser remunerado o trabalho do causídico, com fundamento no princípio da causalidade, da igualdade e nas disposições do art. 85 do CPC.

Requer o provimento do agravo, a fim de reformar a decisão agravada, fixando-se os honorários advocatícios, nos moldes da fundamentação acima.

Intimada, a agravada não ofereceu contraminuta.

As custas não foram recolhidas, sobrevindo a prolação de despacho que determinou a intimação do patrono da parte autora, para os fins do disposto no art. 99, §5º, do CPC.

O prazo decorreu sem manifestação, consoante certificado no doc. de ID nº 141920815.

É o relatório.

O pedido contido neste agravo é de interesse único do advogado da parte autora, a qual não possui interesse processual e sequer econômico em seu provimento.

Elucidando esse entendimento, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA ACOLHIDA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO PREDOMINANTE NO JULGAMENTO DO EAg N. 884.487/SP, COM A RESSALVA DO POSICIONAMENTO PESSOAL DO RELATOR. TITULARIDADE DO ADVOGADO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA MESMO ANTES DO ADVENTO DA LEI N. 8.906/1994. LEGITIMIDADE PRESENTE. PRESCRIÇÃO NÃO ANTERIORMENTE DEBATIDA. INOVAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. I - Não se conhece de agravo interno quando o agravante deixa de impugnar os fundamentos da decisão proferida, conforme artigo 1.021, §1º, do Código de Processo Civil. II - Conforme fixado no exaustivo debate travado no julgamento do EAg n. 884.487/SP, é de titularidade do advogado os honorários de sucumbência, detendo legitimidade para a execução, mesmo antes do advento do Estatuto da Advocacia (Lei n. 8.906/1994), ressalvado o posicionamento desse relator externado no voto-vista daquele julgamento. III - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema (stímulo 568/STJ). IV - Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, os embargos de divergência têm como finalidade precípua a uniformização de teses jurídicas divergentes em relação à matéria de mérito, de modo que, ante a natureza vinculada de sua fundamentação, é vedado analisar qualquer outra questão que não tenha sido objeto de dissídio entre os acórdãos em cotejo, ainda que se trate de matéria de ordem pública, o que impede no caso o exame da aduzida prescrição. Agravo interno não conhecido. (AI/TERESP - AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 701705 2004.01.62727-7, FELIX FISCHER, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/03/2018 ..DTPB:.)

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRADO INTERNO DESPROVIDO.

1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.

2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no seu manejo. Precedente desta Turma.

6 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do recurso, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

7 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.

8 - Agravo interno interposto pelo autor desprovido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5018519-20.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 09/10/2018, Intimação via sistema DATA: 19/10/2018)

No tocante aos recursos que versarem exclusivamente sobre honorários advocatícios, o CPC de 2015 é expresso ao determinar, *in verbis*:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

No caso dos autos, houve intimação do patrono, a fim de que procedesse ao recolhimento das custas relativas ao preparo do presente agravo ou comprovasse que possui direito à gratuidade processual, a teor do disposto no art. 99, §5º, do CPC.

Contudo, consoante certificado no doc. de ID nº 141920815, o agravante quedou-se inerte, caracterizando-se a ausência de pressuposto extrínseco de admissibilidade recursal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III, do CPC, NÃO CONHEÇO do agravo interposto.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado da presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

prferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218574-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DARCI RODRIGUES PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (11/07/19) julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade (parcial e temporária). [id. 109150426]

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença. [id. 109150436]

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

#### **Do caso dos autos.**

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia médica judicial (08/04/19) afirma que Darcy Rodrigues Pereira (nasc. 03/08/1941), apresenta "... dores na coluna vertebral, nos ombros, nos braços e nos joelhos, hipertensão essencial (primária), espondilodiscartropatia lumbosacra e tendinopatia nos ombros e joelhos, configurando incapacidade parcial e temporária para o desempenho de sua atividade habitual (faxineira e passadeira autônoma)", inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa. Não houve quesitos apresentados pelo Juízo nem pela parte autora. [id. 109150410]

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo de forma satisfatória à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)**

**EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)**

**Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).**

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021506-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SIDNEY DIAS PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DEVAIR AMADOR FERNANDES - SP225227-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SIDNEY DIAS PEREIRA em face de decisão proferida por juiz do Juizado Especial Federal Cível de S. J. Rio Preto/SP, que, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para concessão de auxílio-doença, ou conversão em aposentadoria por invalidez (ID 138504698).

É o relatório.

Cabe à Turma Recursal do Juizado Especial a revisão das decisões proferidas pelo juiz no exercício de jurisdição do Juizado Especial Federal. A propósito, confira-se:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL E TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA POR MAGISTRADA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL.*

*1. Compete à respectiva Turma Recursal o processamento e julgamento de recurso interposto contra decisão de magistrada do juizado especial federal, independentemente de o rito da ação em que proferido o decisum ser o ordinário.*

*2. Conflito conhecido para declarar a competência da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Estado do Rio Grande do Sul, ora suscitante.*

*(STJ, Terceira Seção, CC 49586/RS, Julg. 13.08.2008, Rel. Maria Thereza De Assis Moura, DJE DATA:26.08.2008)".*

Sobre o tema, sem que constitua demasia, colaciona-se o seguinte precedente do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA PARA O EXAME DE MANDADO DE SEGURANÇA UTILIZADO COMO SUBSTITUTIVO RECURSAL CONTRA DECISÃO DE JUIZ FEDERAL NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. TURMA RECURSAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. I - As Turmas Recursais são órgãos recursais ordinários de última instância relativamente às decisões dos Juizados Especiais, de forma que os juizes dos Juizados Especiais estão a elas vinculados no que concerne ao reexame de seus julgados. II - Competente a Turma Recursal para processar e julgar recursos contra decisões de primeiro grau, também o é para processar e julgar o mandado de segurança substitutivo de recurso. III - Primazia da simplificação do processo judicial e do princípio da razoável duração do processo. IV - Recurso extraordinário desprovido.*

*(RE 586789, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 16/11/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-039 DIVULG 24-02-2012 PUBLIC 27-02-2012 RTJ VOL-00223-01 PP-00590)"*

Diante do exposto, determino a remessa do feito à Turma Recursal do Juizado Especial Federal de S. J. Rio Preto/SP, para o regular processamento e julgamento, após a baixa na distribuição, com as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

ccc

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018557-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ELIANA GOME BENICIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA - SP187678-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A teor do artigo 998, do Novo Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, encaminhando-se os autos à vara de origem.

mma

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014842-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ILDA LIMA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão do MM. Juízo "a quo" que rejeitou de plano o pedido de impedimento do perito.

Alega a agravante que trabalhava na função de faxineira, sendo que atualmente não possui mais condições de retornar ao trabalho, considerando o tratamento de um câncer de mama, em razão do qual passou a ter restrições de movimentos de seus membros superiores.

Ressalta que a documentação acostada nos autos comprova o tratamento, pré e pós-operatório, bem como a indicação das limitações físicas existentes.

Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

A decisão agravada fora disponibilizada na página 3055/3064 do Diário da Justiça Eletrônico em 16/03/2020, considerando-se a data da publicação, o primeiro dia útil subsequente, que, *in casu*, considera-se o dia 04.05.2020, em razão da PORTARIA CONJUNTA PRES/CORE Nº 2, DE 16 DE MARÇO DE 2020, que suspendeu os prazos a partir de 17.03.2020 e da PORTARIA CONJUNTA PRES/CORE Nº 3, DE 19 DE MARÇO DE 2020, que determinou "Ficam suspensos os prazos dos processos judiciais e administrativos em tramitação no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região até 30.04.2020.

Ainda que se considere os dias 20, 21, 22 e 25, do mês de maio, como feriado, em razão das Portarias emitidas por esta Corte, o prazo para interposição do agravo de instrumento, se iniciaria em 05.05.2020, findando em 29.05.2020.

Autos recebidos em 04.06.2020, nesta Colenda Corte, havendo que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo para sua interposição restou superado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001532-06.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CELIA PAULINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA CAMARGO DOS SANTOS - SP275616-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO



Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência (13/09/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade. [id. 32826017]

A parte autora alega preliminarmente, cerceamento de defesa, defendendo a realização de nova perícia médica; no mérito, aduz a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Da preliminar.**

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

#### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA**

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor; que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:..)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:..)*

CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91) ou reduzida (art. 27-A).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

#### **Do caso dos autos.**

Houve requerimento administrativo apresentado em 14/11/14 (auxílio-doença), que foi indeferido por não constatar a incapacidade.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (28/06/18) afirma que Célia Paulino da Silva (nasc. 01/10/47), apresenta "... síndrome do impacto - ombro direito, espondiloartrose dorsal - coluna - compatível com sua idade, espondiloartrose lombar, sinais de artrose - joelhos; tendo apresentado exames/radiografias realizados em 10/2014, 08/2017 ... autora com doença decorrente da idade ... DID fixada aproximadamente há 4 anos, baseado no histórico da autora e dos exames complementares apresentados (...), inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa, para suas atividades habituais e para vida independente. [id. 32825983]

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De outra parte, mister consignar que a despeito da qualidade de segurada da autora, infere-se do CNIS que há contribuições previdenciárias para os períodos de 09/89 a 02/90, 03/2014 a 02/2015, 05/2015, 08/2015, 11/2015, 03/2016.

Nesse contexto, a autora/apelante deixou transcorrer um largo período sem contribuições, desde 02/90 até seu reingresso no Regime Geral, em 03/2014, quando já sofria das enfermidades apontadas. Deduz-se, assim, a pré-existência da doença (embora não incapacitante conforme laudo), quando voltou a contribuir para o INSS.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRADO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova Lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO n° 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014018-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ANTONIO LEONCIO DOS REIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULLIANA ALEXANDRINO NOGUEIRA - SP303911-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A teor do artigo 998, do Novo Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, encaminhando-se os autos à vara de origem.

mma

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nerli de Fátima Granzotte Miranda, em face da decisão contida no documento id. n.º 136509069 do feito digital originário, que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão da pensão por morte, tendo em vista o falecimento do seu cônjuge, Antonio Miranda, ocorrido em 24/02/2019.

Aduz a parte agravante, nascida em 06/11/1954, que possui direito à concessão do benefício, comprovando a retificação de seus documentos quanto à data de nascimento. Requer a concessão de tutela antecipada recursal.

Deferida a tutela antecipada recursal em decisão liminar id. 136690249.

Sem contramínuta.

### **Decido.**

De início, observo que a r. decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, disciplina a Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do regime geral de previdência social, na condição de dependentes do segurado: i - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; ii - os pais; iii - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."*

Nos termos dos parágrafos 1º e 4º do referido artigo, a existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes e a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

### **Do caso em exame.**

Na espécie, trata-se do Óbito de Antônio Miranda ocorrido em 24/02/2019, com requerimento administrativo apresentado em 12/03/2019, sendo que a dependência econômica é presumida, diante da Certidão de Casamento.

A controvérsia reside na divergência de informação quanto à data de nascimento da agravante, em seus documentos pessoais, o que motivou o indeferimento de seu pedido de pensão por morte.

Vale informar que o falecido era aposentado por tempo de contribuição desde o ano de 1995, conforme CNIS acostado aos autos.

Verifica-se que a agravante acostou nos autos, replicando neste recurso, documentos retificados perante o Registro Civil, e procedidas as devidas anotações para corrigir a data de seu nascimento (06/11/1954).

Porquanto, depreende-se que os seguintes documentos foram retificados e averbados com a data de nascimento correta (06/11/1954): Certidão de Nascimento da agravante constando o casamento com o falecido 'Antonio Miranda', Certidão de Casamento averbada e o Cadastro de Pessoas Físicas (CPF).

Desse modo, está demonstrada uma das condições legais para deferimento do benefício, eis que comprovada a dependência econômica em relação ao instituidor falecido.

Por fim, demonstrando a plausibilidade e probabilidade do direito ante a apresentação de documentos oficiais retificados e a presença do "periculum in mora" (art. 300 do CPC), é o caso de se deferir a tutela antecipada recursal para que seja concedida a pensão por morte.

De rigor, portanto, a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002918-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: NATALINA APARECIDA MAZZOLA JARDIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, contra decisão que emanação para concessão de benefício previdenciário, em sede de cumprimento de sentença, determinou a suspensão da execução, a considerar que o E. Supremo Tribunal Federal, em 24 de setembro de 2018, deferiu excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE nº 870.947/SE (Tema 810) - id. 21778696 do feito de origem.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício, para que o feito tivesse prosseguimento, adotando-se como correta a conta apresentada. Tutela parcialmente deferida, para autorizar o regular prosseguimento da execução, diante do julgamento do tema pela Suprema Corte.

Houve pedido para que também fosse acolhida a conta elaborada pela agravante, pedido que sequer fora analisado em primeira instância.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, antes de ser proferida a decisão que concedera a tutela, em 12.05.2020, o juízo "a quo" já havia determinado fosse dado andamento ao feito em primeira instância:

"Vistos, etc.

1- Id 28178230: conforme julgamento proferido em Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), ficou decidido que a TR é inconstitucional como utilização para índice de correção monetária, adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

Assim, devem ser observados os posicionamentos firmados pelos Tribunais Superiores, razão pela qual determino a remessa dos autos à Contadoria do Juízo para utilizar as regras constantes no Manual de Cálculos da Justiça Federal, utilizando-se o INPC para as condenatórias de natureza previdenciária.

2- Apresentado o laudo, dê-se vista às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias e tomemos autos conclusos.

3- Intimem-se e cumpra-se."

Presente esse contexto, negável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal, neste tópico.

Quanto ao pedido para acolhimento dos seus cálculos, é certo que sua análise implicaria em supressão de instância

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mmh

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001027-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: DJALMA DOMINGOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELA LUCIOLA RABELLO BRASIL CORREA - SP58069-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006773-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO SANTIAGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, contra decisão que não conheceu do agravo de instrumento nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Aduz o agravante que o agravo de instrumento visava obtenção de justiça gratuita, pedido em relação ao qual somente haverá indeferimento se os elementos dos autos manifestarem falta de pressupostos e, no caso em tela, demonstrou que os gastos cotidianos que tinha, tornavam impossível que se assumisse ônus com dispêndios de caráter judicial.

Requer a reconsideração da decisão, ou, ainda, seja apreciado o recurso pela C. Oitava Turma, para seja provido do agravo de instrumento.

É o relatório.

As razões deste agravo interno encontram-se totalmente dissociadas da decisão agravada que salientou que a matéria foi apreciada em sede de apelação contra sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, no que toca ao recolhimento das custas.

Ante o exposto, não conheço do agravo interno, com fundamento no artigo 932, inc. III, do CPC, visto não impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011636-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: IRACEMA SALVINA DE OLIVEIRA  
SUCEDIDO: JOAO MONTEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Iracema Slavina de Oliveira, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, que indeferiu o pedido para cumprimento da obrigação de fazer, com a revisão do benefício de pensão por morte devido à sucessora do originário autor, devidamente habilitada nos autos - fl. 159 do documento id. n.º 132002547.

Em suas razões, a parte agravante alega que a pensão por morte é exatamente 100% do benefício e é evidente que a revisão do benefício da agravante é consequência lógica da revisão do benefício do originário autor e que, ao iniciar a execução do julgado, a agravante requereu o cumprimento da obrigação de fazer, constante da revisão de seu benefício previdenciário, sendo que embora tenha a parte agravada apresentado embargos à execução, em momento algum impugnou tal pedido, havendo o consequente fenômeno da preclusão.

Requer provimento do recurso, concedendo-se a tutela de urgência, para reformar a decisão agravada, determinando ao agravado o imediato cumprimento da obrigação de fazer, revendo o benefício previdenciário pago à agravante, visto que está caracterizado o perigo da demora, já que é pessoa idosa e necessita de tal revisão em seu benefício, para poder manter-se.

É o relatório.

A decisão agravada está assim fundamentada:

*"Não obstante a alegação constante do primeiro parágrafo da petição de ID 27709786 - Pág. 1, verifico que, em razão do óbito do autor originário (JOÃO) e posterior habilitação da sucedida IRACEMA, o presente cumprimento de sentença trata somente de execução de atrasados, não havendo que se falar em cumprimento da obrigação de fazer. Desta forma, tendo em vista o informado acima, intime-se o exequente para, no prazo de 15 (quinze) dias, informar a este Juízo se os seus cálculos de liquidação de ID 27709783 e seguintes deverão prevalecer ou, caso contrário, apresente, em igual prazo, os cálculos de liquidação que entende devidos, de acordo com os limites do julgado. Oportunamente, voltem conclusos para prosseguimento."*

De acordo com o previsto no Código de Processo Civil:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo."*

*§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."*

A decisão agravada encontra-se de acordo com a jurisprudência desta C. Corte:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXCESSO DE EXECUÇÃO CONFIGURADO. TERMO FINAL DAS DIFERENÇAS EM ATRASO. ÓBITO DO AUTOR. APELAÇÃO PROVIDA.**

- 1. Impossibilidade de execução das parcelas posteriores à data do óbito do autor, pois o direito do sucessor limita-se ao valor devido ao autor e, com sua morte, cessa o benefício. Precedentes do STJ e desta Corte.*
  - 2. Os reflexos na pensão por morte concedida à apelada poderão ser pleiteados na esfera administrativa ou, se necessário por meio de ação própria.*
  - 3. Observa-se que há divergência quanto ao índice de correção monetária e quanto à taxa de juros aplicados no cálculo da embargada e no cálculo do embargante. Entretanto, como não houve impugnação específica quanto a este ponto em sede de embargos à execução e em sede de apelação, a execução deverá prosseguir conforme o cálculo da embargada, que deverá ser retificado a fim de que se observe o termo final das parcelas em atraso em 11.05.2005, correspondente ao óbito do segurado.*
  - 4. Condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor representado pelo excesso da execução, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC/2015, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.*
  - 5. Apelação provida.*
- (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2151176 - 0013780-02.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 06/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PERÍODO DE APURAÇÃO DO DÉBITO. DATA DO FALECIMENTO DO AUTOR. ARTIGO 112 DA LEI 8.213/91. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

- 1. Recurso em parte conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.*
- 2. Falta interesse de agir aos agravantes quanto ao pedido objetivando a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal.*
- 3. Correta a fixação, até a data do falecimento do autor (de 20/11/02 a 27/08/09), para apuração das parcelas atrasadas, conforme dispõe o artigo 112, da Lei 8.213/91.*
- 4. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, negado provimento.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007593-43.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSALIA, julgado em 26/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/08/2018)*

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. ÓBITO DO AUTORA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. HABILITAÇÃO DO SUCESSOR. REVISÃO DO BENEFÍCIO SECUNDÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS A EXECUTAR.

- In casu, o título judicial condenou o INSS a revisar o benefício de pensão por morte previdenciária concedido à autora Josefa Barbosa da Silva, desde a DIB (23/01/1986), tendo em conta a aposentadoria por invalidez concedida ao seu falecido cônjuge, nos autos da ação acidentária nº 1414/84, com acréscimo, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária na forma do Provimento nº 64 da COGE, Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça e Súmula 8 do extinto TFR, bem como juros de mora, à taxa de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do Código Civil, aplicando-se, a partir de então, a taxa de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

- A autora da ação originária faleceu em 05/02/2001, sendo esse o termo final das diferenças decorrentes da revisão da renda mensal inicial na forma estabelecida pelo título judicial, uma vez que só os valores não recebidos em vida pela segurada pensionista são devidos aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou aos seus sucessores, na forma da lei civil, conforme disciplinado pelo art. 112 da Lei n. 8.213/91.

- A pensão por morte deferida ao sucessor da pensionista falecida (NB nº 21/132.329.045-9, com DIB em 03/06/2004) é autônoma em relação ao benefício que a originou, cabendo ao apelante requerer administrativamente, ou por meio de ação própria, a alteração do valor da renda mensal inicial do seu benefício, em função dos reflexos provocados pela decisão judicial transitada em julgado, na medida em que o título executivo não assegura a revisão da sua pensão por via oblíqua.

- Considerando o termo final das diferenças na data do óbito da autora da ação originária (05/02/2001), a pretensão do apelante de recebimento de diferenças após 05/2011 não encontra amparo nas disposições do título judicial, inexistindo diferenças a executar.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 87785 - 0202467-53.1989.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2018)

Além disso, há perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, de forma que o pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido. Considerando os fundamentos da decisão agravada, não se verifica, neste momento processual, a presença da probabilidade do direito alegado, necessário para a concessão da tutela, devendo os autos serem objeto de exame mais detalhado pela C. Turma.

Diante do exposto, indefiro o pedido de tutela antecipada recursal.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022822-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: DAVI FERREIRA DO CARMO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de Instrumento interposto por DAVI FERREIRA DO CARMO, em face de decisão que, em ação de cobrança, determinou que a autora comprovasse que o INSS foi previamente instado a proceder ao pagamento das parcelas em atraso reclamadas nesta ação, no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento da inicial (ID 35511756 do feito de origem).

Aduz a agravante que é desnecessário prévio requerimento administrativo de cobrança de parcelas vencidas no âmbito administrativo. Sustenta que:

*"O Mandando de segurança impetrado anteriormente, garantiu a concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER 03/02/2017, porém como não há cobrança das parcelas atrasadas no writ, conforme dispõe as Súmulas citadas acima, o ajuizamento da ação de cobrança é obrigatório".*

Requer a antecipação da tutela recursal, *"a fim de prosseguir com a ação, sem obstar em razão da ausência de requerimento administrativo da cobrança das parcelas atrasadas, pois o meio da ação de cobrança é próprio".*

É o relatório.

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*



*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".*

O presente recurso é incabível, diante da redação do art. 1015, do Código de Processo Civil, que não contempla a hipótese de cabimento de agravo de instrumento diante de decisão que determinar o prévio requerimento administrativo das parcelas em atraso, sob pena de indeferimento da inicial.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.019, caput combinado com o artigo 932, inc. III, ambos do CPC.

Publiquem-se e intímem-se.

**São Paulo, 25 de setembro de 2020.**

de araujo

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016456-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N

AGRAVADO: G. F. P. D. P.

SUCEDIDO: GILMAR MOREIRA DE PADUA

REPRESENTANTE: JUMARA FERREIRA PENTEADO DE PADUA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Chamo o feito a ordem.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que acolhera a impugnação ao cumprimento de sentença invertida do autor da ação principal, em ação previdenciária – documento id. n.º que julgou improcedente a impugnação, por entender que são cabíveis os honorários sucumbenciais - fls. 61-62 do documento n.º 3543424.

Alegou o agravante que não incidem honorários sobre parcelas pagas administrativamente à autora, mesmo que o benefício tenha sido concedido antes mesmo do ajuizamento da ação e tenha transitado em julgado que a base de cálculo dos honorários é o exato proveito econômico do autor.

Requeru a concessão de efeito suspensivo, pedido que fora negado pela decisão contida no id. 10316409.

Intimada, a parte agravada não ofereceu resposta ao recurso.

Na primeira instância, aguarda-se o julgamento do presente recurso.

**É o relatório.**

No que se refere à "Possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial", insta considerar que se trata de tema afetado à sistemática de recursos repetitivos (Tema nº 1050), existindo determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 05/05/2020).

Posto isso, DETERMINO A SUSPENSÃO da questão concernente à base de cálculo dos honorários advocatícios, visto tratar-se de questão afetada à sistemática de recursos repetitivos, conforme fundamentação acima.

Intímem-se.

Comunique-se ao Juízo de origem.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018756-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIO APARECIDO MALVESTITI

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA COLOMBINI DOS SANTOS - SP361567-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

No que tange ao tema tratado, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencido o Ministro Edson Fachin. Ministro LUIZ FUX Relator, determinando a suspensão dos feitos que versem sobre o tema, em qualquer fase, em todo o território nacional.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DENOMINADO AUXÍLIO-ACOMPANHANTE. ADICIONAL DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO) PREVISTO NO ARTIGO 45 DA LEI 8.213/1991 PARA OS SEGURADOS APOSENTADOS POR INVALIDEZ. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIRO. CONTROVÉRSIA QUANTO À EXTENSÃO A OUTRAS ESPÉCIES DE APOSENTADORIA DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA ISONOMIA. GARANTIA DOS DIREITOS SOCIAIS. CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA. CONTRAPOSIÇÃO AOS LIMITES DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA VINCULANTE 37. PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL E NECESSIDADE DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO 8.002. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A TODOS OS PROCESSOS, INDIVIDUAIS OU COLETIVOS, EM QUALQUER FASE E EM TODO O TERRITÓRIO NACIONAL QUE VERSEM SOBRE O TEMA. RELEVÂNCIA DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. MANIFESTAÇÃO PELA EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.  
(RE 1221446 RG, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 07/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-218 DIVULG 31-08-2020 PUBLIC 01-09-2020)

Assim sendo, determino a suspensão do presente feito, até o julgamento do RE 1221446 (Tema de repercussão geral n. 1095).

Comuniquem-se o juízo "a quo".

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009478-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DELCI RIGOLETO CAVALLO

Advogados do(a) AGRAVADO: CINTHIA DIAS ALVES NICOLAU - SP204900-A, MARIO ANTONIO ALVES - SP112465-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Determino a suspensão do presente agravo de instrumento até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça dos REsp 1381734 - Tema 979 ("Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social").

Comuniquem-se e intuem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

mma

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5746710-39.2019.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 1606/3666

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

EMBARGADA/APELANTE: CLAUDETE CAMILO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE DA SILVA - SP212822-N

EMBARGANTE/APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDETE CAMILO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALEXANDRE DA SILVA - SP212822-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face da decisão de id. 130448838, que negou provimento à apelação da parte autora e ao recurso da parte autora, para manter a sentença que havia concedido aposentadoria por invalidez, com a partir de 12/06/17 (DER).

Em suas razões recursais o embargante aduz que há vícios de contradição e omissão, ao argumento de não estar preenchida a qualidade de segurada. Pugna pelo provimento dos embargos, inclusive para fins de prequestionamento.

Sem contramínuta.

### **Decido.**

Os presentes embargos de declaração não merecem prosperar.

Cumpre enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia, considerando que, *in casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que a autora é portadora de "neoplasia maligna (CID 10 C50.8), incapacitada para o trabalho desde 21/07/2008". Nessa época a autora recebia auxílio doença e o requisito carência, bem como a qualidade de segurada, estão presentes consoante art. 26, II, da Lei nº 8.213.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de nova apreciação das provas e elementos dos autos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Além disso, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco.

Por fim, observo que a recorrente requer o acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento. Neste ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1022, do Código de Processo Civil, o que não foi observado "in casu".

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos declaratórios.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 28 de setembro de 2020.



Desse modo, com relação aos juros de mora, devem ser observadas as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, a qual, em consonância com o entendimento firmado no RE nº 870.947, que devem ser aplicados, até junho/2009, o percentual de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

No caso dos autos, observa-se que os cálculos elaborados pelo perito judicial e que foram objeto de homologação pela decisão agravada não observaram as disposições do Manual em referência, notadamente no que se refere à adoção dos juros de mora, até junho/2009, no importe de 1,0% simples (Código Civil).

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pelos autores para, reformando a decisão agravada, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento interposto pelos agravantes para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, observando-se, quanto aos juros de mora, as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

prfeman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027228-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ISMAEL BENEDITO REIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, entendeu que, caso a parte autora já titularize benefício previdenciário com renda mensal superior à fixada na demanda, fica condicionado o cumprimento da obrigação de fazer à prévia comunicação do juízo acerca da sua ocorrência, com vistas à sua intimação para que se manifeste acerca do interesse no prosseguimento da execução ou da opção pelo benefício mais vantajoso - id. 143467784.

Em suas razões, o agravante alega que a decisão agravada contraria a jurisprudência acerca da matéria, visto inexistir impedimento para o prosseguimento da execução das parcelas vencidas, se não houver recebimento simultâneo, sendo nesse sentido o entendimento do STJ e da jurisprudência dominante deste Tribunal.

Requeru a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, determinando-se o prosseguimento da execução, assegurando ao agravante o direito em continuar a receber o benefício que lhe é mais vantajoso (administrativo), bem como, executar as parcelas em atraso, compreendidas entre o termo inicial fixado em juízo até a véspera da concessão administrativa, e, ao final, o provimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

Acerca do tema - possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria mais vantajosa concedida administrativamente pelo INSS - cabe pontuar que, em 21/06/2019, a 1ª Seção do STJ afetou a matéria à sistemática dos recursos repetitivos (Tema 1018 - REsp 1767789/PR e 1803154/RS), determinando-se a suspensão do processamento de todos os feitos ainda sem trânsito em julgado, individuais ou coletivos em trâmite no território nacional.

De se salientar, ainda, que no caso, o pedido de tutela recursal merece ser analisado, visto que diante da não opção pelo agravante a execução pode vir a ser extinta.

Diante do exposto, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo, para que o cumprimento de sentença não seja extinto, mas suspenso. Determino, ainda, a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça.

Comuniquem-se e intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004548-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Determino a suspensão do presente feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, da questão de ordem no REsp 1401560/MT, selecionado como Representativo de Controvérsia – Tema 692, que trata da devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Comuniquem-se e intímem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024977-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: LUIS CARLOS GIL GORDILLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de justiça gratuita (ID 141381449 – fl. 126).

Sustenta o agravante, em síntese, que não tem condições financeiras de arcar com as custas e despesas processuais, fazendo jus à justiça gratuita.

Requer a concessão da antecipação da tutela.

É o relatório.

De início, ressalto que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

*Artigo 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

*§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.*

*§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.*

*§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.*

Depreende-se da leitura dos dispositivos acima transcritos, que para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

No presente caso, o agravante requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita na petição inicial, que restou indeferida, sob os seguintes argumentos:

“Recebo a petição de ID 34205915 como emenda à inicial para alterar o valor atribuído à causa para R\$ 137.887,16. Anote-se. Considerando o valor de sua remuneração superior a 4 mil reais mensais, conforme planilha de cálculos de ID 34205933, concedo ao autor o prazo de 15 dias sob pena de extinção do processo sem julgamento de mérito, para que recolha as custas processuais devidas. Int.”

O art. 99, §2º, do CPC dispõe que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Ocorre que, sem oportunizar a comprovação do preenchimento dos pressupostos para a concessão do benefício (art. 99, §2º, do CPC), este fora indeferido.

Diante do exposto, CONCEDO PARCIALMENTE A TUTELA ANTECIPADA, para que seja oportunizada à parte agravante a comprovação, no feito principal em primeira instância, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 2º, do art. 99, do CPC.

Comunique-se o Juízo “a quo”, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

ccc

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022318-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: PAULO DONIZETE MACHIAVELLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de justiça gratuita (ID 139223695).

Sustenta o agravante, em síntese, que não tem condições financeiras de arcar com as custas e despesas processuais, fazendo jus à justiça gratuita.

Requer a concessão da antecipação da tutela.

É o relatório.

De início, ressalto que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

*Artigo 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

*§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.*

*§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.*

*§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.*

Depreende-se da leitura dos dispositivos acima transcritos, que para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

No presente caso, o agravante requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita na petição inicial, que restou indeferida, sob os seguintes argumentos:

“Indefiro os benefícios da justiça gratuita, tendo em vista que a parte autora, conforme CNIS, auferiu renda, em 06/2020, de R\$ 8.099,21, portanto, valor acima de isenção para o imposto de renda (R\$ 1.903,98), corrigido pelo INPC em 01/2020 (R\$ 3.843,35).

Sendo assim, intime-se a parte autora a proceder com o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento da inicial e cancelamento da distribuição.

Cumprida a determinação supra, cite-se, caso contrário façam-se os autos conclusos para sentença.

Cumpra-se.”

O art. 99, §2º, do CPC dispõe que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Ocorre que, sem oportunizar a comprovação do preenchimento dos pressupostos para a concessão do benefício (art. 99, §2º, do CPC), este fora indeferido.

Diante do exposto, CONCEDO PARCIALMENTE A TUTELA ANTECIPADA, para que seja oportunizada à parte agravante a comprovação, no feito principal em primeira instância, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 2º, do art. 99, do CPC.

Comunique-se o Juízo "a quo", nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

ccc

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000831-69.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENATO GUILHERME LEBRAO NUNES

Advogado do(a) APELADO: RENATO GUILHERME MACHADO NUNES - SP162694-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos, etc.

Certificado o decurso do prazo, está cessada a jurisdição deste Relator. Os demais requerimentos deverão ser formulados e/ou apreciados na Instância de origem.

À Subsecretaria: certifique-se os trânsitos em julgado.

Dê-se ciência.

Remetam-se os autos à Instância de origem.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024817-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SIDNEY FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça e determinou o recolhimento das custas processuais – ID 36647668 – autos originários).

Sustenta a parte agravante, em síntese, que não tem condições financeiras de arcar com as custas e despesas processuais, fazendo jus à justiça gratuita.

É o relatório.

De início, ressalto que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

*Artigo 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade, da justiça na forma da lei.*

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

*§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.*

*§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.*

*§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.*

Da leitura do § 3.º do citado artigo, depreende-se que afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

De acordo com os autos, o Juízo “a quo”, ao despachar a inicial, proferiu a seguinte decisão (ID 31778576 – autos originários):

“Vistos,

*A fixação do valor da causa, que corresponda ao conteúdo econômico almejado pelo autor nesta demanda previdenciária, deve corresponder às prestações vencidas e vincendas, sendo estas a soma de 12 (doze) parcelas vincendas.*

*De forma que, numa análise do valor atribuído à causa nesta demanda previdenciária, verifico que o autor não aplicou no cálculo das prestações em atraso os índices previstos na Tabela da Justiça Federal para as Ações Previdenciárias da data da distribuição da ação, bem como não considerou “pro rata die” no termo final (data da distribuição da ação – 11/03/2020 ou 11/30).*

*Assim, concedo ao autor o prazo de 15 (quinze) dias, para apresentação de nova planilha de cálculo, que corresponda ao conteúdo econômico almejado nesta demanda previdenciária.*

*Ademais, a concessão da gratuidade judiciária no âmbito do Poder Judiciário sempre consistiu num importante instrumento do jurisdicionado de garantia do direito de acesso à Justiça, pois que sua obtenção isenta o hipossuficiente economicamente do pagamento de despesas processuais (em sentido amplo), exceto multas, que, para tanto, a lei processual (NCPC) estabelece como presumidamente verdadeira a “declaração de insuficiência” (não assegura, por si só, a gratuidade de justiça) econômica firmada pelo requerente ou por seu advogado como condição para a obtenção do benefício, definindo, inclusive, como beneficiário a pessoa (agora natural ou jurídica) “com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios,” isso, portanto, diverso da lei anterior (Lei nº 1.060/50), que definia como necessitado “aquele cuja situação econômica não lhe permitia pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou da família”, o que, sem nenhuma sombra de dúvida, demonstra que necessidade - que a lei vinculava à capacidade de sustento – e insuficiência de recursos não remetem necessariamente ao mesmo conteúdo semântico.*

*De forma que, por se tratar de presunção legal “juris tantum” a alegação de insuficiência econômica e haver nos autos elementos que evidenciem (ou indiquem a capacidade de arcar com o pagamento das despesas processuais em sentido amplo) a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade (último salário constante do CNIS), determino (poder-dever do magistrado de investigar a real necessidade da parte) que o autor a comprove, também no prazo de 15 (quinze) dias, mediante a juntada de documentação idônea (prova inequívoca), como, por exemplo, a declaração de imposto de renda do exercício de 2019 [também do(a) esposo(a) ou companheiro(a)], isso no caso de não ser apresentada de forma conjunta], contrato de locação de imóvel residencial ou financiamento habitacional, com o escopo de ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que a beneficiária tiver de adiantar no curso do procedimento, porquanto será reembolsada, ao final, em caso de procedência da pretensão.*

Intime-se.”

Na sequência, o agravante atravessou petição salientando que “não possui condições de arcar com as custas e despesas do processo” (ID 34478430 – autos originários).

Não obstante, o pedido fora indeferido nos seguintes termos (ID 36647668 – autos originários):

*“(…) Tenho, como critério para concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, uma renda mensal inferior à taxa de isenção para fins de incidência do Imposto de Renda Pessoa Física, salvo comprovação pela parte de sua necessidade por outros meios.*

*O CNIS juntado sob Id/Num. 29482834 - pag. 7 demonstra que o autor recebe remuneração mensal em valor (R\$ 2.157,30) que supera a faixa de isenção (R\$ 1.903,98). Além do que, oportunizado a ele comprovar a alegada hipossuficiência econômica, com a juntada de documentação idônea, quedou-se inerte.*

*Assim, indefiro o requerimento de gratuidade da justiça.”*

Ocorre que, a cópia do CNIS juntada aos autos (ID 29482834) aponta remuneração de R\$ 2.157,30 (01/2020), sendo suficiente para comprovar a alegada hipossuficiência econômica do agravante.

Nesse sentido, vale mencionar o entendimento que a Terceira Seção desta C. Corte passou a adotar, a partir de 23 de fevereiro de 2017, ao julgar a AR nº 2014.03.00.028070-4 (Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., D.E. 10/03/2017), recomendando que deve ser tomado como parâmetro para a concessão dos pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de três salários mínimos.

Diante do exposto, DEFIRO o pedido de tutela antecipada recursal, para conceder os benefícios da assistência gratuita, até o julgamento do presente agravo de instrumento.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Intimem-se, inclusive para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

ccc

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022927-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SILVIA HELENA NICOLA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça e determinou o recolhimento das custas processuais.

Sustenta o agravante, em síntese, que não tem condições financeiras de arcar com as custas e despesas processuais, fazendo jus à justiça gratuita.

Requer a concessão da antecipação da tutela.

É o relatório.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

*Artigo 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

*§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.*

*§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.*

*§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.*

Da leitura do § 3º do citado artigo, depreende-se que afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

De acordo com os autos, o Juízo "a quo", ao despachar a inicial, concedeu prazo para a parte autora comprovar a efetiva necessidade do benefício da justiça gratuita ou recolher as custas.

Na sequência, a agravante atravessou petição juntado documentos, tais como "demonstrativos de pagamentos de salários, dos meses de agosto/2019, julho/2019 e junho/2019, em que consta que o requerente auferiu quantias de aproximadamente R\$ 1.300,00 (mil e trezentos reais)", assim como "situação da declaração de IRPF do ano de 2017, 2018 e 2019 em nome da requerente, possuindo em seu teor que não consta a declaração de IRPF na base de dados da Receita Federal".

Não obstante, o pedido foi indeferido nos seguintes termos:

*"(...) No caso concreto, a(s) parte(s) autora(s) não juntou(aram) elementos suficientes para a concessão da gratuidade, tendo em vista que há uma série de indicativos no sentido de que não está(ão) em estado de miserabilidade e que tem sim alguns rendimentos/bens, destacando-se: (a) os documentos de fls. 146/148, que comprovam que tem emprego e é assalariada; (b) a constituição de Advogado (no contexto relatado, não se aplica a disposição do §4º, do Art. 99, do CPC); (c) a parte autora foi intimada para apresentar documentos e se limitou a anexar três holerites e comprovantes de não declaração de imposto de renda dos exercícios 2017/2019. Frise-se que a parte autora não juntou documentos que poderiam comprovar a suposta situação de miserabilidade (Exemplos: certidão dos órgãos competentes que não possui bens móveis e imóveis CRI e DETRAN; comprovantes de rendimentos e de eventuais bens de seu marido). Vale acrescentar, ainda, que o valor das despesas processuais já com o desconto nas custas mencionado abaixo (Custas: 1% do valor da causa, sendo que no caso concreto se aplica o valor mínimo da taxa R\$138,05, com desconto de 90%, chegamos ao valor de R\$13,80 - recolhimento a ser feito na guia DARE - cód.230-6; "Taxa mandato" CPA Carteira de Previdência dos Advogados - no valor de R\$23,27 por outorgante, assim considerado o casal, na guia DARE cód.304-9) é irrelevante diante do valor que a parte autora recebe por mês, conforme documento de fls. 146/148 e é bem inferior ao valor a ser desembolsado pela(s) parte(s) a título de honorários contratuais (R\$2.508,00 valor mínimo de honorários contratuais que pode ser cobrado, nos termos da tabela OAB, nos termos do §6º, do Art. 48, do Código de Ética da Advocacia), corroborando a conclusão de que o valor das despesas processuais não irá afetar a subsistência da(s) parte(s) autora(s).*

*(...) Assim, considerando a parte autora não está em estado de miserabilidade e que têm consideráveis condições econômicas, nos termos do §5º, do Art. 98, do CPC (dispositivo processual que também está em consonância com o princípio constitucional da proporcionalidade / razoabilidade), reduzo o percentual das custas em 90% e isento das despesas iniciais de citação/intimação. Frise-se que o benefício está sendo concedido apenas para a taxa judiciária inicial (desconto) e para os atos de comunicação iniciais (isenção), não abrangendo outros atos e outras fases. Ou seja, neste momento, deverá ser comprovado o recolhimento correspondente a apenas 10% do valor das custas iniciais, além do valor integral da "taxa mandato", providência esta que garante dois princípios: (a) o acesso ao Judiciário, tendo em vista o ínfimo valor a ser desembolsado; (b) a vedação às aventuras jurídicas, pois a parte, se sucumbente, arcará com as demais despesas, o que não deve temer se realmente confia na legalidade da sua pretensão. A comprovação deverá ocorrer no prazo de 15 dias a contar da publicação desta decisão, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito."*

Ocorre que, em consulta ao CNIS, observo que a agravante exerce atividade remunerada, com remuneração de R\$ 2.011,19, no mês de agosto de 2020.

Assim, tendo em vista o entendimento que a Terceira Seção desta C. Corte passou a adotar, a partir de 23 de fevereiro de 2017, ao julgar a AR nº 2014.03.00.028070-4 (Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., D.E. 10/03/2017), no sentido de que deve ser tomado como parâmetro para a concessão dos pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de **três salários mínimos**, concluo que há nos autos elementos que permitem, neste exame de cognição sumária e não exauriente, reconhecer a presunção de hipossuficiência econômica da parte agravante.

Diante do exposto, DEFIRO o pedido de tutela antecipada recursal, para conceder os benefícios da assistência gratuita, até o julgamento do presente agravo de instrumento.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Intimem-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

ccc

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020638-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: GILBERTO FIORIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO LEANDRO TEIXEIRA TREVISAN - SP331300-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de justiça gratuita (ID 137729990 – fls. 52-55).

Sustenta o agravante, em síntese, que não tem condições financeiras de arcar com as custas e despesas processuais, fazendo jus à justiça gratuita.

Requer a concessão da antecipação da tutela.

É o relatório.

De início, ressalto que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

*Artigo 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

*§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.*

*§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.*

*§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.*

Depreende-se da leitura dos dispositivos acima transcritos, que para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

No presente caso, o agravante requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita na petição inicial, que restou indeferida, sob os seguintes argumentos:

“Vistos.

*O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, expressamente promete assistência jurídica integral e gratuita aos que COMPROVAREM INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS, de modo que entendo não pode ser admitida a concessão dos benefícios da justiça gratuita por mera presunção, calcada em simples declaração de pobreza. Assim, só o fato de o interessado elaborar declaração de pobreza nos termos da lei não implica a imperiosa e absoluta necessidade de ser-lhe concedido os benefícios ali previstos, porque ao Magistrado cabe indeferir a postulação da assistência judiciária, mesmo independentemente de impugnação, quando constatar a existência de elementos que afastam a presunção de pobreza alegada pelo interessado. Ou seja, mesmo que se aceite a alegada presunção de pobreza com base em mera declaração tem-se que ela é relativa, possível de ser elidida, pois, por elementos em sentido contrário, ainda que isto se constate oficiosamente. Ademais, de acordo com o artigo 99, § 2º, do CPC, o Juiz pode indeferir o pedido de concessão ao benefício se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, não necessitando aguardar o requerimento de revogação dos benefícios pela parte contrária, conforme determina o disposto no art. 100 do mesmo diploma processual.*

*Nesse sentido os seguintes julgados, in verbis:*

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (CPC, ART. 545), ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. ENUNCIADO N. 7. SÚMULA/STJ. VALORAÇÃO DA PROVA PRECEDENTE DA TURMA. AGRAVO DESPROVIDO. 1- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei n. 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas e motivadas razões para isso (art. 5º). (...) III Gratuidade indeferida a engenheiro residente em Petrópolis que teria celebrado vultoso contrato com o recorrido. (STJ - 4ª Turma - AgRg no Agravo de Instrumento nº 216.921/RJ - Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA - julgado em 21/03/2000 - DJ de 15/05/2000)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA. INDEFERIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPRÓVEDO. 1- Dispõe art. 4º da Lei 1.060/50 que, para obtenção do benefício da gratuidade, é suficiente a simples afirmação do estado de pobreza, que poderá ser elidida por prova em contrário. 2- Havendo dúvida da veracidade das alegações do beneficiário, nada impede que o magistrado ordene a comprovação do estado de miserabilidade, afim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária. Precedentes jurisprudenciais. 3- Agravo regimental que se nega provimento. (STJ - 1ª Turma - AgRg nos Ecln no Agravo de Instrumento nº 664.435/SP - Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI julgado em 21/06/2005 - DJ de 01/07/2005).

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - NÃO COMPROVAÇÃO SUFICIENTE NOS AUTOS - Alegação que depende de prova. Inexistência de provas da alegada hipossuficiência financeira. Recurso não provido. (TJSP - 22ª Câmara de Direito Privado - Agravo de Instrumento nº 2021150-81.2015.8.26.0000 - Relator Roberto Mac Cracken votação unânime - julgado em 26/02/2015)

Indenização por danos materiais e morais. Benefício de gratuidade de justiça indeferido. Acerto. Agravantes possuem rendas e valores que, em princípio, fazem presumir não se tratar de pessoas pobres. Ausência de comprovação objetiva da alegada necessidade. Agravo desprovido. (TJSP - 4ª Câmara de Direito Privado - Agravo de Instrumento nº 2016903-57.2015.8.26.0000 - Relator Natan Zelinschi de Arruda - votação unânime - julgado em 26/02/2015)

Ação de indenização por danos materiais e morais - Decisão que indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita - Ausência de demonstração da situação de miserabilidade dos agravantes Decisão mantida - Recurso não provido. (TJSP - 3ª Câmara de Direito Privado - Agravo de Instrumento nº 2010214-94.2015.8.26.0000 - Relatora Marcia Dalla Déa Barone votação unânime - julgado em 02/03/2015)

Não bastasse tal afirmação, tem-se, ainda, que o art. 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal expressamente prevê que qualquer renúncia de natureza fiscal deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro. Além disso, a aceitação irrestrita de pedidos de assistência judiciária com base na mera declaração subverte totalmente o sistema, além de causar inúmeros prejuízos. O Estado deixa de ser compensado pelo custo que a atividade judicial representa. O Advogado adverso é subtraído do direito às verbas sucumbenciais em caso de improcedência da ação, direito que lhe é garantido por lei. Finalmente, toda a estrutura judiciária perde, pois a isenção desmedida incentiva a multiplicação de recursos protelatórios, indiscutivelmente um dos maiores instrumentos de letargia da prestação jurisdicional. Não se nega o direito dos necessitados de ter livre acesso à justiça. Mas a necessidade deve ser comprovada, e não o contrário. Ante o exposto, com fundamento no artigo 99, § 2º, parte final, do CPC, concedo à parte autora o prazo de 15 (quinze) dias, para que emende a inicial, nos termos do artigo 321, do Código de Processo Civil, comprovando que faz jus aos benefícios da assistência judiciária, trazendo aos autos o último comprovante de rendimentos/proventos de aposentadoria e pensão por morte e a última declaração de bens e rendimentos prestada à receita federal, sem prejuízo de eventual averiguação por este Juízo, sob pena de indeferimento da gratuidade. Intimem-se."

O art. 99, §2º, do CPC dispõe que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Ocorre que, sem oportunizar a comprovação do preenchimento dos pressupostos para a concessão do benefício (art. 99, §2º, do CPC), este foi indeferido.

Diante do exposto, CONCEDO PARCIALMENTE A TUTELA ANTECIPADA, para que seja oportunizada à parte agravante a comprovação, no feito principal em primeira instância, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 2º, do art. 99, do CPC.

Comunique-se o Juízo "a quo", nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

ccc

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022005-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DEOMERO BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA DINIZ FERNANDES - SP240656-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, em ação previdenciária, deferiu parcialmente a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O agravante afirma, em síntese, não estar presente a verossimilhança do alegado pelo demandante, por não haver juntado aos autos documentos imprescindíveis ao enquadramento da atividade como especial, sendo "óbice insuperável ao pleito", "devendo ser negado de plano o seu pedido".

Alega inexistir, também, urgência para concessão da liminar do benefício pelo juízo "a quo", pois "o agravado já recebe benefício inacumulável de aposentadoria por invalidez pago pelo INSS/gravante, ou seja, já estava amparado pela Previdência Social".

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

A tutela provisória foi assim deferida (ID 138848584):

*"(...) defiro parcialmente o pedido de tutela provisória de urgência, para determinar ao INSS que reconheça, como tempo especial, sujeito à conversão em comum, o trabalho prestado pelo autor às empresas VIAÇÃO VERDUN, período 28.4.1978 a 04.6.1981; VIAÇÃO VERDUN, período 09.8.1978 a 10.01.1981; RODOVIÁRIO ATLÂNTICO S.A., período 05.11.1981 a 20.8.1983; RODOVIÁRIO VIAÇÃO CAMPOS ELISEOS S.A., período 20.01.1984 a 30.11.1984; EMPRESA DE ÔNIBUS PÁSSARO MARRON LTDA., período 09.3.1985 a 09.9.1985; CIA. SÃO GERALDO DE VIAÇÃO, período 01.11.1985 a 17.8.1986; VIAÇÃO RÍODOCE LTDA., período 26.9.1986 a 13.8.1987; C.C.O. CONSTRUTORA CENTRO OESTE S.A., período 03.11.1987 a 01.12.1987; C.C.O. CONSTRUTORA CENTRO OESTE S.A., período 01.02.1988 a 31.5.1988; CONSTRUTORA FERFRANCO LTDA., período 08.9.1994 a 23.12.1994, implantando a aposentadoria por tempo de contribuição integral."*

O art. 300, caput e § 3º, do Código de Processo Civil, dispõem que:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*(...)*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."*

No caso, verifica-se do extrato do CNIS, consultado nesta data, que o autor recebe, desde 22/08/2019, aposentadoria por invalidez (NB 6292662806).

Desse modo, mostra-se ausente, na hipótese, o perigo na demora, autorizador da concessão da tutela antecipada, pois o agravado tem renda suficiente para suprir suas necessidades básicas, de modo a afastar a urgência da medida concedida pela decisão agravada.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL, OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. AUTOR BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE DANO IRREPARÁVEL. SEGURADO COM COBERTURA PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*1 – O provimento jurisdicional condenatório nas ações previdenciárias, nas quais se discute a concessão de benefícios, dá ensejo à formação de duas obrigações. A primeira confere ao credor o direito de requerer a implantação do benefício, caracterizando-se juridicamente, portanto, como uma obrigação de fazer. A segunda, por sua vez, assegura o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício, seguindo, portanto, o rito executivo estabelecido para as obrigações de pagar quantia certa.*

*2 – Em se tratando de execução provisória relativa ao pagamento das parcelas em atraso, é relevante ainda destacar que esse procedimento processual não se aplica aos débitos da Fazenda Pública, os quais se submetem à ordem cronológica de pagamento de precatórios, nos termos do artigo 100, caput, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 62/2009.*

*3 – Conforme constou expressamente da decisão de admissibilidade do recurso de apelação interposto na demanda subjacente, o Código de Processo Civil, ao prever a regra geral de recebimento do recurso nos efeitos devolutivo e suspensivo, traz cláusula exceptiva na hipótese de sentença concessiva de benefício previdenciário, indispensável à subsistência de quem o requer, ensejando a imediata implantação, antes mesmo do trânsito em julgado.*

*4 – A ratio legis se traduz, inequivocamente, na possibilidade, ao beneficiário, da percepção de renda que assegure a manutenção de sua subsistência, sem que se aperfeiçoe o título executivo judicial.*

*5 – Todavia, na presente demanda, o que se tem é que o autor já recebe aposentadoria por tempo de contribuição, concedida em sede administrativa, desde 10 de novembro de 2015, conforme CNIS, situação a afastar, por completo, a premência outrora reconhecida.*

*6 – Assim, estando o autor devidamente amparado pela cobertura previdenciária decorrente da concessão de benefício diverso, perde a finalidade a implantação de uma aposentadoria concedida por decisão judicial ainda não transitada em julgado, na justa medida em que o requisito da urgência/possibilidade de dano irreparável não se faz presente.*

*7 – Dessa forma, tem-se por insubsistente o incidente de cumprimento provisório de sentença, sendo de rigor a revogação do ato de implantação da aposentadoria especial, restabelecendo-se o pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição de titularidade do segurado.*

*8 – Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000314-69.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA NEGADO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.**

1. Agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada concernente à imediata revisão do cálculo da renda mensal do seu benefício previdenciário, mediante aplicação dos tetos estabelecidos pelas EC's 20/98 e 41/03.

2. De acordo com o previsto no Código de Processo Civil: "Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo."

3. No caso dos autos, houve necessidade de encaminhamento à contadoria, consoante se verifica do andamento do feito em primeira instância.

4. Ademais, o autor já vem recebendo benefício previdenciário e, portanto, não resta evidenciado o alegado perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

5. Agravo de instrumento não provido.

*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002202-78.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 05/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/10/2018)*

Diante do exposto, DEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Intimem-se, inclusive para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

ccc

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVADO: SUELY DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANALUCIA ALVES DE SA SOARES - SP322703-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão que, em ação previdenciária, deferiu a tutela antecipada, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença pleiteado pela parte autora, em prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), limitada a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Alega a agravante, em síntese, que os elementos dos autos não autorizam o deferimento da tutela, visto que não provam a incapacidade para o trabalho ou para as atividades desenvolvidas pela parte. Defende a impossibilidade de fixação de multa cominatória diária em face do poder público, e, ainda, que valor da multa é excessivo além do prazo de 15 dias para cumprimento ser infimo.

Por fim, sustenta que a multa cobrada é inexequível, posto que ausente a intimação pessoal do gerente executivo do INSS.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

No caso vertente, a tutela foi concedida diante dos documentos médicos juntados.

A propósito, a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (ID 137933112):

“Vistos.

*Tendo em vista o resultado do laudo pericial realizado pelo perito nomeado por este Juízo, que atestou a incapacidade total e permanente da parte autora (fls. 101/110), DEFIRO o pedido de TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA com vistas a determinar ao requerido, no prazo de 15 (quinze) dias, a(o) implantação / restabelecimento / manutenção, pelo prazo de 06 (seis) meses ou até prolação da sentença, do auxílio-doença em favor da parte autora, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), limitada a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), nos termos do que prevê o artigo 537 do CPC.”*

Dispõe a Lei nº 8.213/93, no artigo 59, que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido na Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, denotando-se tratar de benefício temporário, cumprindo à Autarquia agravada a realização de perícias periódicas.

O benefício concedido ao agravado encontra-se submetido à análise judicial, e a incapacidade foi atestada por perito judicial, gozando de verossimilhança o direito do beneficiário.

Acerca da questão da multa diária, a jurisprudência, não obstante afirme a possibilidade da sua fixação para o atraso na implantação de benefício previdenciário, também é clara quanto à necessidade de ponderar a proporcionalidade e razoabilidade na sua fixação, a fim de afastar um enriquecimento sem causa:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO. INSS. MULTA POR DIA DE ATRASO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. AGRAVO PROVIDO.*

*1. A imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra respaldo no art. 461, § 5º, do CPC/73, e art. 536, § 1º, do atual CPC, visando garantir o atendimento de ordem judicial, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da sentença que fixou a referida multa, nos termos da Súmula 410 do E. STJ, assim ementada: “A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.”*

*2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a cominação de multa diária com o fim de compelir o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na implantação de benefício previdenciário. Precedentes.*

*3. A cominação de astreintes deve ser compatível com a obrigação de fazer imposta à autarquia previdenciária, já que tem como objetivo de compeli-la ao efetivo cumprimento do encargo, não podendo, contudo, servir ao enriquecimento sem causa.*

*4. No presente caso, a decisão agravada não está em sintonia com a orientação adotada por esta E. Corte, no sentido de que a multa diária deve ser fixada em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.*

*5. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024509-21.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 10/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2020)*

No que tange ao prazo estabelecido para o cumprimento da obrigação, sabe-se que o restabelecimento do benefício demanda procedimentos em setores diversos da Administração, de modo que 15 dias é o prazo razoável para o cumprimento, a contar da ciência da decisão agravada, pois de outra forma o presente recurso teria, por via transversa, o efeito meramente protelatório.

O ato de implantação de benefício é procedimento da Gerência Executiva do INSS, órgão de natureza administrativa e que não se confunde com a Procuradoria do INSS, valendo sublinhar que eventual desatendimento de ordem judicial relativamente à implantação de benefícios previdenciários atrai a responsabilização do agente público diretamente envolvido em seu cumprimento. Precedente: AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027854-92.2019.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS DELGADO.

Nestes termos, não tendo a agravante demonstrado o descumprimento da regra, não há o que decidir neste ponto.

Diante do exposto, DEFIRO EM PARTE o pedido de efeito suspensivo, tão-somente para fixar o valor da multa em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002781-96.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUAREZ RODRIGUES NOVO

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por JUAREZ RODRIGUES NOVO para a revisão da RMI de aposentadoria 42/088.114.939-0, com DIB em 14/01/1991, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A ação foi julgada procedente (ID 133313869).

Apelou o INSS alegando a inaplicabilidade da revisão ao caso concreto além de questionar a ocorrência de decadência, prescrição e os critérios incidência dos juros de mora e da correção monetária (ID 133313871).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso."*

*(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento ID 133313861 (Parecer da Contadoria do Juízo) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 14/01/1991. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do eventual montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar o termo inicial da prescrição e reduzir a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Intímam-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022507-49.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES MOISES FROES

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Determino a suspensão do presente feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, da questão de ordem nº REsp 1401560/MT, selecionado como Representativo de Controvérsia – Tema 692, que trata da devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Comuniquem-se e intímem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026751-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JAIR MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, em que o agravante alega que a expressa opção pelo benefício concedido administrativamente impede a percepção dos atrasados referente ao benefício concedido judicialmente.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

No que se refere à "possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria mais vantajosa concedida administrativamente pelo INSS", insta considerar que se trata de tema afetado à sistemática de recursos repetitivos, - Tema 1018 - existindo determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão e tramitem no território nacional, motivo pelo qual, determino a suspensão do presente agravo de instrumento e dos autos principais até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça dos REsp 1767789/PR e 1803154/RS.

Intímem-se.

Comunique-se ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

mma



São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029000-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SERGIO ROBERTO TRECCO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Chamo o feito a ordem.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, que julgou improcedente a impugnação, por entender que são cabíveis os honorários sucumbenciais - fls. fls. 61-62 do documento n.º 78647943.

Alegou o agravante que não incidem honorários sobre parcelas pagas administrativamente à autora, mesmo que o benefício tenha sido concedido antes mesmo do ajuizamento da ação e tenha transitado em julgado que a base de cálculo dos honorários é o exato proveito econômico do autor.

Requeru a concessão de efeito suspensivo, pedido que fora negado pela decisão contida no id. 23002878.

Intimada, a parte agravada não ofereceu resposta ao recurso.

**É o relatório.**

No que se refere à "Possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial", insta considerar que se trata de tema afetado à sistemática de recursos repetitivos (Tema nº 1050), existindo determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 05/05/2020).

Posto isso, DETERMINO A SUSPENSÃO da questão concernente à base de cálculo dos honorários advocatícios, visto tratar-se de questão afetada à sistemática de recursos repetitivos, conforme fundamentação acima.

Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mma

Chamo o feito a ordem.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, em que o agravante alega que a expressa opção pelo benefício concedido administrativamente impede a percepção dos atrasados referente ao benefício concedido judicialmente.

Requeru a concessão de efeito suspensivo, pedido que fora negado pela decisão contida no id. 1661963.

Intimada, a parte agravada não ofereceu resposta ao recurso.

**É o relatório.**

No que se refere à possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria mais vantajosa concedida administrativamente pelo INSS, insta considerar que se trata de tema afetado à sistemática de recursos repetitivos, - Tema 1018 - existindo determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão e tramitem no território nacional, motivo pelo qual, determino a suspensão do presente agravo de instrumento e dos autos principais até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça dos REsp 1767789/PR e 1803154/RS.

Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008139-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SERGIO APARECIDO TORMENA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS - SP209097-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, no que toca somente ao valor sucumbencial de 10% sobre a condenação, rejeitou em parte a impugnação, por entender que os valores pagos no período exequendo, a qualquer título, devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, todavia, referida compensação não exclui o dever de pagamento dos honorários advocatícios sobre o valor das parcelas no mesmo período, ainda que recebidos no âmbito administrativo (fls. 122/124 do doc. de ID nº 129336816).

Alega o agravante que O INSS o valor devido é de zero de honorários, enquanto que a decisão acolheu os argumentos da parte impugnada e determinou a continuidade da execução, em valor a ser calculado pelo exequente.

Aduz que o acórdão do E. TRF da 3. Região julgou a ação do autor IMPROCEDENTE, pois esse pretendia a conversão de benefício administrativo de auxílio-doença, concedido em 01/08/2003, em aposentadoria por invalidez, de forma que não são devidos quaisquer honorários de advogado.

Requeru a concessão de efeito suspensivo, para sustar regular prosseguimento do processo, até julgamento final do recurso. No mérito, requer a reforma da decisão agravada, determinando-se o prosseguimento da execução, nos moldes dos cálculos apresentados pelo INSS.

**É o relatório.**

Inicialmente, observo que este Tribunal deu PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, mantendo o auxílio-doença até que haja a reabilitação profissional ou o autor seja aposentado por invalidez, e fixar a correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

No que se refere à "Possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial", insta considerar que se trata de tema afetado à sistemática de recursos repetitivos (Tema nº 1050), existindo determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 05/05/2020).

Posto isso, DETERMINO A SUSPENSÃO da questão concernente à base de cálculo dos honorários advocatícios, visto tratar-se de questão afetada à sistemática de recursos repetitivos, conforme fundamentação acima.

Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo de origem

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022566-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LANA MARCIA RIBEIRO CARDOSO

Advogados do(a) AGRAVADO: BENEDITO CARLOS DE FREITAS - SP67271-N, MONIQUE CAROLINE TOASSA FONTEALBA - SP322001-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, a qual julgou parcialmente procedente a impugnação, para que o cálculo das parcelas em atraso seja do período de 01/08/2015 até 31/07/2016, com a exclusão do benefício de auxílio-doença eventualmente recebido na esfera administrativa, bem como para que os honorários advocatícios sejam calculados sobre as prestações vencidas até a data da sentença, em 15/07/2016 - id. n. 139435285.

Em virtude do réu ter decaído de parte mínima do pedido, a decisão condenou o agravante ao pagamento dos honorários advocatícios, em 10% (dez por cento) sobre a diferença do valor pleiteado na inicial e o correto valor da execução, ressalvado o disposto no artigo 98, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Aduz a parte agravante que no mês 08/2015 a autora recebeu seguro desemprego, que é acumulável com o recebimento da aposentadoria concedida, visto que o artigo 124, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 veda expressamente o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente.

Ademais, de acordo com o Parecer Contábil confeccionado pelo Núcleo de Cálculo e Pagamentos Judiciais desta Procuradoria, a consulta de habilitação do seguro-desemprego anexada aos autos evidencia que a parte exequente, ora impugnada, efetivamente recebeu valores a título de seguro-desemprego no período do cálculo dos atrasados.

Requer a concessão de efeito suspensivo da decisão agravada, bem como provimento do agravo para que, ao final, seja integralmente provido o recurso, para reformar a decisão agravada.

É o relatório.

A decisão agravada estabeleceu que a sentença fixou o termo inicial do pagamento do benefício de auxílio doença desde a data do indeferimento administrativo do benefício (fls. 13), ou seja, em 01/08/2015, o que foi confirmado pelo acórdão de fls. 14/21, e não havendo ressalva quanto a período em que a autora teria supostamente recebido seguro desemprego, portanto, não haveria como se alterar o termo inicial do recebimento do benefício da autora e nem excluir valores constantes em decisão definitiva.

A parte agravada nada manifestou a respeito, na oportunidade em que tomou ciência da impugnação.

Quanto a esta parte da insurgência há razão nas alegações da autarquia, visto que há vedação de recebimento conjunto de seguro desemprego e aposentadoria, decorrente de lei - art. 124, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SEGURO-DESEMPREGO. CUMULAÇÃO. VEDAÇÃO. ARTIGO 124 PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 8213/91. DESCONTO. CABIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE PAGAMENTOS EFETUADOS PELA AUTARQUIA. POSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. No que concerne à possibilidade de atualização das parcelas pagas pela Autarquia, no decorrer do processo, com incidência de juros de mora, os chamados "juros negativos", é entendimento desta Turma e do E. Superior Tribunal de Justiça, validar sua incidência. Na verdade, não se trata de aplicação de juros sobre valores adimplidos na via administrativa, mas sim abatimento dos juros para fins de mero encontro de contas.

3. Consoante previsão do artigo 124, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é vedada a acumulação do benefício de aposentadoria com o seguro-desemprego.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005519-45.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSUAIA, julgado em 05/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/08/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPENSAÇÃO DAS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE SEGURO DESEMPREGO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. TEMA 810. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No que se refere à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto das parcelas referentes ao período em que o exequente recebeu seguro desemprego, cabe observar que a vedação de recebimento conjunto de seguro desemprego e qualquer benefício previdenciário, exceto pensão por morte e auxílio-acidente, é decorrente de lei (art. 124, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91).

2. Diante de previsão legal, devem ser compensados os valores recebidos a título de seguro desemprego, em período concomitante à concessão do benefício de aposentadoria, nos períodos de 11/2014 a 03/2015.

3. A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

4. Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024605-36.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 10/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2020)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO/5011485-08. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA QUANTO AO PERÍODO DE RECOLHIMENTO COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AGRAVO NÃO CONHECIDO, NESTA PARTE. VEDADO O RECEBIMENTO CUMULATIVO DE SEGURO-DESEMPREGO E LOAS (ART. 124, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.213/91). DESCONTO DETERMINADO. AGRAVO PROVIDO NESSE PARTICULAR.

- A agravante requer sejam reconhecidas como indevidas as parcelas de benefício nos períodos em que o segurado realizou recolhimento como contribuinte individual, bem como no período em que recebeu seguro-desemprego, deixando, contudo, de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada, uma vez que que teceu argumentação e citou jurisprudência relativa a matéria estranha ao processo, qual seja, a impossibilidade de recebimento de auxílio-doença em período laborado.

- Conclui-se que as razões do agravo, quanto ao tema, estão dissociadas dos autos, de modo que o recurso não comporta conhecimento, nesse particular, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC/2015 ("Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida"). Precedentes do C. STJ e desta C. Corte.

- O artigo 124, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, dispõe ser vedado o recebimento conjunto de benefício de prestação continuada e seguro-desemprego.

- Verificado o pagamento de seguro-desemprego em período concomitante ao do benefício judicialmente concedido, os valores devem ser descontados.

- A questão em debate não está delimitada apenas pela coisa julgada, existindo vedação legal a impedir a cumulação dos recebimentos. Assim, ainda que o título exequendo não tenha determinado o desconto, de rigor a limitação por expressa previsão de lei.

- Agravo conhecido em parte e, nesta parte, provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011486-08.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 26/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

Por fim, é possível a condenação da autarquia em honorários, tendo em vista o não acolhimento total ou parcial da impugnação, sendo a base de cálculo dos honorários sucumbenciais correspondente à diferença entre o débito indicado pelo exequente e aquele apurado pela autarquia como devido, representando o conteúdo econômico da insurgência manifestada, tal qual decidiu o juízo "a quo".

A insurgência refere-se ao desconto de um mês referente ao recebimento de seguro-desemprego - fl. 30 do documento id. n. 139435284.

Em um primeiro momento, a verba honorária, tal qual fixada não merece reforma.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito deste agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Ante o exposto, concedo parcialmente a tutela antecipada recursal, para suspender a decisão, quanto aos valores objeto de controvérsia.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Intimem-se, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 02 de outubro de 2020.**

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009976-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: OSVANDO MORATO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Homologo o pedido de desistência efetuada pelo agravante, nos termos do art. 998, c.c. 932, I, do Código de Processo Civil e em consequência, não conheço do presente agravo de instrumento, a teor do art. 932, III, do mesmo código.

Após as formalidade legais, encaminhem-se os autos à origem

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025601-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ANDERSON BRITO LEITE

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que rejeitou o novo pedido de cumprimento de sentença além dos valores executados de R\$ 108.171,60 (cento e oito mil, cento e setenta e um reais e sessenta centavos) na ação de nº 0002313-44.2018.8.26.0505, do valor da condenação.

Alega a parte agravante que resta ainda a obrigação de pagar o valor de R\$ 187.133,91 referentes ao valor principal e R\$ 20.792,65, referentes a honorários advocatícios estando devidamente atualizada com juros e correção monetária desde a época da homologação, em razão de na primeira execução os valores apresentados por ambas as partes estarem equivocadas em seus cálculos.

Ressalta que a decisão impugnada foi publicada em 05 de junho de 2020 (sexta-feira), sendo a contagem do prazo processual iniciada no dia 08 de junho de 2020 (segunda-feira), o que torna, assim, inequívoca a tempestividade do presente recurso.

É o relatório.

A agravante interpôs o presente recurso em 25.06.2020, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que reconheceu sua incompetência para o julgamento do agravo de instrumento, com a remessa dos autos para este E. Tribunal.

Autos recebidos em 14.09.2020, nesta Colenda Corte, havendo que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo para sua interposição restou superado.

De fato, a interposição de recurso perante tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDEI no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido. (Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.

1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls. 154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF-3ª Região, AI nº 00199837720114030000, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial em 20/10/2011).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5181168-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: NICE GONCALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS - SP312936-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por NICE GONCALVES DE SOUZA contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença, datada de 21.11.2019, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de inexistência de documento recente que vincule a parte autora ou familiares com a exploração da atividade agrícola em regime de economia familiar.

Em apelação, a autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pois, após 1995, retornou ao trabalho exclusivamente no campo, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural ou de aposentadoria híbrida.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal” – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei” – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

*“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.*

Destaca, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

*“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

*“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.*

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio e vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora completou o requisito idade mínima (55 anos) em 03/05/2006, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 150 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Declaração de exercício de atividade rural, nos períodos de 10/05/1965 a 20/09/1983 e de 20/10/1999 a 02/12/2016;
- Certidão de nascimento da autora;
- Comprovações de recolhimento de contribuição sindical em nome do genitor, Felipe Gonçalves de Souza, datadas de 1998, 2000 e de 2004;
- Comprovante de pagamento de ITR em nome do genitor, de 1981;
- Comunicado de indeferimento do pedido administrativo.

Os extratos do sistema CNIS do autor (Id. 125912891, págs. 2/12) indicam que a autora exerceu atividades de natureza urbana de 01/10/1983 a 31/10/1990 e de 01/03/1993 a 31/05/1995 e que recebe benefício de pensão por morte previdenciária, como comerciário, desde 15/04/1996, instituído pelo filho falecido, Ediclei Marcelo Lenci. Quanto ao genitor da autora, noticiamos que recebeu aposentadoria por idade, a título "rural", de 05/02/1992 até 15/04/2004, data do óbito.

Narra a inicial que a requerente labora no campo desde a juventude, em regime de economia familiar.

A sentença deve ser reformada, diante da ausência de início de prova material.

Vejam os.

Declarações de Sindicato Trabalhadores Rurais só fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme descrito acima, o que não ocorre no caso.

Ainda, os documentos colacionados em nome do genitor não podem ser interpretados em seu favor, uma vez que a autora, ao se casar, constituiu novo núcleo familiar.

Ainda que assim não o fosse, verifica-se que o genitor da autora se aposentou em 1992, portanto, anteriormente à data em que ela afirma ter retomado ao labor rural.

Desse modo, não há nos autos documento que configure o início de prova material, nos termos do artigo 106 da Lei 8.213/91.

Por outro lado, a prova testemunhal não constitui prova, por si só, do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, em face da Súmula nº 149 do STJ.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC.** - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rural e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que o promovente não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018) - grifei.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP).** - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industrial e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar; "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industrial e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018) - grifei".

Ademais, esta Corte também vem entendendo que a insuficiência da prova oral, deixando de corroborar a prova material trazida em juízo, é causa de extinção do processo sem resolução do mérito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. PROVA TESTEMUNHAL NÃO ALCANÇA O PERÍODO QUE SE QUER COMPROVAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.** 1. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal. 2. Não se prestando a prova oral a corroborar o início de prova material apresentado, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea. 4. Apelação prejudicada. (Processo nº 00283427920174039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL - 2265116 (ApCiv) Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador DÉCIMA TURMA Data 10/09/2019 Data da publicação 18/09/2019) - grifei.

**PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.** 1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º). Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário. 2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de ruralidade. 3. Ainda que assim não fosse, emerge dos autos que foi decretada a preclusão da prova testemunhal (fl. 67), não tendo as partes arrolado testemunhas no prazo fixado às fls. 61. O autor apresentou o rol somente em 26/11/2013, véspera da audiência, restando preclusa a prova oral, o que torna inviável a concessão do benefício pleiteado. 4. Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa. 6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 7. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS. (Processo nº 00111588120154039999, Classe APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2051885 (ApelRemNec) Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SÉTIMA TURMA Data 27/08/2018 Data da publicação 06/09/2018) - grifei.

Portanto, a ausência de provas materiais ou orais nos autos tempor consequência a extinção do processo sem resolução do mérito.

Condenação da parte autora em custas e honorários advocatícios mantida nos termos da sentença.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, julgando prejudicada a apelação da parte autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 21 de setembro de 2020.**

acolho

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5006011-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VICENTE GREGORIO DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida no documento id. n.º 126853786, que, em sede de ação de conhecimento para a concessão de benefício previdenciário, determinou o cumprimento do v. acórdão desta C. Corte, bem como acolheu como correto o cálculo elaborado pela contadoria, com o qual concordara a parte autora.

Aduz a parte agravante que, a parte agravada interpôs o presente incidente de cumprimento de sentença, indicando ser a Autarquia devedora de R\$ 787.714,71 (outubro/2018) e que apresentou impugnação alegando ser devedora de R\$ 360.195,02 (outubro/2018).

Ressalta que o Setor de Cálculos da Procuradoria do INSS analisou os cálculos do Contador Judicial e fez os seguintes apontamentos, os quais são objeto de impugnação neste recurso:

- inicia a conta em 25/06/1998 e não considera a prescrição das parcelas anteriores a 5 (cinco) anos do ajuizamento;
- desconta os valores recebidos através de PAB de 1º pagamento, em 09/2003, ou seja, não considera os valores recebidos no período 25/06/1998 a 30/04/2003, como pagos em época própria. Nas contas do INSS os valores são considerados como pagos em suas respectivas competências, pois houve pagamento de correção monetária pelo INSS (rubrica 110 - fl. 94). O autor, inclusive, através do proc. 0003080-67.2003.8.26.0292, recebeu mais valores referentes à correção monetária do período;
- sobre o valor do PAB de 1º pagamento, o Contador, ao contrário do que o autor havia feito, aplica correção de juros negativos;
- não fez incidir esse montante negativo sobre os honorários;
- limitou a conta em 30/04/2018, o que não havia sido feito pelo autor.

Requer seja conferido efeito suspensivo ao presente recurso para que as requisições (precatório/RPV) fiquem sobrestadas, bem como seja provido o presente agravo de instrumento para acolher a alegação de excesso de execução.

É o relatório.

Trata-se de execução referente ao v. acórdão de fls. 27 e ss do documento id. 126853787 e 126853788, que condenou o INSS a conceder aposentadoria integral ao autor, por tempo de serviço, ao reconhecer o período rural trabalhado pelo autor, desde 25.06.1998, devendo pagar ao autor as diferenças entre o benefício então concedido e a aposentadoria proporcional concedida na esfera administrativa - fl. 2 do id. 16853789.

A autarquia elaborou o cálculo para liquidação de REVISÃO DE APOSENTADORIA para o período de 28/10/1998 (prescrição) a 30/04/2018, visto que o benefício foi revisado com DIP em 01/05/2018 - NB 42/110.058.725-7, impugnando, ainda, os demais temas contidos neste agravo de instrumento, bem como ausência de observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09.

Verifico há relevância nas alegações da Autarquia, no que tange à prescrição, que pode ser analisada inclusive de ofício, ao considerar que a ação fora movida em 28.10.2003 (fl. 3, do id. 126853787).

Contudo, as demais afirmativas, a exemplo, a de que houve pagamento em época própria (fls. 15 e ss. do id. 126853790), não descontado no cálculo acolhido pelo juízo, além de não restarem claras (cálculos de impugnação id. 126853793), porquanto o que se visa é o pagamento das diferenças entre os benefícios concedidos na esfera administrativa e judicial, não foram abarcadas pela decisão agravada, a qual restou irrecorrida.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo, em relação à decisão agravada, no que tange aos valores objeto de controvérsia.

Comuniquem-se.

Intimem-se, inclusive para contraminuta.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

mma



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023842-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ADILSON MARTINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, JOSE LUCAS VIEIRA DA SILVA - SP425633-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de justiça gratuita (ID 140494856).

Sustenta o agravante, em síntese, que não tem condições financeiras de arcar com as custas e despesas processuais, fazendo jus à justiça gratuita.

Requer a concessão da antecipação da tutela.

É o relatório.

De início, ressalto que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

*Artigo 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

*§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.*

*§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.*

*§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.*

Depreende-se da leitura dos dispositivos acima transcritos, que para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

No presente caso, o agravante requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita na petição inicial, que restou indeferida, sob os seguintes argumentos:

*“Indefiro a gratuidade processual visto que formulado por autor que auferir rendimentos com valor superior àquele adotado como parâmetro por este Juízo Federal.*

*Esclareço que, em relação a pedido de gratuidade de justiça, adoto a orientação contida no Enunciado nº 52, aprovado no IV Encontro de Juizes Federais de Turmas Recursais e Juizados Especiais Federais da 3ª Região, que adota como parâmetro para o deferimento da benesse o disposto no artigo 790, § 3º da CLT, ou seja, àquele que percebem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.*

*Enunciado n.º 52: O critério fixado no artigo 790, § 3º, da CLT pode ser utilizado como parâmetro para apreciação da gratuidade de justiça no âmbito dos Juizados Especiais Federais.*

*CLT, Artigo 790, § 3º: É facultado aos juizes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.*

*Assim, adoto como parâmetro para deferimento do pedido de concessão da gratuidade de justiça o valor de R\$ 2.440,42 (dois mil, quatrocentos e quarenta reais, e quarenta e dois centavos).*

*No caso dos autos, verifico que o autor auferiu como última remuneração o valor de R\$ 4.141,92 (quatro mil e cento e quarenta e um reais e noventa e dois centavos) em maio de 2020. Tal remuneração é acima de 40% do teto do INSS, que foi fixado em 2020 no valor de R\$ 6.101,06 (seis mil, cento e um reais e seis centavos), portanto a renda verificada não permite a concessão do benefício da justiça gratuita.*

*Ante o exposto, indefiro a gratuidade judiciária.*

*Proceda a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, o recolhimento das custas judiciais, sob pena de cancelamento da distribuição (artigo 290 do CPC).”*

O art. 99, §2º, do CPC dispõe que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Ocorre que, sem oportunizar a comprovação do preenchimento dos pressupostos para a concessão do benefício (art. 99, §2º, do CPC), este fora indeferido.

Diante do exposto, CONCEDO PARCIALMENTE A TUTELA ANTECIPADA, para que seja oportunizada à parte agravante a comprovação, **no feito principal em primeira instância**, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 2º, do art. 99, do CPC.

Comunique-se o Juízo "a quo", nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

ccc

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013830-37.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS EDUARDO PIRES GOMES

Advogados do(a) APELADO: VALERIA BASSO - PR51144-A, ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por CARLOS EDUARDO PIRES GOMES para a revisão da RMI de aposentadoria NB 42/077.496.720-0, com DIB em 11/03/1991, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A ação foi julgada procedente (ID 135452732).

Apelou o INSS alegando a inaplicabilidade da revisão ao caso concreto além de questionar a ocorrência de decadência e prescrição (ID 135452733).

Recurso adesivo da parte autora (ID 135452737) no qual questiona os critérios de atualização monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso."*

*(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento ID 133439342 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 11/03/1991. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do eventual montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora**, mantida como lançada a r. sentença apelada.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026220-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADALVA TAVARES VIANA

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA TERCIOTTI DIAS HIRAHARA - SP263814-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, que acolheu a conta da contadoria, por entender que não há que se falar em decisão ultra petita, vez que a execução deve integral obediência ao julgado. - documento id. n.º 38399396 do feito originário.

Em suas razões, a parte agravante alega que o juiz *a quo* julgou ultra petita - art. 492 c.c. 141 do CPC -, visto que o cálculo da Contadoria judicial apresentou valores maiores que os requeridos pela parte exequente.

Explica que:

"Ocorre, porém, que conforme comprovado nos autos, o tempo de serviço apurado administrativamente acrescido dos períodos e conversões determinados judicialmente importam em 35 anos 02 meses e 25 dias, cuja renda mensal inicial corresponde a R\$1.565,20, e não R\$1.675,72, havendo reflexos generalizados, a maior, em todo o cálculo. Data máxima vênia, não há como se considerar o tempo de contribuição de 40 anos, e 24 dias, posto que à vista do CNIS acostado aos autos, somando-se o tempo comum com as conversões dos tempos especiais determinados pelo v. julgamento, chega-se a 35 anos, 2 meses e 25 dias de tempo de serviço.

Há que se verificar que mesmo após a juntada do CNIS aos autos, que comprova o tempo de trabalho apurado pela autarquia, não houve o retorno dos autos à contadoria, sobrevindo a v. Decisão que acolheu cálculo por ela apresentado. Isto colocado, partindo a contadoria judicial de valor de renda mensal inicial maior que a devida, não há como ser homologado o cálculo por ela apresentado, por conter inegável excesso de execução."

Requer a concessão do efeito suspensivo da decisão agravada, a fim de que o valor controverso seja bloqueado até o pronunciamento definitivo, bem como sua reforma.

É o relatório.

A autora apresentou o cálculo de liquidação, no valor de R\$215.800,88 (04.2020) que fora impugnado pela parte agravante, enquanto a contadoria reputou correto o saldo de R\$ 237.590,63 em 04/2020, quantia essa superior à requerida ids. 310833550 e 36483521 do feito de origem.

Com referência aos valores que ultrapassam o pedido da parte autora, homologados pelo Juízo, há relevância na fundamentação, de forma que, quanto a estes valores, existe a possibilidade de concessão do efeito suspensivo, até o julgamento do presente recurso.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito deste agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Ante o exposto, concedo o pedido de efeito suspensivo somente quanto aos valores que ultrapassam o pedido contido na inicial do cumprimento de sentença.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Intimem-se, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

mm

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003120-07.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MASSAYUKI MURAKAWA

Advogados do(a) APELADO: NAIARA MORILHA - SP354207-A, ANDRE ALVES FONTES TEIXEIRA - SP163413-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por MASSAYUKI MURAKAWA para a revisão da RMI de aposentadoria 42/131.533.802-2, com DIB em 21/10/2003, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A ação foi julgada procedente (ID 135736758).

Apelou o INSS alegando a inaplicabilidade da revisão ao caso concreto além de alegar a ocorrência de decadência (ID 135736762).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a um teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso."*

*(Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento ID 135736733 (Carte de Concessão/Memória de Cálculo do Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 21/10/2003. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação do INSS** nos termos da fundamentação.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (10/08/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual a parte autora objetiva concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (26/02/16). Deferiu a tutela antecipada. Submeteu a sentença ao reexame necessário. [id. 10386585]

Alega o INSS (apelante), preliminarmente mister o conhecimento do reexame necessário; no mérito, defende tratar-se de incapacidade (invalidez) pré-existente. Requer a reforma da sentença, com a conversão de auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

Subsidiariamente, pugna pelo conhecimento da prescrição quinquenal, DIB a partir da juntada do laudo, e insurge-se contra os critérios de correção monetária fixados. [id. 10386600]

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que *"a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"* (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na presença de incapacidade que possibilite a concessão de aposentadoria por invalidez.

A perícia médica judicial (21/05/18) afirma que o autor (nasc. 03/11/1958) é portador de "... lombalgia, dores articulares (CID M25.5 e M54.5), de natureza degenerativa e progressiva, DID 12/2015 a 02/2016, DII 07/12/2015. ... Apresenta, portanto de acordo com documentos médicos apresentados e exame físico realizado no dia da perícia: incapacidade parcial e permanente [para o trabalho]". [jd. 10386560]

A perícia judicial é expressa ao consignar, inclusive, que a incapacidade **parcial e permanente** do autor implica em limitações para realizar atividades que exijam esforços físicos, "necessitando readaptação laborativa para atividades que não exerça esforço físico como: portaria, atendente, almoxarifé etc."

Como exordial, a parte autora trouxe atestado médico que declara "paciente em tratamento de artrose de joelhos bilateral sem melhora com tratamento clínico e fisioterapia, e está inapto a exercer suas atividades laborais de pedreiro - 29/03/16"; atestado de repouso por 60 dias (03/2016); declaração de tratamento médico ortopédico de 07/12/15.

Contudo, no histórico profissional da requerente (pedreiro), consta que as atividades exercidas refere-se a profissões que envolvem serviços braçais, nas quais se exige esforço físico afeto aos membros lesionados.

Essa constatação, associada à idade do autor (61 anos), ao seu baixo grau de escolaridade (Ensino Médio completo), bem como ao caráter degenerativo e progressivo da moléstia, afastando-se assim sua pré-existência, conduzirá concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de benefício (art. 44 Lei RGPS).

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência/juntada do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente. Confira-se:

*..EMEN: SEGURIDADE SOCIAL. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. ART. 103 DA LEI N. 8.213/91. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ÓBICE DO ENUNCIADO N. 282 DA SÚMULA DO STF. I - É assente o entendimento do STJ no sentido de que, na existência de requerimento administrativo, este deve ser o marco inicial para o pagamento do benefício discutido, sendo irrelevante que tenha a comprovação da implementação dos requisitos se verificado apenas em âmbito judicial. II - "Nos termos da jurisprudência do STJ, o benefício previdenciário de cunho acidental ou o decorrente de invalidez deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do INSS, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial." (REsp 1.411.921/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013). III - O Tribunal de origem não se manifestou sobre a alegação de prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, tampouco foram opostos embargos declaratórios para suprir eventual omissão. Portanto, trata-se de inovação recursal no agravo interno e falta o necessário prequestionamento. IV - Agravo interno improvido. ..EMEN: (AIRES- AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1611325 2016.01.73703-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/03/2017 ..DTPB:.)*

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Dessarte, o benefício é devido desde o requerimento administrativo (26/02/16). Precedente: REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014.b

Afasto, outrossim, a incidência de prescrição quinquenal, vez que entre o termo inicial do benefício e o ajuizamento da ação (24/05/16) não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N'; DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez, por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA: Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-ED-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS no tocante à correção monetária, observado do disposto quanto aos honorários recursais, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011642-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela sociedade de advogados, contra decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, que indeferiu o pedido de destaque dos honorários contratuais em virtude de cessão de crédito - documento id. n.º 1395478.

A parte agravante sustenta que a decisão agravada decorre de execução de título executivo judicial, para recebimento da diferença entre os valores recebidos e os valores revisados, nos autos da AÇÃO CIVIL PÚBLICA, sob nº 0011237-82.2003.403.6183 (antigo nº 2003.61.83.011237-8), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários, para que os salários-de-contribuição utilizados no PBC, referentes a fevereiro de 1994, fossem corrigidos integralmente pelo índice do IRMS, no percentual de 39,7%, bem como implantar as diferenças positivas nas parcelas vincendas e pagar e as diferenças positivas desde a data do início dos benefícios, corrigidas com correção monetária e juros de mora desde a citação.

Sustenta que, antes do ajuizamento do presente cumprimento de sentença, a Dra. JULIANA DE PAIVA ALMEIDA, integrante do escritório PAIVA E SOBRAL SOCIEDADE DE ADVOGADOS, substabeleceu sem reservas de iguais e cedeu todos os seus direitos decorrentes do contrato de honorários advocatícios ao patrono da Agravante, sendo certo que o ajuizamento e todos os atos praticados no processo foram elaborados e praticados pelo patrono da parte Agravante.

Por outro lado, ressalta que o destaque dos honorários contratuais tem previsão legal no artigo 22, § 4º, da Lei n.º 8.906/94, bem como que não existe impedimento para que os honorários contratuais oriundos de cessão de crédito sejam destacados.

Aduz que a cessão de crédito de precatório é admitida pelo art. 778, III, do CPC, 286, do CC, e arts. 19 e 21 da Resolução n.º 458/2017 do CJF, não sendo vedada pelo art. 78 da ADCT.

Requer seja concedida **liminarmente** o destaque dos honorários contratuais, provendo-se, ao final, o presente Agravo de Instrumento.

Custas recolhidas - documento id. n. 1395541.

É o relatório.

A decisão agravada está assim fundamentada - documento id. n.º 1395533:

*“Considerando o disposto no artigo 535, § 4º, do Código de Processo Civil, defiro a expedição da parcela incontroversa, discriminada nos cálculos (doc. 3426746, p. 08/12). Para fins de expedição, a data de trânsito da decisão de impugnação deve ser considerada a desta decisão.*

*Em face do disposto na Resolução CJF n. 405, de 09.06.2016, que regulamenta a expedição de ofícios requisitórios, informe a parte autora em 10 (dez) dias: a) se existem deduções a serem feitas nos termos do artigo 8º, incisos XVI e XVII (remissivos ao artigo 28, § 3º), sendo que, em caso positivo, deverá indicar o valor; b) o número de meses e respectivos valores do exercício corrente e dos anteriores; c) se o benefício do(a) requerente continua ativo ou não, apresentando extrato de pagamento atualizado; d) comprove a regularidade do CPF de todos os requerentes, juntado a folha expedida junto à Receita Federal (site), bem como informação de divergência entre os dados constantes da Receita Federal (CPF) e autuação do feito, requerendo a regularização, se o caso. Fica ciente de que eventual falecimento deverá ser imediatamente comunicado a este Juízo; e) beneficiário dos honorários advocatícios (se houver) e juntada do respectivo comprovante de regularidade do CPF, conforme item “d” supra.*

*Trata-se de execução de julgado em que o patrono da parte autora, anteriormente à expedição do(s) ofício(s) requisitórios, postula o destaque dos honorários advocatícios consoante disposto no artigo 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94. A questão envolve os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu cliente, que não deve ser confundida com a questão relativa aos honorários de sucumbência.*

*O acolhimento atinente ao destaque dos honorários contratuais deve observar que: (a) O requerimento tenha sido feito antes da expedição do ofício requisitório/precatório; (b) O contrato tenha sido juntado aos autos; (c) Tenha sido formulado pelo profissional que se encontra identificado no próprio contrato, e não pela parte autora (que não detém legitimidade), ou pela sociedade de advogados que não integra um dos polos desse contrato; (d) Refira-se ao patrono que efetivamente atuou no processo, evitando-se que novo advogado seja constituído ao final da demanda em prejuízo àquele que defendeu os interesses do autor; e (e) Seja observado o limite máximo de 30% do total da condenação em consonância com o Estatuto da OAB. No presente caso não verifico o cumprimento dos itens “c” e “d”, visto que o contrato de prestação de serviços com previsão de honorários foi firmado com outra advogada/escritório de advocacia, sendo a faculdade disposta no art. 22, §4º, da Lei n.º 8.906/94 conferida ao advogado que fizer juntar seu contrato de honorários, não abrangendo cessão de créditos, razão pela qual indefiro o pedido.*

*Nesse sentido, cumpridas as determinações da Res. 405/2016 do CJF, expeça(m)-se o(s) requisitório(s) sem destaque de honorários contratuais e com bloqueio dos valores, para liberação ulterior por este Juízo. No silêncio ou não prestadas integralmente as informações supra, remetam-se os autos à contadoria para elaboração de parecer. Int. ”*

Após as alterações introduzidas pela EC nº 62/2009 (inclusão dos parágrafos 13 e 14 no artigo 100 da Constituição Federal), não há qualquer restrição para a cessão de crédito de natureza alimentar, todavia o precatório perde a natureza alimentar e não se aplica ao cessionário qualquer vantagem na ordem de pagamento, prevista nos parágrafos 2º e 3º do art. 100 da CF/88.

Quanto ao pedido de destaque dos honorários contratuais, a Lei nº 8.906, de 04.07.1994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil, possui norma no seguinte sentido:

*Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.*

(...)

§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

De se salientar que o artigo 18 da Resolução nº 405, de 09.06.2016 do Conselho da Justiça Federal, atribuiu ao advogado a qualidade de beneficiário nos casos de honorários sucumbenciais e de honorários contratuais, ambos de natureza alimentar, permitindo o fracionamento para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor, todavia, referida norma foi revogada pela atual Resolução, de nº 458 de 04.10.2017.

Deste modo, tem-se que os honorários sucumbenciais caracterizam-se parte autônoma da execução, podendo ser pagos por RPV - requisição de pequeno valor, quando de valor inferior a sessenta salários mínimos, independentemente do crédito principal ser pago por meio da expedição de precatório.

Todavia, o mesmo não ocorre com o valor dos honorários contratuais, os quais, embora possam ser destacados do valor da condenação, não devem ser requisitados separadamente do valor principal (crédito do autor), mas somados a estes para fins de expedição da requisição.

Em sentido favorável à pretensão da parte agravante, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO EM NOME SOCIEDADE DE ADVOGADOS. CESSÃO DE CRÉDITO. APRESENTAÇÃO ANTES DA EXPEDIÇÃO DO PAGAMENTO. POSSIBILIDADE.*

- Nos termos do artigo 22, § 4º do Estatuto da Advocacia, é possível a execução dos honorários contratuais nos próprios autos, desde que o advogado faça juntar o contrato firmado com a parte em momento anterior à expedição do mandado de levantamento ou do precatório.

- A procuração foi inicialmente conferida à advogada Juliana de Paiva Almeida, sócia de Paiva e Sobral Sociedade de Advogados, com quem a parte autora celebrou contrato de honorários, em 11/08/2017, no qual restou estabelecida a remuneração correspondente a 30% (trinta por cento) sobre o montante da condenação.

- Em 06/09/2017 a advogada constituída substabeleceu sem reserva de poderes para Rodolfo Nascimento Fiorezi, sócio do escritório Nascimento Fiorezi Advogados Associados. Na mesma data, foi celebrado contrato de cessão de créditos de honorários contratuais e de sucumbência entre as sociedades de advogados e os respectivos sócios.

- Deve constar do ofício requisitório o destaque dos valores devidos a título de honorários advocatícios contratuais, em nome da sociedade de advogados, ora agravante.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023816-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 23/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/08/2018)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CESSÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 62/2009. VERBA ALIMENTAR. POSSIBILIDADE.*

A Lei n. 8.213, em seu artigo 114, proíbe a cessão de crédito decorrente de benefício previdenciário.

Consoante exarado na decisão anteriormente proferida, no tocante às requisições de natureza alimentar; contudo, a Emenda Constitucional n. 62/2009 inseriu os parágrafos 13 e 14 ao artigo 100 da CF/88, possibilitando a cessão de crédito sem ressaltar as verbas de cunho alimentar, até porque ficou expressa a inaplicabilidade do benefício da preferência caso realizada a cessão do precatório (art. 100, §13, CF/88). Precedentes do STJ.

Não se há falar em óbice na natureza alimentar do crédito, pois o benefício dela decorrente não se estende ao crédito cedido, cabendo, contudo, o preenchimento dos requisitos preconizados pela Resolução CJF nº 405 de 09/06/2016, artigo 22.

Não se há falar em habilitação de "atual credora"; na hipótese de ter havido o pagamento do valor requisitado, cabe tão somente disponibilizar o crédito efetivamente cedido ao cessionário, mediante alvará ou meio equivalente.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001970-95.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 31/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/08/2018)

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. RESOLUÇÃO N. 458/2017 DO C.J.F. CESSÃO DE CRÉDITO E SUBSTABELECIMENTO SEM RESERVA. DESTAQUE PERMITIDO. PROVIMENTO DO RECURSO.*

Devido o destaque de montante a título de honorários advocatícios contratuais, ainda que tenha havido cessão de crédito firmada entre advogados, uma vez que o profissional cessionário, sócio da sociedade advocatícia agravante, recebeu poderes substabelecidos sem reserva.

A título ilustrativo, esclareça-se que a verba honorária contratual, atualmente, é considerada parte integrante do valor devido ao credor, com fundamento no artigo 18 da Resolução n. 458, de 04 de outubro de 2017, do C.J.F, segundo o qual "ao advogado será atribuída a qualidade de beneficiário quando se tratar de honorários sucumbenciais, de natureza alimentar".

Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001198-35.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 31/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/08/2018)

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal, para permitir o destaque dos honorários contratuais, na forma da fundamentação.

Comuniquem-se.

Intimem-se, inclusive, para oferecimento de contraminuta, no prazo legal.

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168442-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE FRANCO FOGO

Advogado do(a) APELADO: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**



Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 124813439, que julgou procedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial, em ação ajuizada por DIRCE FRANCO FOGO.

Em suas razões (ID 124813442), o apelante alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade.

Contrarrazões à ID 124813475.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso (ID 137095875).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1.º a 12.º, c. c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei n.º 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1.º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2.º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3.º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4.º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5.º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6.º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2.º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7.º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8.º A renda familiar mensal a que se refere o § 3.º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9.º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3.º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2.º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

É certo que quando do requerimento administrativo (em 04/02/2015 – ID 124813375 - Pág. 6), a autora não contava com a idade exigida por lei. Porém, antes do ajuizamento da ação, mais precisamente em 30/07/2016 (ID 124813330 - Pág. 1), o requisito idade restou preenchido, vez que a autora completou 65 (sessenta e cinco) anos.

Assim, observado o teor do artigo 493 do Novo Código de Processo Civil, e em respeito ao princípio da economia processual, o aperfeiçoamento deste requisito pode ser aqui aproveitado.

Nesse sentido, a jurisprudência:

“BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUTOR RECEBE QUOTA-PARTE DE PENSÃO POR MORTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] - Proposta a demanda em 27.08.2013, a autora, idosa, nascida em 15.11.1950, instrui a inicial com documentos.

[...] - A autora completou 65 anos, no curso da ação, em 15.11.2015.

- Além do requisito etário, a hipossuficiência está comprovada, eis que a requerente não possui renda e os valores auferidos pelo marido são insuficientes para suprir as necessidades do requerente, que sobrevive com dificuldades, considerando, sobretudo, a idade avançada do casal e o custo com medicamentos, além do filho desempregado, com dificuldades para inserção no mercado de trabalho.

[...] - Apelo do autor provido em parte. “

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2195379 - 0033780-23.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2017)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA PRESENTE. AUSÊNCIA DE DEFICIÊNCIA. LAUDO PERICIAL. 65 ANOS COMPLETADOS NO CURSO DO PROCESSO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ABATIMENTO DOS VALORES JÁ PAGOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

[...]

- Contudo, a autora não atende ao requisito da deficiência, segundo o laudo pericial realizado nos autos, não se subsumindo à regra do artigo 20, § 2º, da LOAS.

[...] - Não obstante, a autora completou 65 (sessenta e cinco) anos em 29/3/2017, passando, a partir de então, a cumprir o requisito subjetivo. Com isso, a parte autora fará jus ao benefício com termo inicial a partir de sua idade avançada, para fins assistenciais, porque a partir de então estarão satisfeitos os requisitos da miserabilidade e da idade mínima exigida. DIB fixada em 29/3/2017.

[...] - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22305444 - 0010144-91.2017.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017)

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a ¼ de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 124813404), realizado em 26 de julho de 2017, a autora reside com seu filho, Ronaldo, de 34 anos, e com sua nora, Denise, de 33 anos.

Ao contrário do quanto sustenta o INSS, entendo que o filho e a nora da autora integram o seu núcleo familiar, tendo em vista que, nos termos do artigo 229 da Constituição Federal, “os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”. Nestes termos, a responsabilidade dos filhos pelos pais é primária, sendo a do Estado subsidiária.

Corroborando este entendimento, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) fixou a tese que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção” (processo n. 0517397-48.2012.4.05.8300)

À época do estudo social, a única renda familiar advinha do salário da nora da autora como vendedora, no valor de R\$ 1.100,00. Ademais, consta dos autos anotação em CTPS à ID 124813496 - Pág. 5 de vínculo de emprego do filho da autora no período de 01/09/2017 a 14/08/2018, com remuneração de R\$ 1.265,06. Consta também CNIS (ID 124813446) demonstrando que este empregado mesmo após a data mencionada, até maio de 2019, com remuneração aproximada de R\$ 1.800,00.

Assim, a renda *per capita* familiar é superior a ¼ do salário mínimo. Ademais, as circunstâncias descritas no estudo social não denotam situação de miserabilidade alegada.

Isso porque a família reside em imóvel próprio, guarnecido com móveis e utensílios suficientes à vida da família em condições compatíveis com a dignidade humana, em bom estado de conservação.

As despesas mensais de subsistência consistem em R\$ 76,29 com energia elétrica, R\$ 21,47 com água, R\$ 586,25 com prestação da casa, R\$ 160,00 com IPTU, R\$ 600,00 com supermercado, R\$ 68,00 com gás e R\$ 180,00 com medicamentos. Totalizam, portanto, R\$ 1.692,01, valor inferior à renda verificada.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada.

Condeno o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003061-19.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por RONALDO FERREIRA para a revisão da RMI de aposentadoria NB 42/086.083.937-0, com DIB em 27/04/1990, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A ação foi julgada procedente (ID 133439359).

Apelou o INSS alegando a inaplicabilidade da revisão ao caso concreto além de questionar a ocorrência de decadência, prescrição e a condenação em custas processuais (ID 133439363).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso."*

*(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento ID 133439342 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 27/04/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do eventual montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

A fixação dos honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, sobre as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça não merece reparos.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver anparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação do INSS.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022635-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: TALITA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA CAMILA FAUSTINO ALVES CLARO - MS19099-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TALITA DA SILVA SANTOS, em face de decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão da pensão por morte, tendo em vista o falecimento do seu companheiro, Rai Vicente de Miranda (ID 139450899).

Aduz a parte agravante que possui direito à concessão do benefício, porquanto juntou aos autos prova suficiente da união do casal, comprovando união estável de 3 anos e 9 meses.

Requer a concessão de tutela antecipada recursal.

Parte agravante beneficiária da justiça gratuita.

É o relatório.

A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado falecido, aposentados ou não, e sua concessão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do evento da morte ou da decisão judicial, em se tratando de morte presumida.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, disciplina a Lei n. 8.213/91, art. 16, in verbis:

*“Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente”.*

Nos termos dos parágrafos 1º e 4º do referido artigo, a existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes e a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

A decisão agravada possui o seguinte teor:

*“O pedido de tutela provisória de urgência satisfativa (ou antecipada) não merece acolhimento, afinal, os documentos anexados à petição inicial não são suficientes para demonstrar a probabilidade do direito afirmado (art. 300 CPC).*

*Isso porque os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado (pensão por morte), especialmente a qualidade de dependente do segurado (companheira em situação de união estável) – motivo que levou à negativa do pedido em âmbito administrativo –, é matéria que não está comprovada de plano e cuja análise pressupõe ampla dilação probatória, o que somente se faz possível no decorrer do processo, sob o crivo do contraditório. Com efeito, a escritura pública de f. 123/124 não está assinada pelas partes, e embora a requerente possua um filho em comum com o falecido (f. 28), verifico que ele também teve filho com outra mulher (f. 29), nascido à época das afirmações contidas no documento de f. 123/124.*

*Os documentos que instruem a inicial, em análise prefacial, portanto, não permitem concluir pela probabilidade do direito afirmado (fumus boni iuris).*

*Dessa maneira, em juízo de cognição sumária, não vislumbro nos autos elementos capazes de evidenciar a plausibilidade do pedido formulado in limine litis, razão pela qual indefiro a tutela provisória de urgência satisfativa”.*

Na espécie, a autora, nascida em 05/06/1994, traz os seguintes documentos:

- Certidão de óbito, da qual fora declarante (fl. 30 do feito de origem)
- Certidão de nascimento da filha do casal, em 12/08/2018 (fl. 28 do feito de origem)
- Fotos do casal publicadas pelo instituidor da pensão em suas redes sociais em 08/12/2015 e 29/09/2017 (fs. 33/34)
- Indicação de que a agravante é beneficiária de seguro de vida do instituidor, tendo sido declarada, por ele próprio, como sua companheira (fs. 119/121)

Para comprovar a residência em comum, trouxe:

- Boletim de acidente automobilístico (fl. 14/15 do feito de origem), documentos dos quais constam que o instituidor da pensão residia à Rua Paraíso, 239, Costa Rica – MS;
- Conta de energia elétrica em nome do instituidor da pensão, referente a novembro de 2019 (fl. 31);
- Fatura de cartão de crédito em seu nome, referente a maio de 2020 (fl. 32);

Assim, ainda que o instituidor da pensão possuía um filho com outra mulher, nascido em 17/03/2016 (fl. 29), entendo que resta provada, de forma clara, a existência de união estável com a agravante há mais de 2 anos.

Em cognição sumária, tendo em vista os fatos alegados e documentos trazidos, reconhece-se a presença dos requisitos para a concessão do pedido urgente, nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil.

Do CNIS (fl. 284), não consta que a agravante receba benefício previdenciário ou outra remuneração que lhe garanta a subsistência, tendo iniciado o último vínculo de emprego em 01/10/2017, rescindido sem justa causa em 01/12/2018, portanto, presente o risco de dano.

Ante o exposto, defiro o pedido de tutela antecipada recursal.

Comuniquem-se.

Intimem-se, inclusive para o oferecimento de contraminuta.

Após conclusos para julgamento do agravo de instrumento.

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

de araju

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004004-82.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALCER DIRNEI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO OSSOVSKI RICHTER - PR40704-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB 42/131.319.994-7, DIB 30/10/2003) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 107456460).

A r. sentença, datada de 17/09/2019, julgou o pedido procedente (ID 107456465).

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido e alega decadência, além de questionar os critérios de atualização monetária, bem como que a parte apelante não seja condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, diante do artigo 4º, I da Lei 9289/1996 (ID 107456468).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 107456453 (Carta de Concessão / Memória de Cálculo) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 30/10/2003. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogia que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consertários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios de atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002019-14.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NIVALDO RONDINA

Advogado do(a) APELADO: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por NIVALDO RONDINA para a revisão da RMI de aposentadoria 42/085.896.349-3, com DIB em 05/01/1990, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A ação foi julgada procedente (ID 133141972).

Apelou o INSS alegando a inaplicabilidade da revisão ao caso concreto além de questionar os critérios incidência dos juros de mora e da correção monetária (ID 133141976).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso."*

*(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento ID 133141952 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 05/01/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária, nos termos da fundamentação.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0356842-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAO BENEDITO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por JOÃO BENEDITO MARTINS diante de sentença de ID 118374085, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 118374089), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser idoso e se encontrar em situação de miserabilidade.

Contrarrazões à ID 118374093.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 137012606).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DO REQUISITO ETÁRIO

O autor possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu aos 29/10/1952, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 118374062 - pág. 1).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

### DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 118374068), realizado em 09/02/2018, o autor reside com sua esposa, Vanderli, que trabalha como empregada doméstica, com salário de R\$ 1.074,00.

Assim, a renda *per capita* familiar é superior a 1/4 do salário mínimo. Ademais, as circunstâncias descritas no estudo social denotam uma situação de miserabilidade alegada.

Isso porque a família reside em imóvel próprio que, embora simples e antigo, possui boas condições de conservação e higiene, e se encontra guardado por móveis e eletrodomésticos suficientes à vida da família em condições compatíveis com a dignidade humana.

As despesas mensais de subsistência consistem em R\$ 550,00 com alimentação, gás e material de consumo, R\$ 50,00 com tarifa de água, R\$ 120,00 com energia elétrica, R\$ 100,00 com telefone e R\$ 150,00 com medicamentos. Totalizam, portanto, R\$ 970,00, valor inferior à renda verificada.

Dessa forma, como o benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade, é de rigor a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

decaraujo

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6072482-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA PEREIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: BIANCA GAZOTTO NOGUEIRA - SP422947-N, TAIS GAZOTTO NOGUEIRA - SP413274-N, AMOS JOSE SOARES NOGUEIRA - SP321584-N, PATRICIA VIANA SACCHI - SP305725-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 97576926, que julgou procedente parcialmente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial, em ação ajuizada por LUCIA PEREIRA DOS SANTOS.

Em suas razões (ID 97576937), o apelante alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões à ID 97576949.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 107694238).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de apelação para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;



II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependa de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu aos 03/03/1953, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 97576882 - pág. 8).

Cumpre, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros e os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o *caput* deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p. u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluem os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar.”

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 97576900 - págs. 1/8), a autora reside com seu marido, à época com 70 anos de idade, que recebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

Assim, excluído o benefício recebido pelo marido da autora, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, “A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**”.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897366-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA GONCALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO PAIVA DOS REIS - SP324859-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA GONÇALVES DOS SANTOS diante de sentença de ID 82570720, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 82570727), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser idosa e se encontrar em situação de miserabilidade.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 126758837).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu aos 22 de junho de 1951, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 82470657- Pág. 1).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

### DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluam os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar.”

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 82570697 - Pág. 4/6), realizado em 04/04/2018, a autora reside com seu marido, Joaquim, e com seu filho, Cleisson.

O marido da autora recebe aposentadoria, em valor declarado de R\$ 1.000,00 mensais.

Entretanto, o benefício previdenciário recebido pelo marido da autora tem valor superior a 1 (um) salário mínimo, e, portanto, não deve ser desconsiderado no cálculo da renda per capita familiar. Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. APLICAÇÃO NO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 10.741/2003 - ESTATUTO DO IDOSO.

I - A divergência que ensejou a oposição dos presentes embargos infringentes diz respeito à eventual hipossuficiência econômica da autora, tendo em vista a alegação que seu marido recebe benefício previdenciário de um salário mínimo.

II - Mesmo que se admita que seja aplicável por analogia o disposto no parágrafo único do art. 34 da Lei n. 10.741/2003 - Estatuto do Idoso, pelo qual o benefício assistencial de valor mínimo concedido a outro membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar, no caso em tela, não há como se adotar tal entendimento, vez que à época do ajuizamento da ação (janeiro de 2005) o marido da autora já recebia benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição; fl.15) há mais de 20 anos em valor superior a um salário mínimo, ou seja, no valor de R\$ 523,14 quando o salário mínimo consistia em R\$ 260,00.

III - Embargos Infringentes a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0005933-61.2007.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 08/05/2008, DJF3 DATA:10/07/2008)

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. MÃE RECEBE DOIS BENEFÍCIOS: APOSENTADORIA E PENSÃO POR MORTE. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 10.741/2003. NÃO APLICAÇÃO. RENDA PER CAPITA SUPERIOR A ½ SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

No caso concreto:

Laudo pericial: constatou a incapacidade parcial e definitiva da parte autora para o trabalho.

Laudo de Estudo Social: constatou que o grupo familiar é composto pela autora, sua mãe e sua irmã e a renda familiar é proveniente da aposentadoria da genitora, no valor de 1 (um) salário mínimo, e do trabalho da irmã, também no valor de 1 (um) salário mínimo.

INFBEN: comprova que a mãe da autora recebe 2 (dois) benefícios previdenciários: aposentadoria e pensão por morte, no valor de 1 (um) salário mínimo cada.

Em conformidade com o art. 203, caput e inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, o benefício de prestação continuada, possui caráter assistencial, natureza não-contributiva e dirige-se à proteção da pessoa portadora de deficiência ou do idoso que não tenham condições de prover a sua própria subsistência ou tê-la provida por sua família.

São necessários os seguintes requisitos para concessão do benefício: ser a pessoa portadora de deficiência ou idosa; não receber benefício de espécie alguma e não estar vinculado a nenhum regime de previdência social; ter renda mensal familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo.

Nos termos do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. Na hipótese de se tratar de ação ajuizada em data anterior a 2011 (art. 16 Lei 8.213), filhos e irmãos capazes maiores de idade (21 anos) não integram o conceito de família (Precedente desta turma: AC 0021012-70.2011.4.01.9199 / RO, Rel. Conv. JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), SEGUNDA TURMA, e-DJF1 p.158 de 16/09/2014)

O art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) pode ser aplicado, por analogia, para excluir, da renda familiar per capita, o benefício previdenciário ou assistencial de valor mínimo recebido por pessoa idosa, para fins de concessão de benefício de prestação continuada a outro membro da família (Precedente: AgRg nos EREsp 979.999/SP, Rel. Ministra Akleria Ramos De Oliveira (Desembargadora Convocada Do Tj/Pe), Terceira Seção, julgado em 12/06/2013, DJe 19/06/2013).

Os rendimentos da mãe da autora, embora ela seja pessoa idosa, não podem ser excluídos do cálculo da renda per capita, visto que somam valor superior a 1 (um) salário mínimo, não se aplicando ao caso o entendimento constante do item 4.

Sendo o grupo familiar composto da autora, sua mãe e sua irmã, tem-se que a renda per capita é superior a ½ salário mínimo, restando descaracterizada a condição de miserabilidade da requerente.

Ausente um dos requisitos exigidos pela Lei 8.741/93, autorizadores da concessão do benefício do benefício de amparo social ao deficiente, deve ser indeferido o pedido.

A coisa julgada na espécie deve produzir efeitos secundum eventum litis, de forma que, demonstrando a parte autora, em momento posterior, o atendimento dos requisitos, poderá postular o benefício almejado.

Apelação da parte autora desprovida.”

(TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO, APELAÇÃO CÍVEL N. 0001312-82.2011.4.01.4002/PI, DESEMBARGADOR FEDERAL CANDIDO MORAES, 17/06/2015)

Ademais, as circunstâncias descritas no estudo social não denotam a situação de miserabilidade alegada.

Isso porque a família reside em imóvel próprio, construído em alvenaria e composto de dois quartos, sala, cozinha, banheiro e garagem coberto. O imóvel possui pintura nova, piso, todos os móveis e eletrodomésticos necessários à sobrevivência da família em condições compatíveis com a dignidade humana, “novos e em excelente estado de conservação”. Segundo a assistente social, há ainda na residência cafeteira, panela elétrica, televisão LCD 46”, “diversas peças novas embaladas de colchas de cama e sobre-colchas”, e aparelho receptor de operadora de TV a cabo.

As despesas mensais de subsistência consistem em R\$ 300,00 com alimentação, R\$ 188,55 com água, R\$ 207,97 com eletricidade e R\$ 70,00 com gás. Ainda, foi informada a existência de despesas incompatíveis com a situação de miserabilidade alegada, quais sejam: (i) prestações referentes à aquisição de home theater, no valor mensal de R\$ 170,83, (ii) prestações referentes à aquisição de eletrodomésticos, no valor mensal de R\$ 174,75 e (iii) prestações de pagamento de empréstimo não especificado, no valor mensal de R\$ 388,70.

Ademais, embora tal situação não tenha sido informada à assistente social, o filho do casal, Cleisson, é empregado da empresa Sodexo do Brasil Comercial S.A. desde 2003. O salário informado em fevereiro de 2020 foi de R\$ 1.576,74, conforme extrato do CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais.

Verifica-se, ainda, que a autora possui outros filhos, que, conforme a própria autora afirmou em seu recurso de apelação, doaram-lhe os bens móveis que guarnecem o seu imóvel. Embora com ela não residam, estes filhos têm o dever legal de prestar-lhe alimentos, pois, nos termos do artigo 229 da Constituição Federal, "os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade". Nestes termos, a responsabilidade dos filhos pelos pais é primária, sendo a do Estado subsidiária.

Corroborando este entendimento, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção" (processo n. 0517397-48.2012.4.05.8300)

Assim, considerando a condição econômica dos filhos da autora e o fato de esta possuir imóvel em boas condições e diversos bens móveis de valor elevado, entendo que não restou comprovado nos autos o estado de miserabilidade. Verificam-se sinais de riqueza incompatíveis com a situação de miserabilidade.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARTE AUTORA PORTADORA DE DOENÇAS. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. MISERABILIDADE NÃO APURADA. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. FAMÍLIA. DEVER DE SUSTENTO. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 8 (OITO) FILHOS TRABALHANDO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA. REANÁLISE DA QUESTÃO DECORRENTE DE RECURSO ESPECIAL PROVIDO. DISPOSITIVO DO ACÓRDÃO MANTIDO.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. - A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. - Mesmo com a aplicação do artigo 34, § único, do Estatuto do Idoso, não está patenteadas a miserabilidade para fins assistenciais.

- Quanto a essa questão, verifica-se, mediante o exame do estudo social (fls. 89/90), que a parte autora reside com seu marido, também idoso. A renda familiar é constituída pela aposentadoria por idade recebida pelo cônjuge, no valor de R\$ 681,37 (seiscentos e oitenta e um reais e trinta e sete centavos), referente a abril de 2011, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

- Além disso, o casal recebe ajuda dos filhos para custear suas despesas, conforme afirmado pela parte autora (f. 90). A autora possui 8 (oito) filhos, todos eles com obrigação primária de auxílio dos pais. São 3 (três) mulheres e 5 (cinco) homens, todos trabalhando, conquanto possuam suas respectivas famílias.

- Ocorre que o fato de possuírem famílias não lhes afasta o dever constitucionais de amparar os pais. No caso, a técnica de proteção social prioritária no caso é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, in verbis: "Art. 229 - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade." A propósito, recentemente, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, § 1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade".

- De fato, o próprio Supremo Tribunal Federal decidiu que o artigo 20, § 3º, da LOAS, que cuida do critério da miserabilidade, não ser interpretado taxativamente (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). Logo, **também o artigo 20, § 1º, da mesma lei, que discrimina o conceito de família (e com isso influi na apuração da presença ou não da miserabilidade), igualmente não pode ser interpretado literalmente, sob pena de prática de grave distorção e inversão de valores, geradora de concessões ou denegações indevidas conforme o caso.**

- E mais, depreende-se do estudo socioeconômico que o montante das despesas não ultrapassa os rendimentos do núcleo familiar, o que afasta a conclusão de que o casal vivencia a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

- Percebe-se, assim, que a autora, pobre embora, tem acesso aos mínimos sociais, não se encontrando em situação de total "desamparo". Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os desamparados (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

- Não cabe ao Estado substituir as pessoas em suas respectivas obrigações legais, mesmo porque os direitos sociais devem ser interpretados do ponto de vista da sociedade, não do indivíduo. Vide, no mais, o capítulo anterior deste julgado, sob a rubrica "SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL".

- Adotado como razão de decidir o entendimento determinado pelo E. STJ, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento que negou provimento ao agravo, restando mantida a improcedência do pedido. (AC 00055850420114039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2017 ..FONTE \_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

dearaju

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014890-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ODETE LUIZA DE SOUZA - SP131151-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Determino a suspensão do presente agravo de instrumento e dos autos principais até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça dos REsp 1767789/PR e 1803154/RS - Tema 1018("possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria mais vantajosa concedida administrativamente pelo INSS").

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mm

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000954-19.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: M. R. S.

ASSISTENTE: JANAINÉ RIBEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIOIRIO INACIO DO NASCIMENTO - SP346471-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por MATEUS RIBEIRO SILVA diante de sentença de ID 90532021, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 90532027), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

Contrarrazões à ID 90532030.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso (ID 126832287).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 90532013), realizado em 21 de dezembro de 2018, o autor, menor impúbere, reside com seus pais. A renda familiar advém de salário recebido pelo pai do autor como montador de automóveis, em valor mensal, à época, de R\$ 4.200,00.

Assim, a renda *per capita* familiar é superior a 1/4 do salário mínimo. Ademais, as circunstâncias descritas no estudo social não denotam situação de miserabilidade alegada.

Isso porque a família reside em moradia alugada que, embora simples, possui condições adequadas de conservação e habitabilidade, localizada em bairro abastecido por serviços públicos.

As despesas mensais de subsistência consistem em R\$ 320,00 com medicação, R\$ 600,00 com alimentação, R\$ 840,60 com aluguel, R\$ 165,65 com eletricidade, R\$ 62,66 com água e R\$ 80,00 com gás de cozinha. Totalizam, portanto, R\$ 2.068,91 – muito inferior à renda verificada. Há ainda o relato de dispêndio de R\$ 155,00 com convênio médico, R\$ 440,00 mensais com calçados e vestuário, e R\$ 100,00 com pagamento de dívida. Embora estas despesas não sejam indispensáveis à subsistência familiar, o valor total das despesas mensais é de R\$ 2.763,91, ainda inferior à renda familiar.

Dessa forma, como o benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade, é de rigor a manutenção da sentença.

Quanto à alegada deficiência, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se a miserabilidade e *cumulativamente* o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do autor.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014885-57.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCEDIDO: LEDA LOPES DE ALMEIDA

APELADO: MAGDA URTADO, WALTER URTADO

Advogado do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

Advogado do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007925-18.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DURVAL RABELO GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA MARTINAZZO - RS74006-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

**São Paulo, 21 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000068-29.2017.4.03.6116

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELIAS BUSQUETE

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LAILA PIKEL GOMES ELKHOURI - SP388886-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O



Trata-se de ação proposta por ELIAS BUSQUETE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido improcedente (ID 3315525).

Em suas razões, a apelante reitera, em síntese, os termos da peça preambular e defende a total procedência do pedido inicial (ID 3315526).

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

## Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

Trata-se de ação proposta com o objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTO NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 30. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.**

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 30. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Dessa modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: *Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLÉÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraia que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo como o RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

**PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991.**

**REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. Cinge-se a controversia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de questionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", **dou provimento à apelação da parte autora**, para que seja aplicado no cálculo de seu benefício o quanto decidido por ocasião do julgamento do REsp 1554596/SC.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005478-42.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALTINO ALVES TEIXEIRA

Advogados do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, LETICIA DE MORAIS COSCRATO - SP348626-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

**São Paulo, 21 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002739-18.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE RUBENS LOMBARDI DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SUELI GOMES TEIXEIRA - SP373144-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de ação proposta por JOSE RUBENS LOMBARDI DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido improcedente (ID 22040285).

Em suas razões a parte autora reitera os termos da inicial e defende a total procedência do pedido (ID 22040286). Observo que a parte interpôs 3 apelações: ID 22040286, ID 22040287 e ID 22040290.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

Quanto às apelações ID 22040287 e ID 22040290, entendo que as mesmas não devem ser conhecidas em razão da ocorrência de preclusão consumativa: a impossibilidade de se realizar um ato processual já praticado anteriormente, sendo que a perda da possibilidade de praticar um ato processual ocorre pela sua efetiva prática.

Prossigo.

Trata-se de ação proposta com o objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 30. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.**

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições verdadeiras a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 30. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraio que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo como RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

**PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestável" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Diante do exposto, não conheço das apelações ID 22040287 e ID 22040290 e, com fundamento no artigo 932, V, "b", dou provimento à apelação da parte autora, para determinar que seja aplicado ao cálculo da RMI de seu benefício o determinado no REsp 1554596/SC.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016648-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: OLINTO DORNELAS TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA GONCALVES DA SILVA - SP209254

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Determino a suspensão do presente agravo de instrumento e dos autos principais até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça dos REsp 1767789/PR e 1803154/RS - Tema 1018("possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria mais vantajosa concedida administrativamente pelo INSS").

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

mm

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003930-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR BERTINO MARCIANO

Advogados do(a) APELADO: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A, ANA CARLA NOGAROTTO - PR90850-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em sede de ação proposta contra o apelante, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença datada de 04/09/2019, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo, em 21/05/2018, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. A autarquia foi condenada ao pagamento das custas processuais, nos termos do Regimento de Custas Judiciais do Estado do Mato Grosso do Sul. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinado o reexame necessário.

Em apelação, o INSS alega, em síntese, que a parte autora não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural, por ausência de prova de cumprimento do período de carência.

Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência de instrução e julgamento e a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal** – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei** – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “*verbis*”:

“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

“Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar:

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 14/05/1958 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 14/05/2018, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- Certidão de casamento do autor, celebrado em 06/01/1989, na qual está qualificado como "agricultor" e a esposa como funcionária pública municipal;
- Declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Horizonte do Sul/MS, em 20/06/2018, atestando o labor rural do autor no período de 21/08/2003 a 20/06/2018;
- Notas fiscais, emitidas entre 2000 e 2018, comprovando a comercialização de produtos agrícolas e bovinos pelo autor;
- Escritura pública de compra e venda de imóvel rural, expedida em 21/08/2003, comprovando que o autor e irmãos adquiriram propriedade rural com área de 27,950 ha, nesta também estando o requerente qualificado como agricultor;
- Escritura pública de compra e venda de imóvel rural, expedida em 21/08/2003, comprovando que o autor e irmãos adquiriram propriedade rural com área de 58,468 ha, nesta também estando o requerente qualificado como agricultor;
- Escritura pública de compra e venda de imóvel rural, expedida em 21/08/2003, comprovando que o autor e irmãos adquiriram propriedade rural com área de 7,26 ha, nesta também estando o requerente qualificado como agricultor;
- Escritura pública de compra e venda de imóvel rural, expedida em 26/10/1990, comprovando que o autor e irmãos adquiriram propriedade rural com área de 5,112 ha, nesta também estando o requerente qualificado como lavrador;
- Recibos de Declaração de ITR, de exercícios de 2003, 2006, 2008 e de 2016, comprovando a propriedade pelo autor do Sítio São José, de 16,9 ha;
- Escritura pública de venda e compra de imóvel rural, expedida em 11/08/2003, comprovando a aquisição de propriedade rural de 28,56 ha pelo autor e irmãos;
- Escritura pública de venda e compra de imóvel rural, expedida em 27/10/1993, comprovando a aquisição de propriedade rural de 5,681 ha pelo autor e irmãos;
- Termo de homologação de atividade rural, no qual fora homologado o período de 21/08/2003 a 22/06/2008;

Narra a inicial que o autor sempre trabalhou na lavoura, em regime de economia familiar.

Requeru o benefício com consectários.

Os extratos do sistema CNIS do autor (Id. 132079806, pág. 29) noticiam períodos de atividade de segurado especial de 05/06/2001 a 30/12/2007, 31/12/2007 a 22/06/2008 e de 23/06/2008 a 21/09/2018 e um vínculo urbano, como pedreiro, com início em 01/09/1978. Quanto à esposa do autor (Id. 132079805, pág. 57) informam vínculos urbanos entre 1983 e 1988.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

Os documentos oficiais juntados aos autos constituem início razoável de prova material do trabalho rural do autor:

Comprovado o início de prova material.

As testemunhas ouvidas em juízo, Jorge Vani do Canto e Nery Kuhnen confirmam que ele sempre trabalhou na lavoura, juntamente com os irmãos, em pequenas propriedades da família.

Com efeito, Jorge Vani do Canto, que conhece o autor há quase trinta anos, afirma que o conheceu trabalhando na área da família dele, no cultivo de mandioca, que ele trabalha com a família e mais dois irmãos, que, atualmente, cultiva mandioca, temgado, que nunca teve empregados no sítio e que o requerente sempre trabalhou na lavoura.

Nery Kuhnen, que conhece o autor há muito tempo, afirma que, quando o conheceu, a família dele já trabalhava na roça, com mandioca e gado, que, depois que vieram para o Mato Grosso, o autor continuou a trabalhar, na época, a propriedade era pequena, de 5 ou 6 alqueires, não sabe se eles têm esta propriedade ainda, mas sabe que eles têm propriedade na região, que sempre trabalharam como rurícola, que nunca os viu com funcionários, que eles têm pequenas propriedades, são em três irmãos, alguns moram na chácara, outros não, que o autor reside na cidade e nunca trabalhou em nenhuma empresa.

A prova testemunhal colhida confirma o trabalho rural da autora por 180 meses a evidenciar o cumprimento da carência, não sendo necessária a comprovação de todo o período, uma vez que a prova testemunhal complementa e corrobora a prova material trazida.

O vínculo urbano em menor escala não constitui óbice a concessão do benefício, de modo que as provas demonstram a predominância do trabalho rural exercido que foi confirmado pelas testemunhas.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, o autor comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para manter a condenação do INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo mensal com abono anual e consectários legais, conforme a inicial.

**Data de início do benefício:** Mantenho a data inicial na data do requerimento administrativo, em 21/05/2018, quando o autor reuniu os requisitos para a obtenção do benefício.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art. 300 do CPC, mantenho a antecipação de tutela.

#### **DAS CUSTAS PROCESSUAIS**

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar as custas nos termos supra.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

acoelho

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OSMAR DOMINGOS TOBIAS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE DAVID SAES ANTUNES - SP241427-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Determino a suspensão do presente agravo de instrumento e dos autos principais até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça dos REsp 1767789/PR e 1803154/RS - Terra 1018 ("possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria mais vantajosa concedida administrativamente pelo INSS").

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

mm

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013102-10.2008.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JAIR FERREIRA PRADO

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ MENEZELLO NETO - SP56072-A, ELIZABETH CRISTINA NALOTO - SP230185-A, CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A, TAISE DE LOURDES JORGE - SP363105-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Jair Ferreira Prado em face de decisão que, em fase de cumprimento de julgado, deferiu o pedido de devolução dos valores recebidos pelo segurado a título de benefício previdenciário, no período compreendido entre o deferimento da antecipação da tutela e a sua cassação, acolhendo os cálculos elaborados pela autarquia, tendo determinado a intimação da parte autora para pagamento, no prazo de 15 (quinze) dias, na forma do art. 523 do CPC.

Alega o apelante, em preliminar, a necessidade de suspensão dos processos que versam sobre a devolução de valores do benefício previdenciário concedido a título de tutela judicial, posteriormente cassada, eis que se trata de questão afetada aos recursos repetitivos, existindo possibilidade de mudança do entendimento firmado pelo STJ, no tema 692, ante a proposta de sua revisão.

No mérito, aduz que, conforme entendimento jurisprudencial aplicável à espécie, são irrepetíveis os valores do benefício previdenciário recebidos por força de sentença, em respeito ao princípio da segurança jurídica e da fidelidade do título.

Subsidiariamente, requer seja deferido o parcelamento do débito, no importe de 20%, por se tratar de benefício com renda mensal de até seis salários mínimos e segurado com idade a partir dos 53 anos, conforme previsão no art. 2º, II, da Resolução INN nº 640, de 03 de abril de 2018.

Ainda, subsidiariamente, argumenta que deve ser aplicada a TR, como índice de atualização das parcelas vencidas, e não o INPC, tal como determinado na decisão agravada.

Pleiteia, desse modo, o acolhimento da preliminar, a fim de determinar a suspensão do processo, em razão da proposta de revisão do tema repetitivo 692.

No mérito, requer o provimento da apelação, reconhecendo-se a irrepetibilidade dos valores recebidos pelo segurado, ou, caso assim não se entenda, requer o acolhimento dos pedidos subsidiários, conforme fundamentação acima.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, observa-se que, nos termos do art. 14 do NCP, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada". Ou seja, a nova regra vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Desse modo, em atenção ao princípio do *tempus regit actum*, os requisitos de admissibilidade recursal serão determinados pela data de publicação da decisão impugnada, *in verbis*:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO QUE RESOLVE IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. ARTIGO 1015, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

- Conforme farta jurisprudência do STJ, o regime recursal cabível nos processos em curso, em vista da vigência do novo Código de Processo Civil, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*.

- Na data da publicação da decisão ora recorrida, 25/08/2017, já vigia o novo CPC, tanto que o magistrado a quo rejeitou a "IMPUGNAÇÃO".

- A decisão que decide impugnação ao cumprimento de sentença tem natureza interlocutória, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

- Os recursos de apelação interpostos pelas partes não constituem o meio processual adequado de impugnação de ato judicial neles atacados, tratando-se de erro grosseiro que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ.

- Recursos não conhecidos.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2302595 - 0012498-55.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

No caso dos autos, na data da publicação da decisão ora recorrida (disponibilizada em 23/10/2018 – ID nº 45151134 – fls. 97), já estavam em vigor as disposições do CPC de 2015, o que ensejou a prolação da decisão ora recorrida, que, em fase de cumprimento de sentença, determinou o prosseguimento da execução, visando à devolução dos valores recebidos pelo segurado por força de tutela antecipada, posteriormente cassada.

Sobre a questão, o artigo 1.015 do NCPC, parágrafo único, é expresso ao consignar que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário, *in verbis*:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário." (g.n.).

Assim, diante da evidente previsão legal das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, resta claro o descabimento da apelação interposta.

Com efeito, inexistindo dúvida objetiva acerca da espécie recursal aplicável ao caso dos autos, afigura-se inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

Posto isso, com fundamento no art. 932, III, do CPC, NÃO CONHEÇO da apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, baixemos autos à Vara de Origem.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001539-66.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VICENTE ANTONIO DELLA VOLPE

Advogado do(a) APELADO: MILTON MEGARON DE GODOY CHAPINA - SP312133-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação proposta por VICENTE ANTONIO DELLA VOLPE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por idade NB 41/173.901.603-0, concedido em 20/05/2015, considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido procedente (ID 133051610).

Em suas razões de apelação, o INSS alega a impossibilidade da revisão almejada e pede o acolhimento da prescrição quinquenal, a fixação do início dos efeitos financeiros na data da citação, a aplicação do INPC à correção monetária (Tema nº 905 do STJ) e o arbitramento de honorários advocatícios no patamar mínimo previsto na lei processual, respeitando-se a súmula 111 do c. Superior Tribunal de Justiça (ID 133051611).

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 1660/3666



## Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC/2015.

Trata-se de ação proposta com o objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

Com relação à decadência, o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/152.428.709-9, foi concedido em 16/04/2010 e a presente ação proposta em 06/02/2020. Não se pode falar em decadência.

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 30. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPREZAMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.**

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.
  2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.
  3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 30. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.
  4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.
  5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.
  6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.
  7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.
  8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: *Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*
  9. Recurso Especial do Segurado provido.
- (REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extração da regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo com o RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

A fixação dos honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, sobre as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça não merece reparos.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

**PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.**

**IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".
  2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.
  3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.
  4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
  5. Agravo Regimental não provido.
- (AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)
- PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**
1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.
  2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.
  3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.
  4. Agravo regimental a que se nega provimento.
- (AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA.09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, IV, "b", **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar os critérios de atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5010468-27.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANTONIA DE SOUZA PASQUALINI, SEBASTIANA FERNANDES PASQUALINI

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA MARTINAZZO - RS74006-A

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA MARTINAZZO - RS74006-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000518-24.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANIA MARIA FROTA NAKAZONE

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA FROTA NAKAZONE - SP227436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

5000518-24.2016.4.03.6110

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (03/03/20) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do óbito (08/10/10). Deferiu a tutela antecipada. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS a inexistência da qualidade de segurado do falecido (sentença trabalhista), sem início de prova material. Requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões da parte autora, requerendo que a DIB seja fixada em 08/10/10 (data do óbito), como termo inicial de implantação.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Do mérito.**

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é como falecimento que nasce o direito.

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), "também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...) assim como "o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a "invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, de acordo com o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

A atual redação do referido dispositivo inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c".

#### **Do caso dos autos.**

Trata-se de pensão por morte requerida por Vânia Maria Frota Nakazone em face do INSS, na condição de cônjuge do falecido, cujo óbito ocorreu em 08/10/10 (Funiyo Nakazone, aos 59 anos, nasc. 03/10/51). *Causa mortis*: infarto mesentérico, alterações vasculares, cirrose hepática, diabetes. [jd. 137328033]

Houve requerimento administrativo apresentado em 05/11/10.

A controvérsia reside na qualidade de segurado do "de cujus".

Primeiramente, quanto à sentença trabalhista meramente homologatória, é pacífico nesta E. Corte que referido início de prova material não é suficiente para comprovar a qualidade de segurado, fazendo-se necessário o complemento por outras provas, consoante entendimento da 3ª Seção desta Corte, alinhado ao posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nessa linha, trago o precedente jurisprudencial:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM O PERÍODO TRABALHADO E A FUNÇÃO EXERCIDA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador; sendo, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º da Lei n. 8.213/91. Na hipótese dos autos, contudo, segundo consta no acórdão recorrido, não houve instrução probatória, nem exame de mérito da demanda trabalhista que demonstre o efetivo exercício da atividade laboral." (STJ, AgRg no REsp 1.402.671/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/10/2013). Em igual sentido: STJ, AgRg no AREsp 333.094/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/03/2014. II. No caso, registrou o acórdão do Tribunal de origem que "o vínculo empregatício do marido da requerente foi reconhecido em audiência de conciliação na justiça trabalhista, sem que tenha havido a produção de qualquer prova. Sobreleva ressaltar que a prova testemunhal produzida restou absolutamente inócua, na medida em que, não tendo a parte demandante sequer produzido início de prova material, não há falar em necessidade de posterior confirmação por outros meios de prova. Por fim, impõe-se destacar que não há como se acolher a tese de que, na hipótese, a aceitação do recolhimento das contribuições previdenciárias também implique anuência com a existência do vínculo empregatício, na medida em que os documentos juntados pela autora somente evidenciam que o empregador teria, deliberadamente, assumido essa contrapartida no acordo trabalhista como forma de pôr fim ao conflito. Disso, contudo, não se pode concluir que a existência do vínculo empregatício tenha sido suficientemente comprovada se a questão não foi objeto de apreciação judicial." III. Agravo Regimental improvido. (STJ - AgRg no AREsp: 437994 MG 2013/0389909-9, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 05/03/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/03/2015)*

**ACÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA. CARÊNCIA DE ACÇÃO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. ACÇÃO IMPROCEDENTE.** 1. Proposta a demanda em 25.4.2014, dentro, portanto, dos 2 (dois) anos contados da data em que transitou o julgado rescindendo (29.8.2012), não há que se falar, de modo algum, na extemporaneidade da rescisória na hipótese dos autos. O fato de a citação ter sido determinada depois do aludido lapso temporal, motivada, segundo alegado, em decorrência "da demora na regularização da peça processual inaugural do Autor, porquanto ao ajuizar a presente demanda, não fez juntar aos autos cópias das peças necessárias ao conhecimento da controvérsia" (fl. 211), revela-se insuficiente ao reconhecimento de eventual desídia da parte na formulação de sua pretensão, já aparelhada a rescisória com os elementos mínimos ao processamento inicial, prevalecendo no âmbito desta Seção especializada a possibilidade de ulterior regularização e ou complementação, quando já superado, por via de regra, o prazo decadencial. 2. A alegada carência de ação arguida em contestação, a seu turno, baseada na assertiva de que "os Autores pretendem, apenas, a rediscussão do quadro fático-probatório produzido na lide primitiva" (fl. 211, verso), exige, de fato, o exame minucioso dos argumentos expendidos na exordial, dizendo respeito, na verdade, ao mérito do pedido, razão pela qual será com ele analisada. 3. A análise do caso restringe-se à possibilidade de desconstituição do decisum por haver descaracterizado a existência de qualidade de segurado do de cujus anteriormente a seu passamento, sobretudo porque "a justiça laboral reconheceu o vínculo empregatício baseada em confissão ficta do empregador; não existindo menção ou referência a qualquer prova material", incidiu em violação à coisa julgada formada nos autos da reclamação trabalhista que terminou em acordo favorável aos ora autores. 4. In casu, em que as decisões proferidas na órbita da Justiça do Trabalho, reconhecendo a existência de liame empregatício, não têm o propósito, por si apenas, de fazer prova da vinculação à Previdência Social, podendo constituir quando muito, a depender do caso concreto, início razoável de prova material, a ser complementada por outras provas idôneas - consoante de há muito tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, "embora a sentença trabalhista, por si só, não constitua prova de tempo de serviço quando da reclamatória não participou a Previdência Social" (Recurso Especial 319.426, 5ª Turma, rel. Ministro Gilson Dipp, DJ de 27.8.2001), "a sentença trabalhista homologatória de acordo pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador" (AgRg no Agravo em Recurso Especial 565.575, 2ª Turma, rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 13.10.2014) -, não se admite, nesse ínterim, estender os efeitos da coisa julgada a quem não foi parte na demanda nem conferir caráter probatório absoluto à decisão trabalhista, sem que se possa ao menos permitir rediscuti-la em sede própria. 5. A conclusão a que se chega é de que o julgado rescindendo, longe de incorrer em ofensa aos termos do acordo homologado pelo juízo laboral, atinente exclusivamente à relação empregatícia existente entre o de cujus e seu ex-empregador, cuidou apenas de apreciar a pretensão resistida no âmbito previdenciário, solucionando-a, desta feita, contrariamente aos interesses autorais, ao assentar que "na data do óbito, o falecido não mantinha a qualidade de segurado" (fl. 163). Enfim, não verificada a ocorrência efetiva do fundamento invocado, é de rigor o reconhecimento do insucesso do pleito. 6. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente. (AR 00100792820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2016..FONTE\_REPUBLICACAO.)

No caso dos autos, foi juntada cópia da sentença trabalhista na qual verifica-se a análise de documentos (correspondências eletrônicas entre a empresa e o falecido) e a confissão da ré, bem como o reconhecimento judicial de que "as atividades desenvolvidas pelo reclamante eram exatamente as mesmas, em identidade de tarefas, daquelas realizadas pelos vendedores com CTPS anotada, reputo presentes os requisitos dos artigos 2º e 3º da CLT, acolhendo o pedido inicial, para declarar-se o vínculo empregatício entre as partes". A data de admissão foi de 04/10/1996 e o término do vínculo em 08/06/2010, conforme acórdão trabalhista. [id. 137328045, 137328105]

Desse modo, não se trata de sentença trabalhista meramente homologatória.

Ademais, verifica-se neste feito a juntada de cópias da CTPS do falecido, com vínculos em 1975 e 1977, 04/10/96 a 02/02/2010, cartão de inscrição como 'contribuinte individual' [id. 137328147].

Com relação ao recolhimento de contribuições, tal providência é responsabilidade da empresa, não devendo o empregado (espólio) ser penalizado pelo não cumprimento da obrigação patronal.

Nesse ponto, de rigor a manutenção da sentença, ou seja, pelo reconhecimento da qualidade de segurado do "de cujus".

No que tange ao termo inicial do benefício, a pensão por morte é devida desde o desfecho da data do óbito (08/10/10), conforme disposição expressa na Lei de Benefícios e observada a prescrição quinquenal das parcelas antecedentes ao ajuizamento da ação - ocorrida em 06/09/16.

Assim, estão prescritas as prestações do benefício anteriores a 06/09/2011.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA ACÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.** 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

**EMENTA** Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-ED-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

**Ementa:** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E ACOLHO O PEDIDO FORMULADO EM CONTRARRAZÕES no tocante ao termo inicial do benefício (início do pagamento), observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001145-17.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: OSVALDO CERVATO

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL MORENO DE FREITAS - SP188018-A, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, CINTIA REGINA DE LIMA VIEIRA - SP214484-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intíme-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6072409-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CLEUSA MARIA CATALETA

Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por CLEUSA MARIA CATALETA contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença, datada de 11.09.2018, o MMº Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, aos fundamentos de não comprovação do cumprimento do requisito carência e de fragilidade da prova testemunhal.

Opostos embargos de declaração pela parte autora, estes foram rejeitados.

Em apelação, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural ou a extinção do feito sem resolução do mérito.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente e mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal"* - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei"* - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

*"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

*"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95".*

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, notificando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador; v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecie também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

*Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)''

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 24/01/1955 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 24/01/2010, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 174 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Comprovante de endereço em nome da autora, comprovando a residência em zona rural, de 09/2015;

- Recibo de pagamento referente à parceria agrícola, em nome da autora, datado de 31/12/1974;

- CTPS da autora, sem anotações;

- CTPS do companheiro da autora, Luiz Fernando Roberto Cataleta, com anotações de vínculos urbanos nos anos de 1974, 1975, 1976, 1977, 1997, 2012 e 2013 e de vínculo rural de 06/02/1975 a 30/04/1975;

A sentença deve ser reformada, diante da ausência de início de prova material.

Os documentos relativos à comprovação de residência não fazem, por si só, prova da efetiva atividade rural.

A CTPS do suposto marido da autora – não constando nenhum documento que comprove referida união – aponta predominantemente a existência de vínculos de natureza urbana, não podendo ser aproveitados em favor da autora.

O único documento em nome próprio, o recibo de pagamento relativo à parceria agrícola, apresenta data muito longínqua e configura declaração unilateral da autora, sendo insuficiente a comprovar o labor rural desta.

Desse modo, não há nos autos documento que configure o início de prova material, nos termos do artigo 106 da Lei 8.213/91.

Por outro lado, a prova testemunhal não constitui prova, por si só, do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, em face da Súmula nº 149 do STJ.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC.** - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rural e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promotora não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018) - grifei.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP).** - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industrial e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar, "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industrial e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018) - grifei."

Ademais, esta Corte também vem entendendo que a insuficiência da prova oral, deixando de corroborar a prova material trazida em juízo, é causa de extinção do processo sem resolução do mérito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. PROVA TESTEMUNHAL NÃO ALCANÇA O PERÍODO QUE SE QUER COMPROVAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal. 2. **Não se prestando a prova oral a corroborar o início de prova material apresentado, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea.** 4. Apelação prejudicada. (Processo nº 00283427920174039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL - 2265116 (ApCiv) Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador DÉCIMA TURMA Data 10/09/2019 Data da publicação 18/09/2019) – grifei.

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º). Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário. 2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de rurícola. 3. Ainda que assim não fosse, emerge dos autos que foi decretada a preclusão da prova testemunhal (fl. 67), não tendo as partes arrolado testemunhas no prazo fixado às fls. 61. O autor apresentou o rol somente em 26/11/2013, véspera da audiência, restando preclusa a prova oral, o que torna inviável a concessão do benefício pleiteado. 4. **Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários.** 5. **A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.** 6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 7. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS. (Processo nº 00111588120154039999, Classe APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2051885 (ApelRemNec) Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SÉTIMA TURMA Data 27/08/2018 Data da publicação 06/09/2018) – grifei.

Portanto, a ausência de provas materiais ou orais nos autos tem por consequência a extinção do processo sem resolução do mérito.

Custas e honorários advocatícios mantidos nos termos da sentença.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012451-38.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA TEIXEIRA RODRIGUES SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: EVA APARECIDA PINTO - SP290770-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (28/02/20) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial (10/09/19), observada a prescrição quinquenal. Deferiu a tutela antecipada. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [Id. 100506912]

Alega o INSS (apelante) não estar comprovada a qualidade de segurada da autora, por se tratar de facultativa e o último recolhimento referir-se a 07/2016 (qualidade mantida até 15/03/17). Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.



Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### Do mérito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que *"a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"* (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

#### Do caso dos autos.

A controvérsia reside na qualidade de segurada.

Houve requerimento administrativo apresentado em 03/03/17 (anteriormente apresentado em 09/01/15).

Conforme extratos do CNIS, a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário, em períodos intercalados, desde 01/1985 a 02/1991, como 'empregada doméstico', e os três últimos períodos de 07/2014 a 06/2015, 08/2015 a 12/2015 e 02/2016 a 31/07/2016, como 'facultativa'.

A perícia médica judicial (10/09/19) atesta que a autora (nasc. 17/02/1950) é portadora de *"... Atrite reumatóide M05.8 e Hipertensão Arterial I10, ocasionando incapacidade total e permanente ... DID e DII em 22/08/17, considerando o exame de laboratório apresentado ... queixa de dores nas articulações há 5 anos, patologia autoimune ..."*, tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade "total" e "permanente" para o trabalho.

Ademais, a exordial foi instruída com atestados e declarações médicas acerca das patologias das quais a autora é portadora, a saber, "a autora segue em acompanhamento médico desde 04/05/2011, com diagnóstico de Atrite Reumatóide - 2014", inclusive com exames datados de 10/05/2011, 06/06/2017.

Do conjunto probatório dos autos denota-se que a autora, conquanto fosse segurada facultativa, apresentou as enfermidades incapacitantes desde quando possuía a qualidade perante o INSS, fazendo uso de medicação constante e de alto custo (conforme consta do laudo).

Nesse contexto, considerada a idade avançada da autora (atualmente 70 anos), as enfermidades constatadas pelo conjunto probatório dos autos, suas condições pessoais (empregada doméstica, vendedora de Avon, Naturá, desempregada, divorciada), a impossibilidade de reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, é o caso de ser-lhe concedida a aposentadoria por invalidez.

De rigor, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EdV-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5183209-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: NEUSA SALLES DA SILVA

Advogado do(a) SUCESSOR: MAURILIO DE BARROS - SP206469-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (27/11/2019) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir de 01/03/18 - data em que o perito apurou a consolidação da lesão -, observada a prescrição quinquenal. Definiu a tutela antecipada (imediate implantação do benefício). Honorários fixados em 5% (Súmula 111 do STJ). Submeteu a sentença ao reexame necessário. [id. 126111246]

Alega o INSS a perda da qualidade de segurado, um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, mantendo a mesma até 15/01/16. Requer a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pugna pela fixação da DIB na data do laudo médico pericial judicial. [id. 126111250]

Com contrarrazões, requerendo a imediata implantação do benefício (tutela antecipada).

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Outrossim, não conheço de parte do recurso do INSS no tocante ao termo inicial, ante a ausência de interesse recursal.

### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que *"a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"* (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

**Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na qualidade de segurada e na fixação do termo inicial do benefício.

A inicial foi instruída com cópia dos documentos pessoais, cópia da CTPS, Relatório Médico ("paciente com alto risco cardiovascular, diabética, hipertensa, com angioplastia em 2008 ... tendo sido submetida a cateterismo cardíaco em 07/05/13 - 28/05/13"), Relatório Médico do HC da UNICAMP (05/2013) e outros relatórios posteriores (2014, 2015, 2017); Laudo Médico Pericial a cargo do INSS (04/04/2005), que detectou incapacidade (sinovite e tenossinovite, M65), DID 20/01/2000 e DII em 10/02/2005, tendo recebido benefício até 06/2006 e 11/2006.

Conta da CTPS registros laborais nos períodos de 1978/80 (doméstica), 05/80-01/81 ('lançadeira'), 1998 (auxiliar de limpeza).

De acordo com cômputo do tempo de contribuição do INSS (12/12/2017), a autora verteu contribuições pelo período de 10 anos 9 meses e 19 dias. [id. 12611176]

Conforme extratos do CNIS, a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário desde 1980, em períodos intercalados, até 05/2015 (facultativo), tendo recebido auxílio-doença de 02/2005 a 30/11/2006. [125111174]

A perícia médica judicial (22/03/19) atesta que a autora (nasc. 30/07/1951) é portadora de *"...cegueira do olho direito, retinopatia diabética, diabetes, hipertensão arterial, cardiopatia isquêmica tratada ... DID e DII em 01/03/18 ... doença progressiva..."*, tratando-se em enfermidades que caracterizam sua incapacidade "total" e "permanente" para o trabalho. [id. 126111223]

Verifica-se, outrossim, que ao tempo da cirurgia cardiovascular, a autora possuía qualidade de segurada (03/2008 a 08/2008, 11/2008 a 01/2009, 11/2009 a 01/2010, 11/2010 a 11/2010) e foi constatado na perícia supra que a doença tem caráter progressivo.

Nesse contexto, considerada a idade avançada da autora (69 anos, atualmente), as enfermidades constatadas pelo conjunto probatório dos autos, a impossibilidade de reabilitação e suas condições pessoais (sempre trabalhou em atividade braçal), baixa escolaridade, é o caso de ser-lhe concedida a aposentadoria por invalidez.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA: Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDV-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante do exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais.

Publique-se e intim-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5181085-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSALINA RITA DA SILVA PRUDÊNCIO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FALICO DA COSTA - SP336741-A, SAMARA DA SILVA LISBOA DE SOUZA - SP326851-N, PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS,, emação proposta por ROSALINA RITA DA SILVA PRUDÊNCIO, objetivando aposentadoria híbrida por idade.

A sentença datada de 10/01/2020 julgou procedente o pedido, PARA RECONHECER e condenar o INSS a averbar o tempo de trabalho rural exercido pela autora desde os 12 anos de idade (12/07/1969) até 31/12/1984, o que somado com as contribuições vertidas à Previdência Social e constantes do CNIS, perfizeram o tempo necessário de carência e o cumprimento de idade, a autorizar a obtenção do benefício.

Apela o INSS, requerendo efeito suspensivo da decisão e o seu reexame necessário.

No mérito, aduz a improcedência da ação, ao argumento de que a prova não é suficiente para a obtenção da aposentadoria, uma vez que não demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural sem registro em CTPS, no período alegado.

Ademais, tal período não é imediatamente anterior ao cumprimento dos requisitos para a aposentadoria da autora e não conta para efeito de carência, porque anterior à Lei nº 8213/91, mesmo porque o seu reconhecimento viola o instituto do custeio da Previdência Social.

Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e a aplicação da Lei nº 9494/97, em relação aos juros e correção monetária e salienta a não modulação dos efeitos do RE nº 870.947/SE.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 10/01/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso em seu efeito devolutivo.

Inicialmente, tenho por incabível o reexame necessário pleiteado na apelação, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do art. 496, § 3º, I, do CPC.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifado nosso.

Considerando que o **reexame necessário** não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao **reexame** do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao **reexame necessário** (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o **reexame** de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª edição, pág. 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.





Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

O RE foi publicado na data do julgamento e é de aplicação imediata.

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários para 12% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isenção de custas.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Oficie-se ao INSS, para cumprimento da decisão em trinta dias com a implantação do benefício em nome de ROSALINA RITA DA SILVA PRUDÊNCIO.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000058-24.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA APARECIDA DA ROCHA SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: DANUBIA LUZIA BACARO - SP240582-N, CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA - SP226047-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (30/06/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Alega a parte autora (apelante) estar comprovada a qualidade de segurada, bem como a incapacidade (invalidez - de caráter crônico e progressivo), pelo que defende fazer jus à aposentadoria por invalidez. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.





Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme acima explicitado.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274697-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ARINIDIR HUGO LINO

Advogado do(a) APELANTE: AIALA DELA CORT MENDES - SP261537-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ARINIDIR HUGO LINO contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Como inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídias anexadas).

Por sentença, datada de 24.01.2019, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar pelo período de carência.

Em apelação, o autor alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*1 - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95".

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenascos o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

*Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:*

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

*No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.*

**Do caso dos autos.**

A parte autora completou o requisito idade mínima (60 anos) em 28/04/2017, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- CTPS da mulher do autor, com anotações de vínculos urbanos de 01/09/1999 a 04/05/2002, como empregada doméstica e de 04/07/2002 a data não informada, como servente da Prefeitura Municipal de Itariri/SP;
- CTPS do autor, com anotação de vínculo empregatício de 01/09/1988 a 19/12/1988, como trabalhador rural;
- Certidões de nascimento de filhos do autor, ocorridos em 1985 e 1986, nas quais o genitor está qualificado como lavrador;
- Certidão de casamento do autor, celebrado em 23/09/1985, na qual está qualificado como lavrador;

Os extratos do sistema CNIS do autor (Id. 135212195, pág. 1) não apontam vínculos empregatícios, nem recolhimentos previdenciários. Quanto à esposa dele (Id. 135212194, págs. 1/7), indicam recolhimentos, como empregada doméstica entre os anos de 1999 e 2002 e como funcionária do Município de Itariri, de 04/06/2002 a data não informada, com última remuneração em 03/2018.

Narra a inicial que o requerente labora no campo desde tenra idade, tendo exercido suas atividades, ora em regime de economia familiar, ora como boia-fria.

Examinados os autos, a sentença deve ser mantida.

O autor deveria comprovar, ao menos quinze anos de efetivo trabalho rural anteriormente ao implemento de idade necessária à aposentadoria (em 28/04/2017) ou ao requerimento administrativo (em 03/07/2017), o que não resultou demonstrado nos autos.

Os documentos em nome próprio apresentam referência a períodos pretéritos, da década de 1980 e os documentos em nome da esposa do autor indicam que, desde 1999 passou a exercer atividade exclusivamente de natureza urbana, sendo que desde 2002 é funcionária pública municipal.

Em consulta ao sistema CNIS efetuada por este relator, nesta data, verifica-se que o salário atual da mulher do autor, como funcionária da prefeitura, é de pouco mais de 3 mil reais, não sendo possível falar-se em trabalho em regime de economia familiar, que pressupõe que a renda familiar advinda do labor rural o seja para a subsistência da família.

Por outro lado, a prova testemunhal, por si só, não sustenta o pedido de acordo com a vedação da Súmula nº 149 do STJ, de modo que também não há prova de trabalho efetivo como ruralista em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pelo período de carência (art. 143 da Lei nº 8.213/91).

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, não se mostrou cumprido o requisito carência.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO e manteve a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 18 de setembro de 2020.**

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002576-23.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO PAULINO FILHO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA MARIA VENTURA DAMIM - SP352155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de ação proposta por PEDRO PAULINO FILHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/162.363.377-7, concedido em 13/12/2012, considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido procedente (ID 135666973).

Em suas razões de apelação, o INSS alega a impossibilidade da revisão almejada (ID 135666975).

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

## Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC/2015.

Trata-se de ação proposta como objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTO NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991. NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 30. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.**

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 30. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraio que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo com o RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se,

naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

**PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.**

**IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continua, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, IV, "b", **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar a incidência da prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157541-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DEVITTO ROSA

Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (30/10/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar o restabelecimento de auxílio-doença à autora desde o requerimento administrativo, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial. Concedeu a tutela para a imediata implantação do benefício. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 123872437]

Alega o INSS (apelante) a ocorrência de perda da qualidade de segurada, considerada a doença pré-existente ao reingresso no Regime Geral - incapacidade desde 05/02/2004 e reingresso ao RGPS em 01/05/2009. Requer a reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido. Subsidiariamente, insurge-se contra o prazo (exíguo) fixado para a implantação do benefício. [id. 123872442]

Com contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "*a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado*" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na qualidade de segurada (doença pré-existente).

Houve requerimento administrativo apresentado em 27/06/18 (ausência de incapacidade).

A inicial foi instruída com cópia de documentos pessoais e Relatório Médico declarando ser a autora "... portadora de Cardiopatia Hipertensiva, Insuficiência Venosa em membros inferiores, com úlcera crônica de membro inferior... é hipertensa de difícil controle... paciente incapacitada para o trabalho."

As contribuições previdenciárias (individual) recolhidas referem-se ao período desde 06/1985 a 01/1990, 04/2003, 04/2009 a 06/2009.

Conforme extratos do CNIS, a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário como 'facultativo' em períodos intercalados, de 05/2009 a 09/2011, 12/2011 a 02/2015, 02/2016 a 03/2017, 06/2018 a 11/2018, tendo recebido auxílio-doença de 24/03/2017 a 27/05/2018.

Consoante perícia médica realizada a cargo do INSS em 18/10/2018, constatou-se que a autora é portadora de 'varizes dos membros inferiores com úlcera e inflamação, CID I832, com DID e DII em 05/02/2004' ... incapaz desde o período em que tinha úlcera (05/02/2004), concluindo existir incapacidade laborativa'. [id. 123872414]

A perícia médica judicial (28/05/19) atesta que a autora (nasc. 04/04/1947) é portadora de "...alterações cardíaca com quadro de miocardiopatia hipertensiva, apresenta úlcera de estase da panturrilha de membro inferior esquerdo devido a quadro de trombose venosa, diabetes mellitus de difícil controle, hipertensão arterial não controlada mesmo com o uso de medicação ...", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade "total" e "permanente" para o trabalho. [id. 123872426]

No histórico profissional da requerente, consta que as atividades exercidas referem-se a profissões que envolvem serviços braçais (faxineira), nas quais se exige esforço físico afeto aos membros lesionados.

Essa constatação, associada à idade avançada da autora (73 anos, atualmente), ao seu baixo grau de escolaridade (2ª série do Ensino Fundamental), bem como ao caráter progressivo da moléstia, conduzem à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de benefício (art. 44 Lei RGPS).

De rigor, portanto a manutenção da sentença de procedência.

No tocante ao prazo de implantação de benefício (tutela antecipada), não assiste razão ao recorrente, visto que a autora recebia anteriormente benefício por incapacidade e que trata-se de restabelecimento de benefício, ante a constatação de que a incapacidade permaneceu ao longo de todo período questionado.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO n° 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme acima explicitado.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000802-43.2018.4.03.6116

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMAR FREITAS SILVA

Advogados do(a) APELADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A, FABIO MARTINS - SP119182-A, RENATO VAL - SP280622-A, CELIA REGINA VAL DOS REIS - SP288163-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação proposta por ADEMAR FREITAS SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por idade NB 41/173.407.421-0, concedido em 12/06/2012, considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido procedente (ID 107268978).

Em suas razões de apelação, o INSS alega a impossibilidade da revisão almejada e questiona os critérios de atualização monetária (ID 107268980).

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC/2015.

Trata-se de ação proposta como objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 30. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.*

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 30. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, conseqüentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: *Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraço que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo com o RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inserção do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, IV, "b", **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar os critérios de atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004574-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: OLAVO URIAS JESUS DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação proposta por OLAVO URIAS JESUS DE CARVALHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido improcedente (ID 39908262).

Em suas razões a parte autora reitera os termos da inicial e defende a total procedência do pedido (ID 39908264).

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

Trata-se de ação proposta como objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 30. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.*

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 30. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, conseqüentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: *Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*

9. Recurso Especial do Segurado provido.

*REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019*

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraio que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo como RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

*PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decísium vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

*(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.*

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

*(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar que seja aplicado ao cálculo da RMI de seu benefício o determinado no REsp 1554596/SC.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001040-97.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 1684/3666



APELADO: JOSE CARLOS DO PRADO

Advogado do(a) APELADO: VICTOR GOMES NOGUEIRA - SP384680-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação proposta por JOSE CARLOS DO PRADO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/171.926.768-2, concedido em 16/01/2015, considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido procedente (ID 134298314).

Em suas razões de apelação, o INSS alega a impossibilidade da revisão almejada (ID 134298315).

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

### Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC/2015.

Trata-se de ação proposta com o objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.*

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLÉÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraio que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo com o RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, IV, "b", nego provimento à apelação do INSS.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001432-58.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CLEMENTE JOSE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

CLEMENTE JOSÉ LIMA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade urbana comum e o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 136896549).

Apelou o autor, alegando preliminarmente cerceamento de defesa e no mérito que comprovou o período comum e os períodos especiais elencados, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO CASO DOS AUTOS

In casu, a parte autora busca o reconhecimento de períodos de atividade especial.

A prova pericial foi determinada por esta Corte, conforme decisão (ID 100107025), mas não foi realizada, sob o argumento de que “A perícia somente avalia “as reais condições do ambiente de trabalho do autor” se for realizada no local onde o autor efetivamente trabalhava. A perícia realizada em outro local avaliará condições outras, a que expostos outros funcionários, não sendo possível se reconhecer estas como sendo as do autor.” – conforme ID 136896547.

Ora, tal argumento não merece prevalecer, uma vez que a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.

3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.

[...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1588817 - 0008517-21.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.

- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou; deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similaridade.

[...]

- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)

Dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção/o de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, o MM. Juízo a quo efetivamente cerceou o direito de defesa do autor, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, ANULO A SENTENÇA, para determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização de perícia por similaridade. PREJUDICADO o apelo do autor.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000597-51.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: GERALDO AUGUSTO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO AYUSSO FILHO - SP237570-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por GERALDO AUGUSTO, em sede de ação proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, por reconhecer a ocorrência de decadência.

Em suas razões, alega a apelante que não se pode falar em decadência no caso concreto e defende a total procedência do pedido inicial (ID 107266702).

**É o relatório.**

### Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

É legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A parte autora pretende a revisão da RMI de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/050.277.606-4, com DIB em 11/05/1992).

É caso de decadência. A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

*1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*

*2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*

*3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*

*4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U. 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANALOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DE CADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

A questão da incidência do prazo decadencial, para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso, restou decidida nos seguintes termos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento a um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.

2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.

3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.

4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.

5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015.

(REsp 1612818/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 13/03/2019)

Como direito potestativo que é, o direito de pedir a revisão de benefício previdenciário prescinde de violação específica do fundo de direito (manifestação expressa da autarquia sobre determinado ponto), tanto assim que a revisão ampla do ato de concessão pode se dar haja ou não ostensiva análise do INSS. Caso contrário, dever-se-ia impor a extinção do processo sem resolução do mérito por falta de prévio requerimento administrativo do ponto não apreciado pelo INSS. Ao julgar o Tema 975/STJ, assim decidiu a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: "Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário."

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 11/05/1992. A presente ação foi ajuizada apenas em 30/06/2018, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Dessa forma, o pedido da parte autora deve ser julgado improcedente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", c/c 332, § 1º, do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002248-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLOS GONCALVES SOUTO

Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por CARLOS GONCALVES SOUTO, em sede de ação proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, por reconhecer a ocorrência de decadência.

Em suas razões, alega a apelante que não se pode falar em decadência no caso concreto e defende a total procedência do pedido inicial (fs. 160/173).

É o relatório.

## Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

É legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A parte autora pretende a revisão da RMI de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/026.093.531-0, com DIB em 11/09/1995).

É caso de decadência. A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente às alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.*

*1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*

*2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*

*3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*

*4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANALÓGICA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DE CADUCIDADE 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

A questão da incidência do prazo decadencial, para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso, restou decidida nos seguintes termos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DE CADUCIDADE. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

*1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento a um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.*

*2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.*

*3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.*

*4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.*

*5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.*

*6. Tese delimitada em sede de representativa da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.*

*7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015.*

(REsp 1612818/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 13/03/2019)

Como direito potestativo que é, o direito de pedir a revisão de benefício previdenciário prescinde de violação específica do fundo de direito (manifestação expressa da autarquia sobre determinado ponto), tanto assim que a revisão ampla do ato de concessão pode se dar haja ou não ostensiva análise do INSS. Caso contrário, dever-se-ia impor a extinção do processo sem resolução do mérito por falta de prévio requerimento administrativo do ponto não apreciado pelo INSS. Ao julgar o Tema 975/STJ, assim decidiu a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: "Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário."

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 11/09/1995. A presente ação foi ajuizada apenas em 31/07/2012, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Dessa forma, o pedido da parte autora deve ser julgado improcedente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", c/c 332, § 1º, do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação proposta por RONALDO POVOA MIRANDA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/160.935.959-0, concedido em 09/03/2010, considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido procedente (ID 136981418).

Apelação da parte autora (ID 136981421) no qual defende que o marco inicial para o pagamento das diferenças verificadas em atraso, a partir da data de concessão do benefício (DIB) a título de contagem dos valores em atraso e devido, ou seja, das diferenças verificadas, com incidência de juros e as devidas correções e sejam majorados os honorários de sucumbência, conforme previsto no artigo 85, parágrafo 11 do CPC.

Em suas razões de apelação, o INSS alega a impossibilidade da revisão almejada (ID 136981424).

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

### Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC/2015.

Trata-se de ação proposta com o objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 30. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.*

*1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.*

*2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.*

*3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 30. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.*

*4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.*

*5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.*

*6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, conseqüentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.*

*7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.*

*8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*

*9. Recurso Especial do Segurado provido.*

*(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)*

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraio que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo com o RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é inconteste" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

A fixação dos honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, sobre as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça não merece reparos.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, IV, "b", nego provimento às apelações do INSS e da parte autora.

Intím-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014835-31.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIO FERREIRA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: MANOEL HUMBERTO LUIS MOREIRA - SP179285-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ELIO FERREIRA DE LIMA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria segundo a regra 85/95.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período especial entre 18/08/2008 a 16/05/2017, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 22/03/2018 (ID 132073609).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação do período especial reconhecido (ID 132073612).

Contrarrazões da parte autora (ID 132073617).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### “PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.



- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto a comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 18/08/2008 a 16/05/2017, que passo a analisar.

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes – assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas", como ocorre em "a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados".

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 – trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

O autor juntou PPP, indicando que no período controvertido exerceu o cargo de auxiliar de limpeza, constando que ficou exposto a vírus e bactérias durante o período.

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes – assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas", como ocorre em "a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados".

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 – trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

Portanto, o período entre 18/08/2008 a 16/05/2017 é especial.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213872-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. L. A. S.

REPRESENTANTE: GREICIELI DE ALMEIDA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANDRESA RODRIGUES ABE - SP253189-N, ERICA LEITE DE OLIVEIRA FERNANDES - SP247654-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 108788937, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 108788944), o apelante requer a suspensão do cumprimento da decisão e alega que o apelado não faz jus ao benefício assistencial, por não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência.

Contrarrazões em ID 108788948.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 136700667).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1.º a 12.º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei n.º 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1.º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2.º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3.º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4.º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5.º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6.º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2.º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7.º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8.º A renda familiar mensal a que se refere o § 3.º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9.º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3.º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2.º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 108788927), realizado em 19/07/2019, indica que o autor apresenta retardo mental leve, atraso mental leve, debilidade mental, fraqueza mental, oligofrenia leve e subnormalidade mental leve.

Nesse sentido, o perito afirma que provavelmente devem ocorrer dificuldades de aprendizado na escola. Tratando-se de criança ou adolescente menor de 16 anos, para a configuração da deficiência, o impedimento deve causar impacto no desempenho de atividade e restrição à participação social compatível com sua idade, nos termos do art. 4º, parágrafo 1º, do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007).

Nesse sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO ÀS CRIANÇAS E AOS MENORES DE DEZESSEIS ANOS DE IDADE. INTELIGÊNCIA DO § 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. Laudo médico pericial atesta que a menor tem diagnóstico de refluxo vesíco-ureteral bilateral e pielonefrite, apresenta quadro de infecções de urina de repetição desde os cinco anos de idade, foi submetida a cirurgia corretiva com boa evolução, está seguimento médico com urologista e nefrologista, concluindo o expert que sendo a autora menor de idade, sua incapacidade é presumida, todavia, não apresenta deficiência para usufruir do benefício assistencial.

3. Nos termos do Parágrafo 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007, para fins de reconhecimento do direito ao benefício assistencial às crianças e aos menores de dezesseis anos de idade, “deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade”.

4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da pericia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

5. Ausente um dos requisitos indispensáveis, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.

6. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2182168 - 0027495-14.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 18/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016)

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

### DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A carência financeira restou demonstrada pela r. sentença de origem (ID 108788937).

No caso dos autos, a miserabilidade não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

### DO TERMO INICIAL

O **termo inicial** do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

### DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 01/04/2019, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

### DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 29 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001412-78.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA JUNQUEIRA BARBOSA COSTA

Advogado do(a) APELADO: LIVIA JUNQUEIRA BARBOSA COSTA - SP251622-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ELIANA JUNQUEIRA BARBOSA COSTA ajuizou a presente ação ao fundamento de buscar a revisão do valor do seu benefício previdenciário de **aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/130.824.946-0), mediante recálculo da renda mensal inicial do benefício, conforme as prescrições legais (art. 32 da Lei 8.213/91 e artigo 34 do Decreto nº 3.048/99) e considerando todos os salários e tempo de contribuição.

Contestação (ID 128708994).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao Réu que proceda à revisão do benefício concedido a Autora ELIANA JUNQUEIRA BARBOSA (NB nº 42/130.824.946-0), com DIB em 16/09/2003, bem como a proceder ao pagamento dos valores devidos relativos às diferenças entre o valor pago e o devido, a partir da data do requerimento administrativo de revisão do benefício, conforme motivação, ressalvada a compensação em relação aos valores pagos administrativamente (ID 128709028).

Apelação do INSS (ID 128709088), na qual defende a total improcedência do pedido inicial, seja anulada a r. sentença naquilo que ultrapassa o pedido, fixando-se a RMI no valor pleiteado pela autora (R\$1.607,62); que as diferenças sejam atualizadas pela TR ou que, ao menos, a TR seja aplicada até 19/09/2017, aplicando-se o IPCA-e somente após.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

### **Decido.**

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas.

Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei nº 8.213/91, in verbis:

*"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:*

*I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;*

*II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:*

*a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;*

*b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;*

*III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.*

*§ 1.º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.*

*§ 2.º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."*

Em suma, como em nenhuma atividade foram atendidas todas as condições para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não é de se cogitar em incidência do inciso I do preceito supramencionado, subsumindo-se a situação dos autos, em vez disso, à regra da alínea "b" do inciso II.

Nessa linha:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROFESSOR. ATIVIDADES CONCOMITANTES.

1. O conceito de atividade concomitante não se confunde com o de atividade diferente. Referida regra tem razão de ser exclusivamente em aspectos contributivos. Não é relevante para a aplicação da norma do artigo 32 da Lei n. 8.213/91, o fato de o segurado desempenhar ou não a mesma atividade.

2. No caso, considerada de forma isolada cada uma das atividades que exerceu, a autora não reunia o tempo mínimo para se aposentar, de modo que não se aplica a regra contida no inciso I do artigo 32 da Lei n. 8.213/91.

3. Verifica-se, com base nos documentos apresentados, que o réu observou as normas pertinentes no cálculo do valor do benefício.

4. Agravo interposto pela parte autora não provido.

(TRF3Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 947345; Processo nº 00318579119984036183; NONA TURMA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012; Relator: JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM).

A atividade secundária será considerada a partir da média simples dos salários-de-contribuição de cada uma das demais atividades, multiplicada pela fração que considera os anos completos de atividade concomitante e o número de anos considerado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma do art. 32, III, da Lei 8.213/91, respeitado o teto previdenciário.

Por outro lado, a, nos termos do CPC vigente, é vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado (princípio da congruência - Artigo 492). Em outras palavras: é defeso ao julgador conceder algo a mais (*ultra petita*) ou diferente do que foi pedido (*extra petita*). A consequência é a nulidade da r. decisão. No caso dos autos a apelada pleiteia a revisão da RMI de sua aposentadoria, defendendo que o valor devido é de R\$1.607,62. Após parecer da contadoria, porém, que apontou como correta a RMI de R\$1.722,62, a r. sentença determinou a revisão. Assim agindo a r. sentença recorrida mostra-se *ultra petita* e, portanto, nula, na parte que excede o pedido. Para evitar maiores digressões, o INSS deverá recalcular a RMI do benefício levando em consideração os termos aqui estabelecidos.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da autarquia previdenciária**, para afastar o capítulo da r. sentença que julgou *extra petita*, estabelecer os critérios a serem adotados pelo INSS por ocasião do recálculo da RMI do benefício e determinar os critérios de atualização monetária, nos termos da fundamentação.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019274-85.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILENO BARRETO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

GILENO BARRETO DE ALMEIDA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade do período entre 03/12/1981 a 14/02/2014, convertendo a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (ID 131629420).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação do período especial reconhecido (ID 131629421).

Contrarrazões da parte (ID 131629423).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 23/12/2015 ..FONTE \_REPUBLICACAO-)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:



“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os efeitos nocivos do ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os efeitos nocivos do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema auditivo e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 0006534620144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 03/12/1981 a 14/02/2014, que passo a analisar.

A parte autora juntou PPP, comprovando que exerceu suas funções na Fundação Casa durante todo o período controvertido, devendo ser reconhecida a especialidade, com base no notório risco a vida do apelado em decorrência do contato direto com os menores infratores, exposição a agentes biológicos e a possibilidade de ocorrência de rebeliões nas unidades.

Este é o entendimento desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO/ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo do INSS requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data em que o laudo técnico judicial foi juntado aos autos. - A atividade especial deu-se nos interstícios de: 19/10/1981 a 14/09/1983 - monitor - Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor - FEBEM - "exposto a situações de risco quanto a segurança, sujeito enquadramento e rebeliões, inclusive contato físico com portadores de doenças infecto-contagiosas (HIV, tuberculose, hepatite e outras), bem como acompanhamentos hospitalares, transporte em ambulâncias, pronto socorro e internações" - de modo habitual e permanente - formulário e laudo técnico; - 21/12/1984 a 13/05/1997 (data de emissão do formulário) - monitor - Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor - FEBEM - "exposto a situações de risco quanto a segurança, sujeito enquadramento e rebeliões, inclusive contato físico com portadores de doenças infecto-contagiosas (HIV, tuberculose, hepatite e outras), bem como acompanhamentos hospitalares, transporte em ambulâncias, pronto socorro e internações" - de modo habitual e permanente - formulário e laudo técnico; - 14/05/1997 a 07/04/2003 - "o servidor tem como obrigação funcional realizar revista periódica e habitual nos internos, seus objetos pessoais e roupas, bem como nas suas camas e colchões, revolvendo lençóis e demais objetos, com separação e triagem de roupa suja para lavanderia, entre outras atividades, expondo-se diretamente a qualquer tipo de contaminação biológica presente nestes ambientes. Por estas razões, há a habitual e permanente exposição do servidor (monitor, professor, assistente social, instrutor entre outros) a riscos de exposição a fluidos orgânicos (sangue, fezes, urina e secreções) conforme os tipos de intervenções necessárias. (...) Conclusão: O autor, Sr. Mário Edson Oliveira, durante seu contato laboral em exercício profissional na Fundação Bem-Estar do Menor, nos períodos de 1981 a 1983 e a partir de dezembro de 1984, encontra-se exposto de forma habitual e permanente aos agentes insalubres previstos no anexo 14 da NR 15, da Portaria 3214/78 do MT, pelo contato direto em agentes biológicos em exercício de atividade penosa e desgastante (...)” - laudo técnico. - Há previsão expressa no item 2.1.3, do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64; Anexo II, do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que elencam os trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados. (...) - A partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, (...) Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior. (...) - Agravo improvido.

(TRF3, APELREEX 00070705120054036183, APELREEX - Apelação/Reexame Necessário – 1541020, Relator(a): Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3:29/04/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE TÉCNICO DA FEBEM. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. AGRAVO LEGAL QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Demonstrado que o autor no desempenho das atividades de monitor/agente técnico da FEBEM esteve exposto habitual e permanentemente a agentes biológicos, com previsão na legislação previdenciária. 2. (...) 3. Agravo Legal desprovido.

(TRF3, REO 00023094020064036183, REO - Reexame Necessário Cível – 1578501, Relator(a): Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3:31/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AGENTES BIOLÓGICOS. INCIDÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1 - O conjunto probatório demonstra que o autor, no desempenho das atividades na Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor (FEBEM), esteve exposto, de maneira habitual e permanente, a agentes biológicos, com previsão na legislação previdenciária. 2 - Preenchidos os requisitos legais carência e tempo de serviço especial superior a 25 anos, de rigor a concessão da aposentadoria especial. 3 - Termo inicial fixado na data da citação, haja vista que somente com os documentos apresentados na via judicial restou demonstrado o direito ao benefício. 4 - Agravo legal parcialmente provido. Tutela específica concedida.

(TRF3, APELREEX 00120103120074036105, APELREEX - Apelação/Reexame Necessário – 1516417, Relator(a): Desembargador Federal Nelson Bernardes, Nona Turma, e-DJF3:09/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE. MONITOR FEBEM. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO COMPLEMENTADO. COMERCIAL. COMPROVAÇÃO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTA TRIBUNAL. 1. (...) 3. Apresentado nos autos formulário de atividade especial e laudo técnico elaborado por consultor técnico e médico do trabalho, os quais atestam que a função de monitor junto à Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor - FEBEM, atual Fundação CASA, é exercida em condições agressivas à saúde, com exposição a agentes biológicos nocivos, devido ao contato com adolescentes internos portadores de doenças infecto-contagiosas, bem como ao contato com as roupas e pertences pessoais (código 3.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99). 4. Agravos do autor e do réu improvidos.

(TRF3, APELREEX 00035713020034036183, APELREEX - Apelação/Reexame Necessário – 1543839, Relator(a): Desembargador Federal Roberto Haddad, Sétima Turma, e-DJF3:11/01/2013)

Posto isso, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007957-88.2018.4.03.6119

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

CHRISTINA IGLESIAS CANELLA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 124071134).

Apelou a autora, aduzindo que comprova o período especial entre 06/10/1982 a 17/10/2012, fazendo jus a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (ID 124071146).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1.º, 2.º, 3.º e 4.º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1.º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4.º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP n. 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto n. 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei n. 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5.º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n. 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1.º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei n. 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4.º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n.º 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1.º.09.67 a 02.03.1969, 1.º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC n.º 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1.º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4.º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 06/10/1982 a 17/10/2012, que passo a analisar.

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas", como ocorre em "a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados".

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 – trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

A autora trouxe aos autos cópia do PPP (ID 124071060) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, na função de psicóloga e especialista em saúde. Ora, o documento não atesta que a autora esteve sujeita à qualquer agente nocivo durante seu trabalho, razão pela qual não há como reconhecer a especialidade do período.

Consequentemente, a manutenção da r. sentença de origem é medida que se impõe.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da autora, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004815-55.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLOS CARDOSO DA SILVA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por CARLOS CARDOSO DA SILVA em face da r. decisão monocrática (ID 133450325), que deu provimento à sua apelação, para reconhecer os períodos especiais entre 04/02/1976 a 29/07/1977 e 29/04/1984 a 13/10/1984, mantendo-se, concedendo ao autor a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com data de início de benefício em 09/03/2008.

Em seu recurso, aduz o embargante que houve omissão na análise da especialidade dos períodos entre 03/04/1979 a 28/02/1981 e 01/03/1981 a 26/07/1983.

É o relatório.

Ora, corrigindo a omissão apontada pelo embargante, verifico que os períodos entre 03/04/1979 a 28/02/1981 e 01/03/1981 a 26/07/1983 estão cobertos pelos efeitos da coisa julgada, eis que apreciados na ação 2008.63.17.007837-5, a qual já transitou em julgado, e não merecem ser reapreciados, como aduz o embargante em seu recurso.

Portanto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do autor, tão somente para corrigir a omissão apontada nos termos supracitados, mantendo-se, no mais, a r. decisão monocrática embargada.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, venhamos aos autos conclusos para o julgamento do agravo interno interposto pelo INSS (ID 136969075).

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002922-86.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA FERREIRA DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: EFRAIM PEREIRA GAWENDO - SP242570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

LUZIA FERREIRA DA CUNHA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período especial entre 01/09/1994 a 09/02/2011, concedendo a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição (ID 133032866).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação do período especial reconhecido e o afastamento da especialidade do trabalho em razão da utilização de EPI eficaz (ID 133032867).

Contrarrrazões da parte autora (ID 133032868).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “não ocasional nem intermitente”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o ssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 01/09/1994 a 09/02/2011, que passo a analisar.

A autora juntou PPP aos autos (ID 133032855, p. 39/40), indicando que estava sujeita a bactérias, vírus, fungos, parasitas e bacilos entre 01/09/1994 a 03/12/2010 (data do PPP).

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos “trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes – assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins”, o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a “microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas”, como ocorre em “a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados”.

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 – trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

Portanto, o período entre 01/09/1994 a 03/12/2010 é especial. Já o período entre 04/12/2010 a 09/02/2011 é comum, uma vez que o PPP não atesta tal data.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para afastar a especialidade do período entre 04/12/2010 a 09/02/2011, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003768-54.2010.4.03.6113

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANTONIO TADEU VOGADO

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

ANTONIO TADEU VOGADO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial ou, sucessivamente, por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 141674090, p. 332/341 e ID 141674091, p. 01/10).

Apelou o autor, alegando que comprova os períodos especiais, fazendo jus a aposentadoria especial ou, sucessivamente, por tempo de contribuição (ID 141674095).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retina as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A contemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/02/1970 a 28/02/1972, 01/05/1972 a 24/04/1974, 02/05/1974 a 23/12/1974, 20/01/1975 a 17/06/1975, 01/07/1975 a 25/08/1977, 01/02/1978 a 09/06/1978, 01/08/1978 a 09/06/1978, 01/08/1978 a 10/10/1980, 05/05/1981 a 22/07/1981, 03/08/1981 a 29/11/1993, 27/06/1994 a 05/10/1994, 02/11/1994 a 20/12/1995, 18/05/1996 a 09/09/1996, 04/10/1996 a 09/12/1996, 12/03/1997 a 26/12/1997, 01/04/1988 a 26/12/1998, 18/05/1999 a 08/06/1999, 01/07/1999 a 15/12/1999, 03/04/2000 a 06/09/2000, 08/03/2001 a 13/12/2001, 10/03/2003 a 08/05/2003, 12/06/2003 a 10/08/2003, 23/09/2003 a 21/11/2003, 02/02/2004 a 22/12/2004, 13/07/2005 a 02/09/2005, 19/09/2005 a 08/11/2005, 09/11/2005 a 23/12/2005, 01/09/2006 a 16/12/2006, 01/06/2007 a 19/12/2007 e 01/09/2008 a 29/03/2010, que passo a analisar.

Com relação a admissão da perícia realizada nos autos, por ter esta sido realizada de forma indireta, observo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.

3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.

[...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1588817 - 0008517-21.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.

- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou; deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similitude.

[...]

- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)

Foi realizada Perícia Judicial (ID 141674090, p. 222/270) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a 85,7 dB entre 01/02/1970 a 28/02/1972, 01/05/1972 a 24/04/1974; 84,8 dB entre 02/05/1974 a 23/12/1974, 20/01/1975 a 17/06/1975, 01/07/1975 a 25/08/1977, 01/02/1978 a 09/06/1978, 01/08/1978 a 10/10/1980, 05/05/1981 a 22/07/1981, 03/08/1981 a 01/12/1993; 82,2 dB entre 27/06/1994 a 05/10/1994; 84,8 dB entre 02/11/1994 a 20/12/1995; 84 dB entre 18/04/1996 a 09/09/1996; 84,8 dB entre 04/10/1996 a 09/12/1996; 85,7 dB entre 12/03/1997 a 26/12/1997 e 01/04/1998 a 26/12/1998; 84,6 dB entre 18/05/1999 a 08/06/1999, 01/07/1999 a 15/12/1999; 87,3 dB entre 03/04/2000 a 06/09/2000; 84,6 dB entre 08/03/2001 a 13/12/2001, 10/03/2003 a 08/05/2003, 12/06/2003 a 10/08/2003, 23/09/2003 a 21/11/2003; 84,8 dB entre 02/02/2004 a 22/12/2004, 13/07/2005 a 02/09/2005, 19/09/2005 a 08/11/2005; 84,6 dB entre 09/11/2005 a 23/12/2005, 01/09/2006 a 16/12/2006, 01/06/2007 a 19/12/2007 e 89,6 dB entre 01/09/2008 a 29/03/2010.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 01/02/1970 a 28/02/1972, 01/05/1972 a 24/04/1974, 02/05/1974 a 23/12/1974, 20/01/1975 a 17/06/1975, 01/07/1975 a 25/08/1977, 01/02/1978 a 09/06/1978, 01/08/1978 a 09/06/1978, 01/08/1978 a 10/10/1980, 05/05/1981 a 22/07/1981, 03/08/1981 a 29/11/1993, 27/06/1994 a 05/10/1994, 02/11/1994 a 20/12/1995, 18/05/1996 a 09/09/1996, 04/10/1996 a 09/12/1996 e 01/09/2008 a 29/03/2010 são especiais.

Já os períodos entre 12/03/1997 a 26/12/1997, 01/04/1988 a 26/12/1998, 18/05/1999 a 08/06/1999, 01/07/1999 a 15/12/1999, 03/04/2000 a 06/09/2000, 08/03/2001 a 13/12/2001, 10/03/2003 a 08/05/2003, 12/06/2003 a 10/08/2003, 23/09/2003 a 21/11/2003, 02/02/2004 a 22/12/2004, 13/07/2005 a 02/09/2005, 19/09/2005 a 08/11/2005, 09/11/2005 a 23/12/2005, 01/09/2006 a 16/12/2006 e 01/06/2007 a 19/12/2007 são comuns.

Os períodos especiais reconhecidos não somam 25 anos, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial.

Portanto, passo a análise da aposentadoria por tempo de contribuição.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.
2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.
4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.
5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza tempo suficiente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29/03/2010), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião do julgamento, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 141674088, p. 199), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 01/02/1970 a 28/02/1972, 01/05/1972 a 24/04/1974, 02/05/1974 a 23/12/1974, 20/01/1975 a 17/06/1975, 01/07/1975 a 25/08/1977, 01/02/1978 a 09/06/1978, 01/08/1978 a 09/06/1978, 01/08/1978 a 10/10/1980, 05/05/1981 a 22/07/1981, 03/08/1981 a 29/11/1993, 27/06/1994 a 05/10/1994, 02/11/1994 a 20/12/1995, 18/05/1996 a 09/09/1996, 04/10/1996 a 09/12/1996 e 01/09/2008 a 29/03/2010, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 29/03/2010.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intímem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004371-70.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ROMANO BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: EJANE MABEL SERENI ANTONIO - SP362134-A, LUCIENE GONZALES RODRIGUES - SP265384-A, ARGEMIRO SERENI PEREIRA - SP69183-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ROMANO BARBOSA, em sede de ação proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra sentença (ID 124221515) que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, por reconhecer a ocorrência de decadência.

Em suas razões, alega a apelante que não se pode falar em decadência no caso concreto e defende a total procedência do pedido inicial (ID 124221517).

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

É legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A parte autora pretende a revisão da RMI de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/130.439.568-2, com DIB em 19/08/2003).

É caso de decadência. A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

- 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*
- 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*
- 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*
- 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U. 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DE CADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

A questão da incidência do prazo decadencial, para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso, restou decidida nos seguintes termos:  
**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**  
1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento a um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.  
2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.  
3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.  
4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.  
5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.  
6. Tese delimitada em sede de representativa da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.  
7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015.  
(REsp 1612818/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 13/03/2019)

Como direito potestativo que é, o direito de pedir a revisão de benefício previdenciário prescinde de violação específica do fundo de direito (manifestação expressa da autarquia sobre determinado ponto), tanto assim que a revisão ampla do ato de concessão pode se dar haja ou não ostensiva análise do INSS. Caso contrário, dever-se-ia impor a extinção do processo sem resolução do mérito por falta de prévio requerimento administrativo do ponto não apreciado pelo INSS. Ao julgar o Tema 975/STJ, assim decidiu a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: "Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário."

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 19/08/2003. A presente ação foi ajuizada apenas em 29/07/2016, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Dessa forma, o pedido da parte autora deve ser julgado improcedente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", c/c 332, § 1º, do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 22 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190237-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLOS OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EWERTON JOSE DELIBERALI - SP237514-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto por CARLOS OLIVEIRA DA SILVA diante de sentença de ID 126762789, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 126762794), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser idoso e se encontrar em situação de miserabilidade.

Sem contrarrazões.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 1714/3666

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 136999074).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1.º a 12.º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei n.º 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1.º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2.º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3.º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4.º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5.º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6.º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2.º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7.º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8.º A renda familiar mensal a que se refere o § 3.º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9.º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3.º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2.º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

O autor possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu em 10/06/1952, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 126762741).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o *caput* deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 126762777), realizado em 22/07/2019, o autor reside somente com sua esposa, Eunice.

A família possui renda mensal de aproximadamente R\$ 800,00, decorrente de trabalho informal que o autor ainda realiza com pedreiro. Assim, a renda *per capita* familiar é superior a 1/4 do salário mínimo. Contudo, as circunstâncias descritas no estudo social denotam situação de miserabilidade alegada.

Isso porque o casal reside em casa alugada, composta por cinco cômodos pequenos e um banheiro, antiga e em estado precário de conservação, guarnecida somente por móveis escassos e simples.

As despesas mensais de subsistência consistem em R\$ 700,00 com aluguel, R\$ 39,00 com eletricidade, R\$ 71,00 com eletricidade, R\$ 85,00 com gás, R\$ 300,00 com alimentação, R\$ 50,00 com medicamentos e R\$ 48,00 com IPTU. Totalizam, portanto, R\$ 1.293,00 – valor muito superior à renda verificada.

O que se tem, portanto, é núcleo familiar composto por dois idosos, em que um deles se vê compelido a trabalhar a despeito de sua idade avançada (atualmente, 68 anos) e problemas de saúde (hérnia de disco na coluna), por não poder contar com outra fonte de renda. Ainda como o referido trabalho, as condições de vida são extremamente simples e as despesas de subsistência superam a renda familiar.

Resta configurada, portanto, a situação de miserabilidade.

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31/07/2018 – ID 126762758), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227733-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA SILVA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N



OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por MARIA SILVA DE SOUZA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialistas nas patologias da parte autora (psiquiatria/ofalmologia); no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, e.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juízo, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 130007138 - Pág. 1 e ss.), afirma que MARIA SILVA DE SOUZA apresenta "Catarata Senil CID H250, Pterígio CID H110, Cerume Impactado CID H612, Transtorno de Adaptação CID F432, Transtorno Depressivo CID F32, Gastrite CID K29", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.*

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 C.J2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318882-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLINDO FARIAS DE ASSIS

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS PERES FILHO - SP383308-N, PEDRO ANTONIO PADOVEZI - SP131921-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CARLINDO FARIAS DE ASSIS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídias anexadas).

Por sentença, datada de 16.06.2020, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de comprovação do exercício da atividade rural pelo prazo de carência.

Em apelação, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal” – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei” – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “*verbis*”:

*“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

*“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

*“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a comprovação de filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio e vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rúrcola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, REL. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 04/11/1957 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 04/11/2017, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Declaração de terceiro, datada de 15/03/2017, atestando o labor rural do autor no período de 1978 a 1998;

- Declaração de ITR, de exercício de 2016, em nome de terceiro;

- CTPS do autor, com anotações de vínculos rurais de 23/06/2000 a 06/01/2001, 15/05/2001 a 24/08/2001, 01/09/2001 a 01/11/2001, 09/01/2002 a 27/05/2004, 12/02/2006 a 22/05/2006, 02/05/2006 a 14/12/2006, 01/06/2007 a 30/11/2009, 04/05/2010 a 12/12/2011 e de 02/04/2012 a data não informada, constando reajuste de salário em 01/03/2013 por motivo de função para "tratorista" de estabelecimento de agricultura (Fazenda São José);

- Certidão de nascimento do autor;

Comprovado o início de prova material.

Os informes do CNIS do autor (Id. 141613066, pág. 40) confirmam os vínculos citados na CTPS, indicam um vínculo como empregado do Município de Coroata, de 01/06/2005 a data não informada, com última remuneração em 06/2012, que recebeu auxílio doença por acidente do trabalho de 16/07/2007 a 02/09/2007 e que efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, de 01/11/2017 a 28/02/2018. Em consulta efetuada por este relator, nesta data, verifica-se que o autor exerceu o cargo de "encarregado geral de operações de conservação de vias permanentes", no Município de Croata, no período de 2005 a 2012.

Narra a inicial que o autor exerceu atividade rúrcolas por mais de trinta anos, inclusive com anotação em CTPS como trabalhador rural.

As provas são insuficientes, devendo ser mantida a sentença.

Ressalte-se que o demandante, durante sua vida profissional exerceu funções urbanas e rurais, conforme se vê da CTPS e do CNIS.

A testemunha ouvida em juízo, ainda, é insuficiente a comprovar o cumprimento do período de carência, uma vez que atesta o labor rural do autor apenas no período de 1979 a 1999, não sabendo informar qual a atividade profissional do mesmo após este período.

Observe, ainda, que alguns dos vínculos urbanos citados não podem sequer serem considerados como de curto período, a exemplo, o vínculo como empregado da prefeitura, de 2005 a 2012.

E, quando se trata do redutor da idade para o trabalhador rural a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, dispõe, "verbis":

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

[...]

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em 5 anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Outrossim, não tendo sido efetivamente comprovado, por provas robustas, que o segurado tenha exercido atividade majoritária e tipicamente rural, não poderá se beneficiar da aposentadoria por idade com aplicação do redutor de cinco anos, previsto na norma constitucional supra transcrita, sendo cediço o entendimento jurisprudencial de não ser possível o reconhecimento de atividade rural com lastro, tão somente, em prova oral, à luz da Súmula 149 do STJ.

Nesse sentido, cito julgados desta E. Oitava Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.*

(AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e mantenho a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283445-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS TOME

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão que julgou parcialmente procedente a impugnação à execução oferecida pelo ora apelante, tendo determinado o prosseguimento da execução pelos valores apurados pelo perito judicial (RS 153.739,47).

Em razão da sucumbência recíproca, o Juízo *a quo* condenou as partes "em 50% de custas para cada uma delas e em honorários advocatícios devidos à parte adversa, sendo indevida a compensação, fixados em 10% sobre o valor da diferença localizada entre os cálculos da parte exequente e executada, observando que a exequente é beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 02 do ID nº 136454031).

Alega o apelante, em síntese, que, como foi acolhido o cálculo da contadoria (RS153.739,47), que temo valor próximo ao inicialmente apurado pela autarquia (RS148.203,73), a autarquia não deveria ser condenada ao pagamento de honorários, até porque concordou com o cálculo acolhido.

Por cautela, no caso de condenação ao pagamento de honorários, aduz que a base de cálculo deveria ser a diferença entre o cálculo acolhido e o cálculo da autarquia.

Ademais, em relação ao pagamento de custas, alega que essa condenação deve ser excluída, pois a autarquia goza de isenção legal.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, nos termos da fundamentação acima.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

Preliminarmente, observa-se que, nos termos do art. 14 do NCP, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada". Ou seja, a nova regra vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Desse modo, em atenção ao princípio do *tempus regit actum*, os requisitos de admissibilidade recursal serão determinados pela data de publicação da decisão impugnada, *in verbis*:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO QUE RESOLVE IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. ARTIGO 1015, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

- Conforme *farta jurisprudência do STJ*, o regime recursal cabível nos processos em curso, em vista da vigência do novo Código de Processo Civil, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*.

- Na data da publicação da decisão ora recorrida, 25/08/2017, já vigia o novo CPC, tanto que o magistrado a quo rejeitou a "IMPUGNAÇÃO".

- A decisão que decide impugnação ao cumprimento de sentença tem natureza interlocutória, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

- Os recursos de apelação interpostos pelas partes não constituem o meio processual adequado de impugnação de ato judicial neles atacados, tratando-se de erro grosseiro que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ.

- Recursos não conhecidos.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2302595 - 0012498-55.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

No caso dos autos, na data da publicação da decisão ora recorrida (disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 22/04/2020 – fls. 01 do doc. de ID nº 136454033), cujos termos foram mantidos por ocasião do julgamento dos embargos de declaração opostos pelo INSS (com decisão disponibilizada em 21/05/2020 – fls. 01 do doc. de ID nº 136454043), já estavam em vigor as disposições do CPC de 2015, o que ensejou a prolação de decisão de acolhimento parcial da impugnação oferecida.

Sobre a questão, o artigo 1.015 do NCPC, parágrafo único, é expresso ao consignar que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário, *in verbis*:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."(g.n.).

Assim, diante da evidente previsão legal das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, resta claro o descabimento da apelação interposta.

Com efeito, inexistindo dúvida objetiva acerca da espécie recursal aplicável ao caso dos autos, afigura-se inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

Posto isso, com fundamento no art. 932, III, do CPC, NÃO CONHEÇO da apelação interposta pelo INSS.

Intímem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2020.

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147348-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSEFA MARQUES DE OLIVEIRA ANTUNES

Advogados do(a) APELANTE: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Josefa Marques de Oliveira Antunes diante de sentença de ID 122885207, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 122885214), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 136698178).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 122885182), realizado em 04/01/2019, indica que a autora apresenta diabetes *mellitus*, hipertensão arterial, insuficiência venosa crônica e gonartrose direita inicial.

Nesse sentido, o perito afirma que a doença apresentada não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas. O quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento como trabalho, fato este que leva à conclusão pela não ocorrência de incapacidade laborativa atual. A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho.

Ressalte-se que o conceito de “incapacidade laborativa” não se confunde com o de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCER REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECE O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, **caput** e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2º., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que **em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta**, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permitia ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. **Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.**

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017 ..DTPB:)

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, *cumulativamente*, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 29 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0351413-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERNIVAL RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSS, em sede de ação proposta contra o apelante, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Por sentença datada de 14/08/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo, em 25/05/2016, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada e determinado o reexame necessário.

Em apelação, o INSS alega, em síntese, que a autora não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural, pela falta de início de prova material do exercício de atividade rural no período de carência, fragilidade da prova testemunhal e ausência de comprovação do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

No que diz com a correção monetária e aos juros de mora, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não é o caso do reexame necessário.

Passo ao exame do recurso.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -*, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.*



Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95".

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revente o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecie também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

*Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:*

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)".*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

No mesmo sentido: **Apeleção civil nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 28/10/1951 e completou o requisito idade mínima em 28/10/2011 (60 anos), devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- CTPS do autor, com anotações de vínculos empregatícios urbanos de 05/07/1976 a 05/10/1976, como ajudante geral em estabelecimento de fundição, de 13/01/1986 a 31/05/1987, como servente, de 01/07/1987 a 12/08/1987, como auxiliar geral de frigorífico e de 07/03/1990 a 07/05/1992, como servente e de vínculos rurais de 01/04/1977 a data ilegível, 01/07/1977 a data ilegível, 23/10/1979 a 01/12/1980, 05/04/1980 a 02/09/1980, 04/11/1980 a 04/08/1981, 20/04/1983 a 02/11/1983 e de 11/06/2001 a 08/02/2002.

- Certidão de casamento do autor, celebrado em 08/01/1977, sem qualificação profissional;

Os informes do CNIS do autor (Id. 117968784, pág. 1) confirmam os vínculos citados na CTPS e indicam outros, de natureza rural, de 20/10/1987 a 31/01/1990 e de 27/11/2000 a 19/01/2001.

Narra a inicial que o autor exerceu predominantemente atividades rurais como lavrador, ora com e ora sem registro em CTPS.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

Os documentos oficiais juntados aos autos constituem início razoável de prova material do trabalho rural do autor.

Comprovado o início de prova material.

As testemunhas ouvidas em juízo, Braulio dos Santos e Geraldo Ferreira dos Santos, que conhecem o autor há mais de vinte e cinco anos, confirmam que ele sempre trabalhou na lavoura e que ainda trabalha até os dias atuais.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pela prevalência de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora, apta a tornar viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, como visto, houve início razoável de prova material corroborado pela prova oral produzida em juízo, a demonstrar que a parte autora manteve-se de forma predominante nas lides rurais, em período imediatamente anterior ao requisito etário, tendo sido cumprido o requisito da imediatidade mínima exigida pelo art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os vínculos urbanos em menor escala não constituem óbice a concessão do benefício, de modo que as provas demonstram a predominância do trabalho rural exercido que foi confirmado pelas testemunhas.

Assim sendo, não merece procedência o recurso, razão pela qual mantenho a sentença, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal com abono anual e consectários legais, conforme a inicial.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Em razão da apelação, majoro os honorários a serem suportados pela autarquia para o montante de 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do §11, do art.85, do CPC.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art. 300 do CPC, mantenho a antecipação da tutela.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do reexame necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos supra e, de ofício, majoro os honorários advocatícios, conforme acima explicitado.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001044-20.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

EMBARGADO / APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA HELENA DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: GISLENE CRISTINA DE OLIVEIRA PAULINO - SP230347-A

EMBARGANTE / APELADO: MARIA HELENA DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GISLENE CRISTINA DE OLIVEIRA PAULINO - SP230347-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos por Maria Helena Cruz, em face da decisão de id. 13698075, que negou provimento à apelação da parte autora, ao fundamento de não se tratar a hipótese, de descontos indevidos no benefício.

Em suas razões recursais a embargante aduz que há vícios de omissão, reportando-se ao mérito do julgado no tocante à não repetição das pretensões recebidas de boa-fé pela embargante, até a data de implantação do benefício. Pugna pelo provimento dos embargos.

Sem contraminuta.

**Decido.**

Os presentes embargos de declaração não merecem prosperar.

Cumprê enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia.

No caso em apreço trata-se de rateio de benefício de pensão por morte, pago à ex-companheiras do falecido, sendo que primeiramente foi requerida pela autora Maria Helena e lhe concedida desde o óbito (12/05/2006).

Posteriormente, surge a segunda co-dependente do falecido, a companheira Neusa, a qual ajuizou ação de concessão do benefício em 2009, sendo-lhe deferido desde a data do óbito. Em grau de recurso, o benefício foi mantido à Sra. Neusa desde a data do óbito. (proc. 0004378-65.2009.403.6110)

Assim, não há que se falar em descontos indevidos, mas sim de cumprimento de acórdão transitado em julgado, no sentido de que o rateio da pensão por morte deve retroceder para cada beneficiária desde o óbito (50%).

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão, tão pouco para nova apreciação das provas e elementos dos autos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Além disso, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos declaratórios.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002365-65.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE LUIZ DE FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS - SP215819-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

JOSE LUIZ DE FRANCA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento do período de tempo de serviço especial, na atividade de cobrador de ônibus, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.  
Contestação (ID 19296300).  
A r. sentença julgou improcedente o pedido (ID 19296315).  
Apelação da parte autora (ID 19296316) na qual alega ser que o segurado trabalhou exposto a vibração de corpo inteiro- VCI, para tanto faz jus a contagem dos períodos laborados como especiais com acréscimo de 40% sob o tempo comum.  
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.  
**É o relatório.**

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

#### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### **"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal asseverou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]  
IV - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também a óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]  
5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).  
[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

O autor apela defendendo o reconhecimento da especialidade também do período de 30/01/1989 a 11/01/2011 ao fundamento de que esteve exposto a vibração de corpo inteiro-VCI. O ruído a que esteve exposto o autor (76 dB(A), conforme PPP ID 19296289) é inferior ao limite legal para o período e a exposição a vibração de corpo inteiro-VCI não está prevista na legislação como caracterizadora de especialidade, exceto para trepidações e vibrações industriais decorrentes da utilização de máquinas acionadas a ar comprimido e trabalhos com perfuratrizes e martelinhos pneumáticos (item 1.1.5 do Decreto 53.831/64, item 1.1.4 do Decreto 83.080/79, item 2.0.2 do Decreto 2.172/97 e item 2.0.2 do Decreto 3.048/99). O período não pode ter sua especialidade reconhecida diante da inexistência de agentes agressivos.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se e Intime-se.

Oficie-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 21 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004857-64.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: GLAUCIA APARECIDA SILVA COSTA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

GLAUCIA APARECIDA SILVA COSTA NASCIMENTO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 67716748).

Apelou a autora, aduzindo que comprova a especialidade do período entre 02/09/1985 a 28/04/1995, fazendo jus à conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (ID 67716750).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos sons em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.



VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 04/06/1985 a 28/04/1995, que passo a analisar.

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos “trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes – assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins”, o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a “microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas”, como ocorre em “a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados”.

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 – trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

A parte autora não juntou aos autos documentos que comprovassem que estava efetivamente sujeito aos agentes biológicos que descreve, sendo que seu registro no CRO, anotações de CTPS, recolhimento ao INSS e CNIS não são aptos a comprovar a especialidade.

Consequentemente, a manutenção da r. sentença de origem é medida que se impõe.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da autora, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intímem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004993-61.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA RITA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

MARIA RITA DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 68018020).

Apelou a autora, alegando que comprova a especialidade do período entre 06/03/1997 a 15/04/1999, fazendo jus à conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (ID 68018021).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profiográfico Previdenciário.

O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 06/03/1997 a 15/04/1999, que passo a analisar.

A autora trouxe aos autos cópia dos PPP's, demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, que descreveu sua função de auxiliar de enfermagem, estando sujeito a agentes biológicos, uma vez que fazia limpeza, coleta de exames como parte habitual de sua função.

Portanto, o período entre 06/03/1997 a 15/04/1999 é especial.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido, somado aos períodos incontroversos, totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual a autora faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (29/07/2016), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 68018008), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da autora, para reconhecer a especialidade do período entre 06/03/1997 a 15/04/1999, concedendo ao autor a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com data de início de benefício em 29/07/2016, com pagamento das diferenças desde esta data.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5016847-24.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: OLGA FERNANDES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DE CARVALHO - SP354805-A

APELADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

5016847-24.2019.403.6105

Trata-se de reexame necessário em sede de mandado de segurança, em face de sentença proferida em 04/03/20, que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para assegurar à impetrante o cumprimento do Acórdão nº 9258/19 a 3ª CAJ. [id. 137793932]

Deixou de fixar os honorários advocatícios, vez que incabíveis em sede de mandado de segurança. Sem custas (justiça gratuita). Submeteu a sentença ao reexame necessário. [id. 135239299]

Parecer do Ministério Público Federal [id. 141701210], pelo desprovemento à remessa necessária.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

O mandado de segurança destina-se a proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (CR/1988, art. 5º, LXIX).

A norma foi objeto de Lei nº 12.016/07-08-09, que regulamenta e especifica as hipóteses de impetração, devendo-se observar os preceitos a seguir:

*Art. 1º. Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.*

*§ 1º. Equiparam-se às autoridades, para os efeitos desta Lei, os representantes ou órgãos de partidos políticos e os administradores de entidades autárquicas, bem como os dirigentes de pessoas jurídicas ou as pessoas naturais no exercício de atribuições do poder público, somente no que disser respeito a essas atribuições.*

*§ 2º. Não cabe mandado de segurança contra os atos de gestão comercial praticados pelos administradores de empresas públicas, de sociedade de economia mista e de concessionárias de serviço público.*

(...)

*Art. 2º. Considerar-se-á federal a autoridade coatora se as consequências de ordem patrimonial do ato contra o qual se requer o mandado houverem de ser suportadas pela União ou entidade por ela controlada.*

(...)

*Art. 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:*

*I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;*

*II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;*

*III - de decisão judicial transitada em julgado. (...)*

### **Do mérito.**

A excessiva demora na conclusão da diligência, sem motivo excepcional que a justifique, colide com o princípio da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF), da eficiência (art. 37, caput, CF), além dos prazos previstos pela Lei 8.774/99, que regula o processo administrativo.

O art. 56, § 1º, da Portaria nº 548, de 13/09/11, do Ministério da Previdência Social, estabelece o prazo de 30 dias, contados a partir da data do recebimento do processo na origem, para o cumprimento das decisões do CRPS:

**Art. 56. É vedado ao INSS escusar-se de cumprir, no prazo regimental, as diligências solicitadas pelas unidades julgadoras do CRPS, bem como deixar de dar efetivo cumprimento às decisões do Conselho Pleno e acórdãos definitivos dos órgãos colegiados, reduzir ou ampliar o seu alcance ou executá-lo de modo que contrarie ou prejudique seu evidente sentido.**

**§ 1º É de trinta dias, contados a partir da data do recebimento do processo na origem, o prazo para o cumprimento das decisões do CRPS, sob pena de responsabilização funcional do servidor que der causa ao retardamento.**

No caso vertente, a concessão do benefício pleiteado administrativamente pelo impetrante ocorreu em virtude da concessão da medida liminar neste mandado de segurança.

Por oportuno, vale consignar que a concessão do benefício não significa perda superveniente de interesse de agir por perda de objeto, mas apenas eficácia de medida liminar que, para manter sua eficácia, deve ser confirmada pela sentença ou, no caso, no julgamento deste recurso de apelação. Precedentes:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. EMISSÃO DE PORTARIA NA PENDÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO ATRIBUÍDO EM RECURSO. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. ORDEM CONCEDIDA.*

1. Trata-se, originariamente, de Mandado de Segurança impetrado por proprietários/possuidores de imóveis rurais contíguos nos quais se afirma existir pecuária, manejo florestal e projetos agrícolas. A inicial narra a pretensão ao reconhecimento de área indígena cravada na propriedade dos impetrantes, a existência de ações judiciais sobre o fato (produção antecipada de provas, anulatória do processo administrativo). Os impetrantes combatem a aprovação do Relatório Antropológico de identificação e a declaração de posse permanente das terras ao grupo indígena Kayabi por meio de Portaria do Ministro de Estado da Justiça. 2. Houve descumprimento de decisão judicial pela Portaria MJ 2.136/2007, porquanto representa ato realizado na pendência de efeito suspensivo concedido nos autos de Agravo de Instrumento contra decisão que examinava a pertinência do prosseguimento do processo administrativo de identificação e demarcação de área indígena. 3. As informações não abordam o tema. A manifestação do Parquet, embora pugne pela denegação da ordem, também não traz fundamentos concretos para afastar o descumprimento da decisão judicial, na mesma linha da omissa manifestação da Comunidade Indígena Kaiabi. Não houve controvérsia sobre o ponto. 4. Constatou-se que: a) não houve perda de objeto do presente writ por conta da suspensão administrativa da Portaria MJ 2.136/2007, fato que se deu justamente como efeito da concessão da liminar de fls. 1394-1399/STJ nestes autos; e b) a ocupação das terras (em qual local, a partir de quando e a qual título) demanda profunda investigação probatória de cunho étnico, antropológico e histórico, especialmente para afastar o conteúdo de manifestações da Administração, que gozam de presunção de legitimidade, razão pela qual não pode ser analisada na via mandamental. 5. Necessária a suspensão dos efeitos da Portaria MJ 2.136, de 14 de dezembro de 2007, apenas enquanto subsistirem os efeitos da decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região nos autos do Ag 2007.01.00.045687-2/MT. 6. Segurança concedida. (MS 00800783224, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:17/12/2013 ..DTPB:.)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO. FOREIRO RESPONSÁVEL. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO RAZOÁVEL. CONCESSÃO DA LIMINAR PARA RESPECTIVO EXAME. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

1- Aplica-se a Lei 13.105/2015 aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

2- A concessão da segurança em caráter liminar deve ser confirmada ou revogada por meio da análise do mérito. Afastada a falta de interesse de agir, por perda superveniente de objeto.

3- Contestada a ação, sendo a questão posta em exame unicamente de direito e estando o feito em condições de julgamento, pode o Tribunal conhecer diretamente da lide, por aplicação analógica do disposto no art. 515, § 3º, do CPC/73.

[...]

8- Apelação provida para julgar procedente a pretensão inicial, a teor do artigo 487, I, do CPC/2015.(AMS 00083088220134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, em observância aos princípios constitucionais da duração razoável do processo nas esferas administrativa e judicial, e a celeridade no respectivo trâmite, está correta a segurança concedida, pelo que a sentença deve ser mantida.

Nesse sentido, colaciono os julgados a seguir consolidando a matéria:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APRECIÇÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I - O artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência. II - Os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade, consoante disposto na Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, que acrescentou o inciso LXXXVIII ao artigo 5º da Constituição da República, nos seguintes termos: a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. III - Remessa oficial improvida. (REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 369665 ..SIGLA\_CLASSE: RemNecCiv 0001905-83.2016.4.03.6103 ..PROCESSO\_ANTIGO: 201661030019056 ..PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO: 2016.61.03.001905-6, ..RELATORC:, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2017 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEIS 9784/99 E 8213/91. INERCIA DA ADMINISTRAÇÃO. OCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA. I. A Administração tem o dever de apreciar e decidir os processos administrativos dentro dos prazos estabelecidos pela legislação, conforme disposição dos artigos 48 e 49 da Lei n. 9784/99 e do §5º do artigo 41-A da Lei 8.213/91. II. No caso dos autos, restou comprovada a inércia da Administração Pública, razão pela qual se impõem a manutenção da sentença que concedeu a segurança, determinando a implantação do benefício de aposentadoria já reconhecido administrativamente, sob pena de violação dos princípios da eficiência e da razoabilidade. III. Remessa Oficial improvida. (REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 365165 ..SIGLA\_CLASSE: RemNecCiv 0001550-04.2016.4.03.6126 ..PROCESSO\_ANTIGO: 201661260015504 ..PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO: 2016.61.26.001550-4, ..RELATORC:, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2017 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. DETERMINAÇÃO DE ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. POSTERIOR CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PERDA DE OBJETO. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E DA EFICIÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA. - A concessão do benefício pleiteado administrativamente pelo impetrante ocorreu em virtude da concessão da medida liminar neste mandado de segurança. - Dessa forma, a concessão do benefício não significa perda superveniente de interesse de agir por perda de objeto, mas apenas eficácia de medida liminar que, para manter sua eficácia, deve ser confirmada pela sentença ou, no caso, no julgamento deste recurso de apelação. - No mérito, observo, seguindo a sentença e o parecer do Ministério Público Federal, que a excessiva demora na conclusão da diligência, sem motivo excepcional que a justificasse, colide com o princípio da duração razoável do processo (art. 5º, LXXXVIII, CF), da eficiência (art. 37, caput, CF), além dos prazos previstos pela Lei 8.874/99, que regula o processo administrativo. - Dessa forma, corretas a concessão da segurança liminarmente e sua confirmação pela sentença. - Reexame necessário a que se nega provimento. (REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 365220 ..SIGLA\_CLASSE: RemNecCiv 0001081-76.2016.4.03.6119 ..PROCESSO\_ANTIGO: 201661190010810 ..PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO: 2016.61.19.001081-0, ..RELATORC:, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2017 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3:.)

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao reexame necessário.

Após, cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000196-43.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANTONIO MANOEL FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIO MANOEL FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

ANTONIO MANOEL FERREIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 01/01/1974 a 31/12/1974 e o período especial entre 09/09/1986 a 01/10/1998 (ID 4802655, p. 55/75 e 84/85).

Apelou o autor, alegando que deve ser reconhecido o período rural entre 28/10/1960 a 31/12/1973 e 01/01/1975 a 31/08/1986 e consequentemente a ele ser concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (ID 4802655, p. 88/99).

Apelou o INSS, aduzindo que não comprovado o período especial reconhecido (ID 4802655, p. 104/107).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]



VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

Com relação ao argumento do INSS pela impossibilidade de admissão da perícia realizada nos autos, por ter esta sido realizada de forma indireta, observo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.

3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.

[...]"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1588817 - 0008517-21.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.

- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou; deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similaridade.

[...]

- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também a ósea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

É controverso na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardam os direitos dos menores, com o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a lida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a vivenciar plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

"[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do 'trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos'. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insto anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário com nítido objetivo econômico e comercial realizados com autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém-nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida" (APELAÇÃO CIVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, DJe 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, "in verbis":

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RÚRICO. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgador que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010)

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo de fato o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rural, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTATO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abona da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º., XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.

3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º., XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.

4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciários, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.

5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impedida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.

6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campesina desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).

7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020)

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

DO CASO DOS AUTOS

DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 28/10/1960 a 31/12/1973 e 01/01/1975 a 31/08/1986.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão da polícia civil, datada de 1983, qualificado como lavrador (ID 4802655, p. 100); certidão de nascimento do filho, que o qualifica como lavrador, datada de 1975 (ID 482655, p. 102).

As testemunhas ouvidas em juízo (João Soares Estanislau, Noé Martins e Sirval Marcolino de Campos) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1970 a 1986, conforme depoimentos (ID 141687154).

Tais depoimentos corroboraram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/01/1970 a 31/12/1973 e 01/01/1975 a 31/08/1986.

DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 09/09/1986 a 01/10/1998, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 4802654, p. 51) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 97,7 dB no período entre 09/09/1986 a 01/10/1998.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, o período entre 09/09/1986 a 01/10/1998 é especial.

Reconhecida a atividade rural no período entre 01/01/1970 a 31/12/1973 e 01/01/1975 a 31/08/1986, somado ao período urbano e especial devidamente convertida, totaliza a parte autora tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04/03/2010 – ID 4802654, p. 65), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, “b” da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 4802654, p. 94), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer os períodos rurais entre 01/01/1970 a 31/12/1973 e 01/01/1975 a 31/08/1986, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 04/03/2010.

Concedo a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Expeça-se o competente ofício ao INSS, com urgência, para que implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160207-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: BENEDITA APARECIDA DOS SANTOS PAES

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por BENEDITA APARECIDA DOS SANTOS PAES, em ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria híbrida por idade.

A sentença datada de 26/06/2018 julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido pela autora antes de 1991 não conta para a carência e que os testemunhos colhidos são vagos.

Apela a autora, aduzindo a procedência da ação, ao argumento de que cumpridos os requisitos para a obtenção de aposentadoria, bem como a possibilidade de concessão de aposentadoria na modalidade híbrida, bem como que o período conta para a carência e foi confirmado pelas testemunhas.

Sem contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 26/06/2018, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso.

Primeiramente, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.



8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização - TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo a análise do caso concreto.

BENEDITA APARECIDA DOS SANTOS PAES alega na inicial que faz jus à aposentadoria híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido desde OS DOZE ANOS DE IDADE e a atividade urbana, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carência, com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria, uma vez que possui 24 anos, 01 mês e 16 dias de trabalho.

A parte autora requereu ao INSS aposentadoria por idade em 28/07/2017 e na ação argumenta possuir mais de 60 anos de idade (nasceu em 02/05/1957) e preencheu a carência de contribuições, tendo requerido na inicial a concessão do benefício a partir do requerimento administrativo.

Pretezo a autora o reconhecimento do trabalho rural sem registro em CTPS, no período de 06/05/1969 a 08/12/1074 e de 01/01/1976 a 31/12/1992, ao argumento de que trabalhou com seu pai na lavoura, em Elias Fausto/SP, em 1974. Após, exerceu atividade urbana por um ano e em 1977 contraiu matrimônio com Concílio Paes e passou a laborar na lavoura juntamente com o marido nos Sítios Benfca e Brejão, em Elias Fausto/SP até o ano de 1992, quando passou a exercer atividade urbana.

O pedido merece parcial procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

A autora atingiu 60 anos no ano de 2017 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência de 180 meses, conforme o art. 143 da Lei nº 8213/91, fazendo jus ao benefício.

Não se sustenta a tese expandida na sentença a respeito de que o período anterior à legislação previdenciária não conta para carência, tratando-se, no caso de aposentadoria por idade e não por tempo de contribuição.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (**Tema 1.007**).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E. STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou:

Documento de identidade;

Certidão de Casamento com Concílio Paes, em 15/10/1977, constando qualificação de esposo lavrador;

CNIS;

CTPS em seu nome;

Contrato de Parceria Agrícola firmado pelo esposo nos anos de 1978, 1981, 1984, 1987 e 1991

A Certidão oficial apresentada com a qualificação do esposo demonstra a atividade rural da autora, porquanto dotada de fê pública, e a ela se estende, conforme a Súmula nº 6 da TNU.

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu pelo período de carência, conforme pleiteado pela autora, uma vez que consta da CTPS e CNIS em seu nome, os períodos de vínculo trabalhista A SEREM COMPUTADOS.

De outro turno, a prova testemunhal é favorável à autora, o que vem corroborar e complementar a prova documental.

A testemunha ROBERTO disse que conhece a autora desde 1970 na Fazenda Benfca onde ela trabalhou na lavoura, sendo que trabalhou com seu pai e depois como o marido, como meeira.

A testemunha BENEDITO também confirmou o labor rural da autora, desde 1972 juntamente com o marido como meeira, na lavoura.

A testemunha João conhece a autora desde 1982 e também confirmou o trabalho rural da mesma na Fazenda Benfca, ao menos até 1990.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado pela autora decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício a partir do requerimento administrativo, quando já havia cumprido os requisitos para tanto.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, condeno o INSS a averbar os períodos de trabalho rural pela autora de **06/05/1969 a 08/12/1974 e de 01/01/1976 a 31/12/1992** e concedo à autora a aposentadoria por idade pleiteada, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo.

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC\_00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data da presente decisão, uma vez julgada improcedente a sentença e de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Isenção de custas.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para conceder o benefício de aposentadoria por idade à autora, nos moldes supra estabelecidos.

Intime-se as partes.

Oficie-se ao INSS, para cumprimento da decisão em trinta dias com a implantação do benefício em nome da autora BENEDITA APARECIDA DOS SANTOS PAES.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227284-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUCILENE BUENO BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por LUCILENE BUENO BARBOSA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia para melhor elucidação dos fatos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia, não prospera. Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.*

*4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.*

*5. Requisitos legais não preenchidos.*

*6. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)*

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 129953961), afirma que LUCILENE BUENO BARBOSA, ajudante de limpeza, apresenta "*histórico de Cervicalgia e Lombalgia, sem quaisquer sintomatologias algicas ou impotência funcional nesta perícia*", ou seja, a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa no momento do exame pericial, pois não há restrição laboral.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.



PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238390-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LELIA CAMARGO MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MAGALHAES PORFIRIO - SP196090-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por LELIA CAMARGO MACHADO diante de sentença de ID 130928840, que julgou procedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 130928845), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser idosa e se encontrar em situação de miserabilidade.

Contrarrazões à ID 133475985.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 137089988).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu aos 07/08/1944, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 130928740).

Cumpr, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o *caput* deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas."

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluam os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

"Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
  - b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
  - c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar."

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 130928808), a autora reside com seu marido, Pedro, que é idoso e recebe aposentadoria no valor de R\$ 1.172,80.

Entretanto, o benefício previdenciário recebido pelo marido da autora tem valor superior a 1 (um) salário mínimo, e, portanto, não deve ser desconsiderado no cálculo da renda *per capita* familiar. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. APLICAÇÃO NO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 10.741/2003 - ESTATUTO DO IDOSO.

I - A divergência que ensejou a oposição dos presentes embargos infringentes diz respeito à eventual hipossuficiência econômica da autora, tendo em vista a alegação que seu marido recebe benefício previdenciário de um salário mínimo.

II - Mesmo que se admita que seja aplicável por analogia o disposto no parágrafo único do art. 34 da Lei n. 10.741/2003 - Estatuto do Idoso, pelo qual o benefício assistencial de valor mínimo concedido a outro membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar, no caso em tela, não há como se adotar tal entendimento, vez que à época do ajuizamento da ação (janeiro de 2005) o marido da autora já recebia benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição; fl.15) há mais de 20 anos em valor superior a um salário mínimo, ou seja, no valor de R\$ 523,14 quando o salário mínimo consistia em R\$ 260,00.

III - Embargos Infringentes a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0005933-61.2007.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 08/05/2008, DJF3 DATA:10/07/2008)

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. MÃE RECEBE DOIS BENEFÍCIOS: APOSENTADORIA E PENSÃO POR MORTE. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 10.741/2003. NÃO APLICAÇÃO. RENDA PER CAPITA SUPERIOR A ½ SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

No caso concreto:

Laudo pericial: constatou a incapacidade parcial e definitiva da parte autora para o trabalho.

Laudo de Estudo Social: constatou que o grupo familiar é composto pela autora, sua mãe e sua irmã e a renda familiar é proveniente da aposentadoria da genitora, no valor de 1 (um) salário mínimo, e do trabalho da irmã, também no valor de 1 (um) salário mínimo.

INFBEN: comprova que a mãe da autora recebe 2 (dois) benefícios previdenciários: aposentadoria e pensão por morte, no valor de 1 (um) salário mínimo cada.

Em conformidade com o art. 203, caput e inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, o benefício de prestação continuada, possui caráter assistencial, natureza não-contributiva e dirige-se à proteção da pessoa portadora de deficiência ou do idoso que não tenham condições de prover a sua própria subsistência ou tê-la provida por sua família.

São necessários os seguintes requisitos para concessão do benefício: ser a pessoa portadora de deficiência ou idosa; não receber benefício de espécie alguma e não estar vinculado a nenhum regime de previdência social; ter renda mensal familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo.

Nos termos do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. Na hipótese de se tratar de ação ajuizada em data anterior a 2011 (art. 16 Lei 8.213), filhos e irmãs capazes maiores de idade (21 anos) não integram o conceito de família (Precedente desta turma: AC 0021012-70.2011.4.01.9199 / RO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), SEGUNDA TURMA, e-DJF 1 p.158 de 16/09/2014)

O art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) pode ser aplicado, por analogia, para excluir, da renda familiar per capita, o benefício previdenciário ou assistencial de valor mínimo recebido por pessoa idosa, para fins de concessão de benefício de prestação continuada a outro membro da família (Precedente: AgRg nos EREsp 979.999/SP, Rel. Ministra Alderita Ramos De Oliveira (Desembargadora Convocada Do Tj/Pe), Terceira Seção, julgado em 12/06/2013, DJe 19/06/2013).

Os rendimentos da mãe da autora, embora ela seja pessoa idosa, não podem ser excluídos do cálculo da renda per capita, visto que somam valor superior a 1 (um) salário mínimo, não se aplicando ao caso o entendimento constante do item 4.

Sendo o grupo familiar composto da autora, sua mãe e sua irmã, tem-se que a renda per capita é superior a ½ salário mínimo, restando descaracterizada a condição de miserabilidade da requerente.

Ausente um dos requisitos exigidos pela Lei 8.741/93, autorizadores da concessão do benefício do benefício de amparo social ao deficiente, deve ser indeferido o pedido.

A coisa julgada na espécie deve produzir efeitos secundum eventum litis, de forma que, demonstrando a parte autora, em momento posterior, o atendimento dos requisitos, poderá postular o benefício almejado.

Apelação da parte autora desprovida.”

(TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO, APELAÇÃO CÍVEL N. 0001312-82.2011.4.01.4002/PI, DESEMBARGADOR FEDERAL CANDIDO MORAES, 17/06/2015)

Assim, a renda *per capita* familiar é superior a ¼ do salário mínimo. Contudo, as circunstâncias descritas no estudo social denotam a situação de miserabilidade alegada.

Isso porque o casal reside em imóvel cedido por seu filho, composto de cinco cômodos de alvenaria, coberto apenas por telha comum, com pintura precária. O imóvel está em estado regular de conservação e possui alguns móveis e eletrodomésticos, sem qualquer luxo ou excesso.

As despesas mensais de subsistência consistem em R\$ 500,00 com alimentação, R\$ 155,00 com eletricidade, R\$ 57,00 com gás e R\$ 188,13 com medicamentos, no valor total de R\$ 900,13 – valor muito próximo à renda verificada. Embora o casal possua filhos, a autora afirmou que estes não têm condições de lhe auxiliar.

De acordo com a assistente social, “o casal [...] sobrevive com muita dificuldade, visto que a renda mensal chega a ser insuficiente para a sustentabilidade do casal, devido algumas vezes necessitar de médicos ou gastos emergenciais”. Ainda, “o casal gasta somente com o necessário, não tendo nenhum gasto supérfluo”.

O que se tem, portanto, é casal de idosos contando somente com renda de aposentadoria, pouco superior a um salário mínimo, sobrevivendo com extrema dificuldade e com toda a renda consumida com o atendimento de necessidades extremamente básicas. É caso, portanto, de concessão do benefício.

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23/06/2016 – ID 130928743 - Pág. 1), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeneo o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 20 de agosto de 2020.**

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170084-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: FELICIO MENDES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N, JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N, TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por FELICIO MENDES DOS SANTOS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que, em que pese a incapacidade apresentada, a patologia não causa repercussão em sua atividade laborativa.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.**

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

#### DA QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA.

In casu, os extratos do CNIS (ID 124991013 - Págs. 1/2) informam que FELICIO MENDES DOS SANTOS, tratorista, recolheu contribuições ao RGPS, como empregado, a partir de 1986, sendo os últimos recolhimentos de 01/04/2007 a 08/12/2008, 01/04/2011 a 29/06/2011. Recebeu auxílio-doença de 07/01/2011 a 01/08/2018. O ajuizamento da ação ocorreu em 08/05/2019.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

#### DA ALEGADA INCAPACIDADE.

A perícia judicial (ID 124991040 - Pág. 1 e ss.) afirma que o autor FELICIO MENDES DOS SANTOS, 63 anos, apresenta "a) - *Hérnia no abdômen - CID 10: K.46.9 - É uma hérnia causada por fraqueza da parede abdominal anterior devido a defeito da cicatriz de incisões prévias ou aumento da pressão intraabdominal. Submetido a procedimento cirúrgico (colecistectomia) em 1994. Apresenta uma hérnia incisional há aproximadamente 12 anos. Relatórios médicos emitidos em 17 de dezembro de 2018 (fls. 58 dos autos) e em 15 de abril de 2019 (fls. 62 dos autos) informam a patologia. Aguarda agendamento para ser submetido a tratamento cirúrgico (herniorrafia). Atualmente apresenta uma hérnia abdominal na região supra umbilical.* b) - *Osteoartrose - CID 10: M.15.0 - É uma doença crônica que acomete as articulações sinoviais, principalmente as submetidas à carga, caracterizando-se basicamente por alterações degenerativas da cartilagem articular e reação óssea hipertrófica secundária. A principal queixa é a dor do tipo mecânico, ou seja, dor à movimentação, principalmente ao iniciar o movimento, melhorando com o repouso. As articulações mais envolvidas são os joelhos, coluna vertebral, articulações coxofemorais e calcânar. Radiografia do tórax realizada em 17 de junho de 2019 (fls. 130 dos autos) relata: osteofitos nas vertebrae torácicas. Radiografia da mão direita e esquerda e do punho direito realizada em 17 de junho de 2019 (fls. 130 dos autos) relata: exame normal. Relatório médico emitido em 19 de setembro de 2019 (fls. 144 e 145 dos autos) informa a patologia. Os movimentos dos membros superiores, dos membros inferiores e de flexão da coluna vertebral dentro dos limites da normalidade para a idade e sexo.* c) - *Hipertensão arterial - CID 10: I.10 - A hipertensão arterial afeta o coração e todos os órgãos do sistema cardiovascular. Desde que bem controlada com dieta e medicamentos, não há restrições físicas ou mentais. Ecodopplercardiograma realizada em 12 de fevereiro de 2019 (fls. 61 dos autos) relata: função contrátil do ventrículo esquerdo preservada, alteração de relaxamento do ventrículo esquerdo e fração de ejeção - FE 64,4%*", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho. A doença e a incapacidade iniciaram-se em 2011 (questão "T", pág. 6).

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs n.ºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs n.ºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

#### TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Portanto, no caso dos autos, fixo o termo inicial do benefício em 02/08/2018 (ID 124991013 - Pág. 1).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, §4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir de 02/08/2018, como pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005694-34.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE DO NASCIMENTO SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: MARILENE OLIVEIRA TERRELL DE CAMARGO - SP322509-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/088.035.802-5 - DIB 03/07/1990) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação.

A r. sentença, datada de 28/02/2020, julgou o pedido improcedente (ID 142794962).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (ID 142794965).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefícios definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento ID 142794939 (processo administrativo) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 03/07/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003. Por outro lado, verifico haver razões fundadas para se concluir que o benefício pode ter sido limitado ao teto, por ocasião de sua revisão administrativa. Deste modo, embora não seja possível afirmar com absoluta certeza da limitação, é razoável que se determine o recálculo do benefício nos termos determinados por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, no qual o Superior Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03.

A apuração do eventual montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intímem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 23 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148141-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZETE RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 122971487, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 122971494), o apelante alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade.

Contrarrazões em ID 122971501.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito (ID 136629932).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.



Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a deficiência da parte autora. Entretanto, no caso dos autos, esta não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 122971418), compõem a família da autora, que recebe R\$140,00 de Bolsa Família por mês, seu neto, Fernando, que se encontra desempregado.

Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda – como o "Bolsa Família" e o "Vale Renda" – não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.

Embora a autora e seu neto vivam no mesmo endereço de seu filho, Paulo, nora, Valdeide, e neto, Alessandro, impõe-se o reconhecimento da existência de dois **núcleos familiares distintos**: um formado apenas pela autora e seu neto Fernando, e o outro formado por Paulo, Valdeide e Alessandro. Isto porque os parentes com quem a autora reside não estão inclusos no conceito legal de "família" fixado pelo dispositivo citado acima.

Neste sentido, a Terceira Seção desta E. Corte já decidiu que "não obstante a possibilidade de admissão de arranjos familiares que não se limitem ao rol estipulado pelo art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, é certo que aqueles que albergam irmã ou irmão casados, com os respectivos cônjuges e filhos, não podem constituir um único núcleo familiar" (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015).

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AMPLO REEXAME. PROVIMENTO PARCIAL, SEM EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. [...]"

- Quanto à análise do artigo 20, § 1º, da LOAS, de fato a interpretação literal do dispositivo levaria à conclusão de que as irmãs do autor solteiras integrariam o conceito de família. Todavia, trata-se de irmãs maiores e capazes, mães de três filhos no total, dotadas de capacidade de trabalho, encontrando-se, no momento do estudo social, desempregadas.

- Não há contradição em não considerá-las no conceito de família para fins assistenciais, pois ao terem filhos elas criam novas famílias e são responsáveis pela sua prole e por elas próprias.

- O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013)

- Logo, também a regra do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8742/93, que influi diretamente na análise da miserabilidade, não poderá ser interpretada de modo cede e literal, sob pena da prática de distorções e injustiças. [...]"

(STJ, EDcl no MS 21315 /DF, S1 - DJe 15/6/2016). - Embargos de declaração parcialmente providos.

"AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SÚMULA Nº 343 DO STF. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI CONFIGURADA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL.

[...] III - No caso em tela, verifica-se, a ocorrência de núcleos familiares diversos, sendo o primeiro constituído pelo autor e o outro, por sua irmã, seu cunhado e seu sobrinho. Não obstante a possibilidade de admissão de arranjos familiares que não se limitem ao rol estipulado pelo art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, é certo que aqueles que incluem a irmã ou irmão casados, com os respectivos cônjuges e filhos, não podem constituir um único núcleo familiar. [...]"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015184-20.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DO VOTO VENCIDO. PRELIMINAR REJEITADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20 DA LEI N. 8.742/93. MISERABILIDADE CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

(...) 4. Segundo o estudo social, a parte autora, sem renda, reside com sua irmã (curadora), cunhado e três sobrinhos em uma Chácara, cujas despesas de água, luz e IPTU são pagas pelo proprietário.

5. É importante destacar que a irmã, assim como cunhado e sobrinhos, formam núcleo familiar diverso, por não estarem no rol dos parentes que compõem a família, para fins de apuração da renda per capita, estabelecido no artigo 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, com redação vigente à época da prolação do julgado (30.11.2009).

(...) 7. Conclui-se, desse modo, não ser possível considerar os rendimentos auferidos por sua irmã, cunhado e sobrinhos, para fins de verificar a condição econômica da parte autora. (...)"

(TRF-3ª Região; EI 00159984720094039999; 3ª Seção; Rel. Des. Fed. Dalci de Santana; j. 14.08.2014; e-DJF3 26.08.2014)

No mesmo sentido, colaciono, ainda, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, §1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Depreende-se do disposto no art. 20, §1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, que o irmão do requerente portador de necessidades especiais, que tem seu próprio núcleo familiar (isto é, esposa e filhos), não tem o dever legal de manter-lhe a subsistência. Assim, seus rendimentos, ainda que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, não devem ser considerados para fins de apuração da hipossuficiência econômica a autorizar a concessão de benefício assistencial.

Recurso especial provido."

(STJ; RESP 201100771317; 6ª Turma; Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura; j. 06.12.2012; DJE 13.12.2012).

Desta forma, não se poderia incluir a renda auferida pelo filho, nora e neto Alessandro da autora para efeitos de aferição da renda *per capita*, uma vez que integram núcleos familiares diversos.

Assim, excluído o benefício recebido pelo programa Bolsa Família da autora, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º. DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido."

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/11/2017 – ID 122971382, fl. 25), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 02/02/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condono o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005244-72.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 1758/3666

APELADO: DAVID OLIVIER

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME ALKIMIM COSTA - SP407948-A, JANILSON DO CARMO COSTA - SP188733-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação proposta por DAVID OLIVIER contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por idade NB 41/171.480.426-4, concedida em 03/12/2014, considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido procedente (ID 140486650).

Em suas razões de apelação, o INSS alega decadência e a impossibilidade da revisão almejada (ID 140486651).

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

### Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC/2015.

Considerando-se que a aposentadoria por idade foi concedida em 03/12/2014, não que se falar em decadência.

Trata-se de ação proposta com o objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.*

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: *Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraio que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo como RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, IV, "b", nego provimento à apelação do INSS.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179501-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUIZA DA SILVA PEDROSO

Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MARIA LUIZA DA SILVA PEDROSO, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 26/10/2018 julgou procedente o pedido e concedeu a tutela antecipada para implantação imediata do benefício.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Primeiramente, requer efeito suspensivo da tutela antecipada, diante da irreversibilidade da medida, bem como o reconhecimento de coisa julgada, em face de ações anteriormente interpostas com o mesmo objetivo.

No mérito, aduz que o marido da autora é aposentado por invalidez, desde o ano de 2000 e recebeu anteriormente auxílio-doença em 1998, razões pelas quais a ela não pode ser estendido o trabalho rural pelo prazo de carência, também descaracterizado o regime de trabalho em economia familiar.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação à correção monetária e que a data inicial do benefício seja estabelecida na data da citação.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 26/10/2018, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jura*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, terá o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Passo ao exame dos autos.

De início, ressalto devida a antecipação de tutela, uma vez constatada a plausibilidade da medida requerida, diante do caráter alimentar do benefício, a idade avançada da autora, nascida em 1948, bem como a hipossuficiência de recursos, à luz do disposto no art. 300 do CPC.

Ainda, preliminarmente, afasto a coisa julgada, uma vez que as ações anteriores não foram instruídas com os mesmos documentos, sendo a primeira documentada apenas com a Certidão de Casamento da autora e as outras julgadas extintas sem exame de mérito.

A esse respeito, para que se opere a coisa julgada é necessária a tripla identidade entre as ações: as partes, a causa de pedir e o pedido.

No caso destes autos, a causa de pedir não é idêntica àqueles autos, com acréscimo de documentos.

Ademais, com o passar do tempo, considerando-se os elementos probatórios em maior número coletados e o período transcorrido até o novo pedido há, em tese, elemento novo a influenciar o pleito de aposentadoria por idade, merecendo ser conhecido.

Verifico ainda, que naquelas ações o pedido de aposentadoria rural foi julgado improcedente, diante da precariedade de provas e extintas sem exame do pleito, a justificar o presente conhecimento.

A alteração das circunstâncias fáticas autoriza a renovação do pedido, tendo em vista que, ante o caráter social que permeia o Direito Previdenciário, os efeitos da coisa julgada são *secundum eventum litis* ou *secundum eventum probationis*.

Nesse sentido o entendimento firmado pela Terceira Seção deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. RECONVENÇÃO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADOS. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela improcedência da ação rescisória e da reconvenção. III - O INSS alega, na reconvenção, violação ao artigo 475, § 2º, do CPC, porque o decisum não foi submetido ao reexame necessário, e aos artigos 467 e 473 do CPC, por desrespeito à coisa julgada. IV - A sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e é possível se extrair que o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos. Não há que se falar em reexame necessário. V - Não restou configurada a tripla identidade, porque, embora as ações tenham as mesmas partes, não trazem idênticos pedidos e causa de pedir. VI - Quanto à causa de pedir, nos casos de benefício por incapacidade, os fatos e os fundamentos dizem respeito às condições de saúde do segurado, que podem apresentar alterações que impliquem na constatação da incapacidade para o trabalho naquele momento ou não, pois podem haver períodos de melhora ou piora. VII - A causa de pedir também pode decorrer do agravamento da doença, justificando a apreciação do novo pedido, nos termos do disposto no artigo 471, inciso I, do CPC. VIII - Não se trata de reprodução de demanda anteriormente proposta, o que afasta a alegada configuração da coisa julgada material. IX - O entendimento esposado pelo julgado rescindendo não implicou em violação aos dispositivos de lei apontados pelo reconvinte, nos termos do inciso V do artigo 485, do CPC. X - O Magistrado não está obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC. XI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. XII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. XIII - Embargos de declaração improvidos. (AR 00305475220104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015. FONTE \_REPUBLICACAO:).

Ante o exposto, entendendo não caracterizada coisa julgada, passo ao exame do mérito da matéria (aposentadoria por idade rural).

A parte autora, MARIA LUIZA DA SILVA PEDROSO, nasceu em 19/07/1948 e completou o requisito etário (55 anos) em 19/07/2003, tendo requerido o benefício em 03/03/2015.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado em 29/01/1972, na qual consta a profissão do marido lavrador;

- Declaração de exercício de atividade rural emitida por sindicato de trabalhadores rurais em nome do marido, nos anos de 1972 a 2011;

- Notas fiscais de produtor rural em nome do marido de 1991 a 2004;

- Contrato de Arrendamento de Imóvel Rural, de 2007 a 2012;

- Cadastro de Inscrição Rural, em 1996, em nome do esposo.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme s Súmula 6 da TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Entendo que não há óbice à concessão do pedido da autora, diante da aposentadoria concedida ao seu marido, uma vez que as provas denotam o trabalho rural da própria autora em regime de economia familiar.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Não merece procedência o pedido de início do benefício na data da citação, porquanto a autora preencheu os requisitos na data do requerimento administrativo.

Igualmente, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal determinada na sentença.

No que diz com os honorários advocatícios, uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031507-18.2009.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUCEDIDO: JOSE ELIAS DE CARVALHO

APELANTE: NATALINA FERREIRA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença, em sede de cumprimento de sentença, que extinguiu a execução, por considerar a inexistência de crédito a executar, e, ao ser complementada em sede de embargos de declaração, declarou a inexistência de crédito decorrentes de honorários de sucumbência (ID nº 107588055 – fls. 58).

No presente recurso, o apelante objetiva exclusivamente a reforma da sentença, visando ao prosseguimento da execução quanto aos honorários advocatícios fixados no título executivo.

Argumenta, em sede preliminar, a inexigibilidade do preparo, eis que se trata de recurso que não tem como objeto da majoração dos honorários advocatícios, a teor do disposto no art. 99, §5º, do CPC, mas sim o cumprimento do título executivo que condenou a autarquia ao pagamento desta verba sucumbencial.

No mérito, aduz que os honorários advocatícios fixados no título executivo possuem natureza autônoma, de modo que eventual óbice à execução do crédito pela parte autora não implica a desconstituição do crédito do advogado

Por fim, no que tange ao quantum devido de honorários advocatícios, requer sejam os mesmos fixados considerando o disposto no art. 85, §2º, do CPC, bem como outros aspectos, como o proveito econômico obtido pela autora, o trabalho desenvolvido pelo patrono, dentre outros.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de determinar o prosseguimento da execução no que se refere aos honorários advocatícios fixados na fase de conhecimento.

Requer o provimento do presente agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada, arbitrando-se honorários de sucumbência em favor do patrono da parte autora, nos termos da fundamentação acima.

Custas não recolhidas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

O pedido contido nesta apelação é de interesse único do advogado constituído nos autos pela parte autora, a qual não possui interesse processual e sequer econômico em seu provimento, faltando-lhe, portanto legitimidade recursal.

Confira-se:

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA ACOLHIDA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO PREDOMINANTE NO JULGAMENTO DO EAg N. 884.487/SP, COM A RESSALVA DO POSICIONAMENTO PESSOAL DO RELATOR. TITULARIDADE DO ADVOGADO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA MESMO ANTES DO ADVENTO DA LEI N. 8.906/1994. LEGITIMIDADE PRESENTE. PRESCRIÇÃO NÃO ANTERIORMENTE DEBATIDA. INOVAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. I - Não se conhece de agravo interno quando o agravante deixa de impugnar os fundamentos da decisão proferida, conforme artigo 1.021, §1º, do Código de Processo Civil. II - Conforme fixado no exaustivo debate travado no julgamento do EAg n. 884.487/SP, é de titularidade do advogado os honorários de sucumbência, detendo legitimidade para a execução, mesmo antes do advento do Estatuto da Advocacia (Lei n. 8.906/1994), ressalvado o posicionamento desse relator externado no voto-vista daquele julgamento. III - 'O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema' (súmula 568/STJ). IV - Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, os embargos de divergência têm como finalidade precípua a uniformização de teses jurídicas divergentes em relação à matéria de mérito, de modo que, ante a natureza vinculada de sua fundamentação, é vedado analisar qualquer outra questão que não tenha sido objeto de dissídio em cotejo, ainda que se trate de matéria de ordem pública, o que impede no caso o exame da aduzida prescrição. Agravo interno não conhecido. ..EMEN: (AINTERESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 701705 2004.01.62727-7, FELIX FISCHER, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/03/2018...DTPB:.)*

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.

2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no seu manejo. Precedente desta Turma.

6 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do recurso, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

7 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.

8 - Agravo interno interposto pelo autor desprovido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018519-20.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 09/10/2018, Intimação via sistema DATA: 19/10/2018)

Não é demais ressaltar que no CPC de 2015, assim determinou no tocante aos recursos que versarem somente sobre honorários sucumbenciais:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

Ao contrário do alegado pelo apelante, à luz do entendimento jurisprudencial destacado acima, versando o recurso, exclusivamente, sobre honorários advocatícios, aplicável à hipótese as disposições da legislação processual em referência, notadamente o disposto no art. 99, §5º, do CPC.

Por fim, consignar-se não ser o caso de regularização do feito. O recurso é extensão da ação judicial, possuindo, também, pressupostos intrínsecos. Por entender que se trata de pressuposto intrínseco recursal, a jurisprudência se manifesta no sentido da inaplicabilidade do §3º do art. 1017, em casos de ilegitimidade recursal.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE RECURSAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A agravante não tem legitimidade recursal.

2. Não se trata de vício sanável, razão pela qual não havia necessidade de ser dada oportunidade para manifestação da recorrente antes da decisão de não conhecimento, conforme disposto no art. 932, parágrafo único, do CPC.

2. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 177495 - 0019732-40.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2018)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU - RFFSA. UNIÃO. SUCESSORA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IMUNIDADE RECÍPROCA - RE 599176/DO STF, COM REPERCUSSÃO GERAL - RAZÕES DISSOCIADAS DO APELO DA UNIÃO. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL EXTRÍNSECO INSANÁVEL. REGULARIDADE FORMAL. AUSENTE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 932, PARÁGRAFO ÚNICO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO DA MUNICIPALIDADE E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. RECURSO DA UNIÃO FEDERAL NÃO CONHECIDO.

- Inaplicabilidade do princípio da imunidade recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA). Caberá à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito - (RE 599176, com repercussão geral - Relator Ministro Joaquim Barbosa).

- A Lei nº 3.115/1957, que criou a Rede Ferroviária Federal S/A, previa, em seu artigo 19, a participação dos empregados nos lucros, e em seu artigo 21, a distribuição de dividendos aos acionistas, circunstância que afasta, por manifesta incompatibilidade jurídica, o direito à pretendida imunidade.

- Entendimento firmado pela C. Segunda Seção desta Corte, no julgamento dos embargos infringentes nº 0026518-66.2012.4.03.6182 (sessão de 03/05/2016), ao rejeitar a alegação de que, pela natureza dos serviços que prestava, a Rede Ferroviária Federal S/A já gozaria de imunidade antes de ser sucedida pela União.

- Considerando o decidido pela E. Corte Superior, adoto a tese lá esposada, para considerar a União responsável tributária por sucessão da extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), devendo, portanto, quitar o crédito de IPTU legitimamente constituído.

- Observe-se, por pertinente, que após a assunção dos imóveis pela União Federal, não há que se falar em responsabilidade tributária, na medida em que, neste caso incidiriam as regras pertinentes à imunidade tributária recíproca.

- O presente feito versa execução de tributos devidos antes da edição da aludida Medida Provisória (IPTU dos anos de 1994 a 1998 - fls. 02/07 dos autos em apenso), razão pela qual a imunidade não se aplica ao caso concreto.

- Tendo em vista que o valor do débito já inclui entre seus acréscimos legais honorários advocatícios (CDA de fl. 02 dos autos em apenso), deixo de condenar a embargante em referido ônus sucumbencial.

- Não conheço da apelação da União Federal (fls. 207/211), uma vez que a questão referente à constitucionalidade e/ou imunidade na cobrança da taxa de coleta e remoção de lixo ou de serviço urbano não foi impugnada especificamente na peça inicial dos embargos à execução, prevalecendo, portanto, a presunção de certeza e liquidez da dívida ativa prescrita pelo art. 3º da Lei nº 6.830/80. Sob esse aspecto, as razões recursais são dissociadas das do decisum impugnado, o que não se admite.

- É certo que por imposição da regra insculpida no art. 932, parágrafo único, do NCPC, em se tratando de vício sanável, deve o relator, antes de considerar inadmissível o recurso, oportunizar ao recorrente a superação do vício.

- O objetivo da regra é dar concreção às normas fundamentais estabelecidas Livro I, Título Único, do NCPC, em especial a prevista no artigo 10 que consagra o dever de consulta, a vedação da decisão surpresa e, em última análise, a dimensão substancial do princípio do contraditório (poder de influenciar no conteúdo da decisão).

- Referidas normas não socorrem o recorrente se os pressupostos de admissibilidade recursais intrínsecos não forem atendidos, a exemplo do interesse recursal e da legitimidade.

- Já quanto aos pressupostos extrínsecos (objetivos) é possível afirmar que, em tese, são passíveis de correção, à exceção da tempestividade e da regularidade formal que compreende, entre outros, a impugnação específica dos fundamentos da decisão recorrida, tema pertinente a presente discussão.

- A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal decidiu, na sessão de 07/06/2016, nos AREs 953221 e 956666, cujo julgamento ainda pende de publicação, "que os defeitos a serem sanados são aqueles relativos a vícios formais, e não de fundamentação."

- O C. STJ disciplinou a matéria no Enunciado Administrativo nº 6, no sentido de que o prazo do parágrafo único do artigo 932 do NCPC somente será concedido "para que a parte sane vício estritamente formal".

- O recurso da União Federal foi interposto sob a égide do CPC revogado e, neste aspecto, já existia jurisprudência sedimentada no sentido da necessidade de o recorrente dialogar com a decisão recorrida, apresentando, de forma fundamentada, as razões pelas quais o decisum estava a merecer reforma, consubstanciando o princípio da dialécticidade, também decorrente do contraditório ao permitir que a parte adversa resista à pretensão recursal.

- Por estarem as razões recursais dissociadas da decisão recorrida, o recurso de apelação da União Federal não merece ser conhecido.

- Apelação da municipalidade e remessa oficial providas. Apelação da União Federal não conhecida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1863630 - 0003766-33.2009.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 21/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2016)

Ante o exposto, não conheço da apelação interposta, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal - legitimidade de parte -, por ser recurso manifestamente inadmissível, com fundamento no artigos 1.019, caput e 932, inc. III, ambos do CPC.

Intimem-se.

Transitada em julgado, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

prfman

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000416-83.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MIGUEL DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

MIGUEL DOS SANTOS ajuizou agravo interno (ID 123623564) contra r. decisão (ID 108026560) que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária, em sede de ação na qual se discute a plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Alega o agravante que houve limitação do benefício previdenciário ao menor teto, tendo em vista que o salário de contribuição ficou muito além da RMI que apesar do aproveitamento parcial do excedente, existe ainda um valor residual que integra o patrimônio jurídico do agravante. Desta forma, conforme entendimento exarado no voto do Ministro Gilmar Mendes, nos autos do RE 564.354/SE, há diferença a ser aproveitada. Também alega que aos benefícios concedidos pelo réu antes da promulgação da Carta Constitucional, em 05 de outubro de 1988, também foram contemplados pelo julgamento do RE nº 564.354/SE. Isso porque, no RE nº 961.960/SP, cujo apelo extremo foi interposto por um segurado, jubilado antes da Constituição Federal de 1998, pleiteando a aplicação dos novos tetos do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003, o Presidente do Supremo Tribunal Federal, o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em homenagem ao princípio da igualdade, estampado no art. 5º, caput, da Constituição da República, determinou que fosse observada a decisão lançada no RE nº 564.354/SE e que a evolução da sua média salarial, representada em números de salários mínimos (art. 58 do ADCT), com limitação somente para fins de pagamento nos meses de reajustes, sem afetar o menor valor teto aplicado na concessão

**É o Relatório.**

**Decido.**

Analisando os autos, verifico que, a decisão se limitou a dar parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária, em sede de ação na qual se discute a plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

As razões expostas pela agravante tem como fundamento a aplicabilidade do decidido no RE nº 564.354/SE aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1998, o que não é absolutamente o caso dos autos, uma vez que o benefício foi concedido com DIB em 15/04/1992, como muito bem destacado na r. decisão agravada.

Como é cediço, dentre os requisitos de admissibilidade dos recursos inclui-se a regularidade formal. Deve o recurso conter os fundamentos que justifiquem o pedido de nova decisão, porém, sem dissociar as respectivas razões daquelas adotadas na decisão impugnada, posto que isso equivale à ausência de fundamentação.

Os eminentes NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY ("Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 7ª ed., p. 850, Ed. RT, 2003), ao analisarem esse tema, expõem magistério irrepreensível:

*"A regularidade formal é também requisito de admissibilidade dos recursos. Devem todos eles ser interpostos por petição perante o juízo a quo, acompanhada das razões do inconformismo e do pedido de nova decisão (vg CPC 514, 524, 525 e 541), sem o que o recurso não pode ser conhecido."*

Logo, estando as razões recursais dissociadas do que foi decidido, afigura-se caso de não conhecimento do recurso.

Nesse sentido, colaciono julgado:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO POR SER ELA MANIFESTAÇÃO INADMISSÍVEL - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AGRAVO NÃO CONHECIDO - APLICAÇÃO DA MULTA DO § 2º DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 10% DO VALOR ATUALIZADO DA CAUSA, COM AS DEMAIS CONSEQUÊNCIAS DO DISPOSITIVO.*

*1. É condição necessária à existência do agravo legal que o agravante, ao manifestar o seu inconformismo, tenha atacado todos os fundamentos da decisão agravada (Súmula nº 182/STJ).*

*2. No caso dos autos como o agravante não cuidou de atacar os fundamentos da decisão agravada, carece, pois, o presente recurso do requisito de admissibilidade da regularidade formal.*

*3. Agravo legal não conhecido. Aplicação do § 2º do art. 557 do Código de Processo Civil, impondo multa de 10% sobre o valor atualizado da causa, com as demais consequências do dispositivo."*

*(AC nº 200361040088100/SP, 1ª Turma, Relator Desembargador JOHNSOMDI SALVO, DJU DATA: 22/01/2008 PÁGINA: 561)*

Nestes termos, por razões dissociadas, não devem ser conhecido o agravo interno interposto pela parte autora.

Ante o exposto, não conheço do agravo interno interposto pela parte autora.

Publique-se e Intime-se.

Após, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002136-66.2020.4.03.6141

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO PEREIRA DE BARROS

Advogados do(a) APELADO: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862-N, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N



OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de Aposentadoria por Invalidez Acidente de Trabalho (NB 92/026.020.610-5, DIB 21/05/1994) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03. Com contestação (ID 142140923). A r. sentença, datada de 03/08/2020, julgou o pedido procedente (ID 142140926). Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido e alega decadência (ID 142140930). Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte. **É o relatório.**

### **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kulkina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis: *"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 142140906 (CNIS) verifica-se que o autor percebia remunerações acima do teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 21/05/1994. Considerando-se a sistemática de cálculo do benefício, é razoável supor que a RMI tenha superado o teto previdenciário vigente à época. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação do INSS.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002175-39.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CARLOS NUNES DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: LETICIA FRANCO BENTO - SP383971-A, PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A, FERNANDO FALICO DA COSTA - SP336741-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

CARLOS NUNES DE SOUZA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de majoração de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade do período entre 21/04/1987 a 25/06/2015 (ID 52035006).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação do período especial; a ausência de fonte de custeio porque, com a utilização de EPI, deixou de ser pago adicional de insalubridade, base de cálculo da alíquota diferenciada de financiamento da aposentadoria especial e a devolução dos valores indevidamente auferidos (ID 52035008).

Contrarrazões da parte autora (ID 52035013).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiênicamente adequado a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]”  
(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§ 6º e 7º e 58, §§ 1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, § 5º, 201, § 1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]”  
(APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014. FONTE\_REPUBLICACAO:)

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 21/04/1987 a 25/06/2015, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's, demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos entre 21/04/1987 a 06/01/2006 e a ruído de 89 dB entre 07/01/2006 a 25/06/2015.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, o período entre 21/04/1987 a 25/06/2015 é especial

Consequentemente, não há qualquer valor a ser devolvido pela parte autora.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003991-51.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MIRIAM ALCARPE

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALCARPE MARTINS - SP296736-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação proposta por ANA MIRIAM ALCARPE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida em 26/03/2013, considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido procedente (ID 138248706).

Em suas razões de apelação, o INSS alega decadência e a impossibilidade da revisão almejada (ID 138248708).

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC/2015.

Considerando-se que a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em 26/03/2013, não se falar em decadência.

Trata-se de ação proposta com o objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3o. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.**

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3o., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3o. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, conseqüentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: *Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraio que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo como o RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, IV, "b", nego provimento à apelação do INSS.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5935685-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: S. C. F. P.

REPRESENTANTE: ANGELA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MULLER DE OLIVEIRA - SP319287-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Sara Cristina Franco Palito diante de sentença de ID 86143405, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 86143407), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 136804713).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstar sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a deficiência da parte autora. Entretanto, no caso dos autos, esta não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 17/04/2017 (ID 86143350), compõem a família da autora, sem renda, sua mãe, Angela, que também não possui renda e seu pai, Marcos, que recebe informalmente R\$800,00 por mês com seu trabalho.

Assim, a renda *per capita* familiar é de R\$ 266,66 - superior, portanto, a 1/4 do salário mínimo (no caso, equivalente a R\$234,25). Contudo, as circunstâncias descritas no estudo social denotam situação de miserabilidade alegada.

Isso porque a família vive em casa construída em alvenaria sem acabamento e está com contas atrasadas, visto que a renda familiar não se mostra suficiente para sobrevivência. Há registro de contas básicas de moradia atrasadas há um ano e cinco meses. Além do mais, consta a informação de pouco gasto com alimentação por mês (R\$250,00 reais). Por fim, em consulta ao CNIS on-line, verifica-se que os pais da autora não estão atual e formalmente empregados, o que reforça a situação de extrema vulnerabilidade social.

## DO TERMO INICIAL

O **termo inicial** do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27/06/2016 – ID 86143332), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO ADISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 06/03/2017, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo, além de fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287856-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLOVIS VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: PAULO TOSHIO OKADO - SP129369-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para declarar o período especial de 06/03/1997 a 06/11/2006, determinando a sua averbação e conversão em tempo comum e, conseqüentemente, para condenar a autarquia a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral da parte autora. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora na forma ali especificada, bem como dos honorários advocatícios, "cujo percentual sobre o valor da condenação, que corresponderá à soma das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do STJ), será definido por ocasião da liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II do Código de Processo Civil, tendo em vista tratar-se de sentença ilíquida".

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando não ser cabível o reconhecimento da especialidade declarada na *decisum*.



Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

#### "PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espcularia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

#### "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

#### "PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONJECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### **DO AGENTE NOCIVO "ELETRICIDADE"**

O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).*

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido." (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013)*

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente após 05/03/1997, sendo possível reconhecimento com formulários, PPP ou laudo técnico antes desta data, bem como entendendo ser necessária a exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts.

Insta acentuar que, conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**Especificamente na hipótese do agente nocivo "eletricidade", a jurisprudência é firme no sentido de que a submissão a esse fator, ainda que em curtos lapsos de tempo, já é suficiente para colocar em risco a integridade física do trabalhador, em razão de seu grau de periculosidade.** Veja-se, a título de exemplificação, o acórdão desta Corte de Justiça que segue:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. AGENTES AGRESSIVOS. TENSÃO ELÉTRICA. RÚIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.*

[...]

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física. A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

[...]

- Apelo da parte autora provido em parte.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001947-07.2018.4.03.6126, 8ª Turma Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 28/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019) - destaqui

#### **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: 'a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos somemtais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ósea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016.. FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016.. FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

#### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

*2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

*3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgrRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

*4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

*5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

*(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaquei*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

#### **DO CASO DOS AUTOS**

Cinge-se a controvérsia trazida à apreciação, por meio do recurso autárquico, ao cabimento ou não do enquadramento procedido na sentença do período de 06/03/1997 a 06/11/2006, laborado pelo autor na "Cooperativa de Energiação e Desenvolvimento Rural de Novo Horizonte Ltda."

Pois bem, de acordo como laudo pericial produzido (id 137253920), bem como como formulários específicos do INSS e LTCAT juntados aos autos (id 137253893, pags. 17/20 e 23/45), em tal interstício, o demandante trabalhou exposto, de modo habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade, contensão superior a 250 volts (13,8 kV).

Observe-se que consta, nos mencionados documentos apresentados pelo requerente (id 137253893, pags. 17/20 e 23/45), que "o uso de EPI não elimina o risco de incapacitação, invalidez permanente ou morte na execução de suas atividades".

Anoto, ademais, que, conquanto não esteja o magistrado adstrito ao laudo pericial (art. 479, CPC/2015), impõe-se, no caso em apreço, o acolhimento das conclusões do perito oficial que é profissional habilitado equidistante das partes e que goza da presunção de imparcialidade, tanto mais considerando que foram apresentadas, de forma clara e fundamentada, com base em perícia realizada no próprio ambiente de trabalho do segurado. Além disso, estão a confirmar as informações contidas nos aludidos formulários e laudo técnico assinados, respectivamente, pela empregadora e engenheiro de segurança do trabalho.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, é de se concluir que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Consequentemente, cabível a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral do autor (NB 141.446.354-2, DIB: 01/12/2006 – id 137253883, págs. 112/116), mediante o cômputo e a conversão do referido tempo especial em comum pelo multiplicador 1,4 (art. 70 do Decreto nº 3048/99), conforme determinado na decisão recorrida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004618-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DIVANETE PEDROSO SABINO

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em sede de ação proposta contra o apelante, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença, datada de 09.03.2020, o MMª Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir do requerimento administrativo, em 06/01/2017, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais). Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

Em apelação, o INSS alega, em síntese, que a autora não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural, por ausência de comprovação do requisito carência.

Requer a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência de instrução e julgamento e a fixação dos honorários advocatícios em 10% do valor da condenação.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal"* - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei* – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a um sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rúrcola dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar; é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campeño se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campeño exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora completou o requisito idade mínima (55 anos) em 12/06/2011, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou o seguinte documento:

- Contrato de arrendamento em favor do marido da autora, com vigência de 01/02/2004 a 30/07/2009;
- Contratos de parceria agrícola em nome do cônjuge da autora, com vigência de 26/06/2003 a 15/09/2006, 01/10/2006 a 01/10/2007 e de 28/05/2009 a 29/05/2014;
- Declarações Anuais de Produtor Rural, de 2004 a 2010, em nome do marido da autora;
- Ficha de atendimento de posto de saúde em nome da autora, na qual está qualificada como lavradora;
- Notas fiscais, emitidas em 2005 e 2006, em nome do marido da autora, comprovando a aquisição de insumos agrícolas;
- Notas fiscais, emitidas em 2005, 2006, comprovando a comercialização de produtos agrícolas pelo cônjuge da autora;
- Notificação extrajudicial, de 2007, em desfavor da autora e esposo;
- Receituário agrícola;
- Cartão de produtor rural em nome do marido da autora, emitidos em 2005 e em 2008;
- Certidão de casamento da autora, celebrado em 04/09/1976, na qual o marido da autora, Dorivaldo Sabino, está qualificado como motorista;

Os informes do sistema CNIS da autora (Id. 133552704, pág. 73) não apontam vínculos empregatícios, nem recolhimentos previdenciários. Quanto ao marido da autora, noticiam que recebe benefício de aposentadoria por idade, a título "rural", desde 18/01/2012.

Narra a inicial que a autora sempre laborou como trabalhadora rural, tanto em regime de economia familiar quanto como boia-fria.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

Os documentos oficiais juntados aos autos constituem início razoável de prova material do trabalho rural da autora por extensão de seu marido.

Veja-se a Súmula nº 6 do CJF verbis:

*"A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rural".*

A prova material extensível à autora foi corroborada por prova testemunhal.

As testemunhas ouvidas em juízo confirmam que a demandante sempre exerceu atividade rural.

Com efeito, Aide Ribeiro, que conhece a autora há quase vinte anos, afirma que, desde que a conhece, ela sempre trabalhou na lavoura, que chegaram a trabalhar juntas, que eles tinham um pequeno arrendamento na região, no qual plantavam arroz, feijão, soja, dentre outros, que a autora parou de trabalhar há dois anos.

Jane Oliveira Santos Nascimento, por sua vez, que conhece a autora há mais ou menos vinte anos, declara que, na época, ela trabalhava em uma propriedade arrendada, na Fazenda Remanso e Santa Helena, com mais ou menos, uns 50 hectares, que plantavam arroz, milho, soja, mandioca etc, que trabalhavam a autora, esposo e filhos, sem funcionários, não tinham maquinário, que faz dois anos que a autora parou, que o marido também era trabalhador rural e que está aposentado e que a requerente nunca exerceu atividade urbana.

Josefa Bernadete de Lima, por fim, que conhece a autora há dez anos, afirma que ela trabalhava na lavoura, plantava feijão, arroz, milho, que era arrendatária, que sempre a via trabalhando, que faz dois anos que a autora parou.

A prova testemunhal colhida confirma o trabalho da autora na atividade rural por mais de quinze anos a evidenciar o cumprimento da carência, não sendo necessária a comprovação de todo o período, uma vez que a prova testemunhal complementa e corrobora a prova material trazida.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91, bem como o cumprimento do requisito imediatidade.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para manter a condenação do INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, conforme pedido na inicial e demais consectários legais.

**Data de início do benefício:** Mantenho a data inicial na data do requerimento administrativo, em 06/01/2017, quando a autora reuniu os requisitos para a obtenção do benefício.

#### **DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS**

Em razão da apelação, fixo os honorários a serem suportados pela autarquia para o montante de 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do artigo 85 e § 11 do CPC, com aplicação da Súmula nº 111 do STJ.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art. 300 do CPC, mantenho a antecipação de tutela.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6113667-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: T. H. B. M. D. S.

REPRESENTANTE: DAIANE BORGES MOURA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ARTUR HENRIQUE FERREIRA PEREIRA - SP169641-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto por Thalles Henrique Borges Moura da Silva diante de sentença de ID 100610687, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 100610692), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso (ID 136778123).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1.º a 12.º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei n.º 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1.º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2.º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3.º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4.º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5.º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6.º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2.º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7.º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8.º A renda familiar mensal a que se refere o § 3.º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9.º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere o § 3.º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2.º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 100610675), realizado em 10/10/2018, indica que o autor apresenta diabetes *mellitus* tipo I.

Nesse sentido, o perito afirma que o autor precisa utilizar insulina para sobreviver, necessita de acompanhamento estreito de serviços médicos, de atenção estreita tanto dos serviços de saúde quanto de sua mãe. Porém, não é possível afirmar que o autor seja deficiente, pois com tratamento adequado, pode ter vida praticamente normal.

Tratando-se de criança ou adolescente menor de 16 anos, para a configuração da deficiência, o impedimento deve causar impacto no desempenho de atividade e restrição à participação social compatível com sua idade, nos termos do art. 4º, parágrafo 1º, do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007).

Nesse sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO ÀS CRIANÇAS E AOS MENORES DE DEZESSEIS ANOS DE IDADE. INTELIGÊNCIA DO § 1º, DO ART. 4º, DO DECRETO Nº 6.214, DE 26/09/2007. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. Laudo médico pericial atesta que a menor tem diagnóstico de refluxo vesículo-ureteral bilateral e pielonefrite, apresenta quadro de infecções de urina de repetição desde os cinco anos de idade, foi submetida a cirurgia corretiva com boa evolução, está seguimento médico com urologista e nefrologista, concluindo o experto que sendo a autora menor de idade, sua incapacidade é presumida, todavia, não apresenta deficiência para usufruir do benefício assistencial.



3. Nos termos do Parágrafo 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007, para fins de reconhecimento do direito ao benefício assistencial às crianças e aos menores de dezoito anos de idade, "deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade".

4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

5. Ausente um dos requisitos indispensáveis, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.

6. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2182168 - 0027495-14.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 18/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016)

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, *cumulativamente*, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser observada, ainda, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792023-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N, VERNISON APARECIDO CAPOLETTI - SP368409-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOSE FERREIRA DE OLIVEIRA FILHO ajuizou a presente ação objetivando o reconhecimento do caráter especial do período laborado como rural, para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/177.129.841-0 mediante a conversão do tempo de serviço especial em comum ou para que o autor passe a receber aposentadoria especial com novo valor da RMI, bem como o pagamento das diferenças entre um benefício e outro, a partir da DER: 26/09/2016 acrescidos de juros e correção monetária.

Contestação (ID 73630785).

A r. sentença julgou parcialmente improcedente o pedido de reconhecimento da especialidade das atividades (ID 73631781).

Apelação da parte autora (ID 73632207), na qual reitera, em síntese, os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO EM COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido." (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

DO AGENTE NOCIVO RÚÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...] IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...] 5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais nos períodos de 16/06/1983 a 30/07/1983, na Frutopie S/A, na função de ajudante de produção, e de 08/07/2001 a 19/03/2002, na RBG Comércio de Metais Ltda., na função de operador de tesoura. Não procede o pedido de contagem de tempo de serviço prestado na lavoura como o acréscimo da atividade especial. Com efeito, apesar de o trabalho no campo, exercido pelo rúrcola em regime de economia familiar, ser extremamente desgastante, estando sujeito a diversas intempéries -- tais como, calor, frio, sol e chuva -- certo é que a legislação pátria não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial, não se confundindo, assim, com o trabalho exercido na agropecuária, expressamente previsto como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964.

A agropecuária está relacionada ao agronegócio, e, como tal, visa à produtividade em grande escala, com utilização de tecnologias e de agrotóxicos, com grande impacto ambiental e, especialmente, sobre a saúde humana do trabalhador.

Sobre o tema, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. LABOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL NA CATEGORIA DE AGROPECUÁRIA PREVISTA NO DECRETO Nº 53.831/64. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O labor rúrcola exercido em regime de economia familiar não está contido no conceito de atividade agropecuária, previsto no Decreto nº 53.831/64, inclusive no que tange ao reconhecimento de insalubridade. 2. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 201001941584 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1217756 Relator(a) LAURITA VAZ Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:26/09/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA LAVOURA. ENQUADRAMENTO COMO SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Decreto nº 53.831/1964, que traz o conceito de atividade agropecuária, não contemplou o exercício de serviço rural na lavoura como insalubre. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 1208587/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 07/09/2011, DJe 13/10/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. 1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura. 2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Resp 909036/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 16.10.2007, DJ 12/11.2007 pag. 329)".

No mesmo sentido, é a jurisprudência desta Corte Regional:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. TEMPO DE SERVIÇO. RÚRCOLA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR E DIARISTA. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETO Nº 53.831/64. NÃO ENQUADRAMENTO. VERBA HONORÁRIA. 1 - A controvérsia refere-se à possibilidade de se considerar insalubre a atividade rural com base no Decreto nº 53.831/64, bem como sobre o montante a ser estabelecido para a verba honorária em feito de natureza previdenciária. 2 - O reconhecimento do período ficto em tela como atividade insalubre não encontra guarida, uma vez que não foi comprovada a efetiva exposição do trabalhador a agentes nocivos, de modo habitual e permanente. 3 - É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária. No entanto, a previsão legal não guarda pertinência com a atividade, que segundo a inicial, foi desempenhada pelo autor na condição de parceiro, meeiro e diarista na lavoura. 4 - "omissis". 5 - Embargos infringentes providos. (EI - Embargos Infringentes - 623700 - Proc. 0052742-56.2000.4.03.9999/SP, TERCEIRA SEÇÃO, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 25/04/2012)".

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. TRABALHADOR RURAL. PEDREIRO DE MANUTENÇÃO. LEI 9.528/1997. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CARACTERIZADA. PROVA PERICIAL JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. [...] II - Destacou-se que o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, excetuadas as atividades em agropecuária e aos trabalhadores ocupados na lavoura canavieira. (g.n.) [...] IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º do C.P.C). (AC 00183007320144039999, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1, 19/11/2014)".

ATIVIDADE RURAL. CORTE DE CANA-DE-AÇÚCAR. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM TEMPO COMUM APÓS 28.05.1998. POSSIBILIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA. [...] IV - Em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de atividade em que o corte cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade e utilização de defensivos agrícolas, é devida a contagem especial. (AC 00357274920154039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2101681 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2016)

Portanto, não se tratando de agropecuária a atividade exercida pela parte autora, não há falar-se em reconhecimento de atividade especial no caso dos presentes autos.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5878154-98.2019.4.03.9999

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Terezinha Fernandes da Silva diante de sentença de ID 80963316, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 80963322), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser idosa e se encontrar em situação de miserabilidade.

Contrarrazões em ID 80963331.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito (ID 136719333).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu aos 29/01/1950, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 80963250, fl. 1).

Cumpre, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

### DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluem os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar.”

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 08/05/2018 (ID 80963269), compõem a família da autora, sem renda, seu marido, José, que recebe um salário mínimo de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, excluído o benefício recebido pelo marido da autora, a renda *per capita* familiar é nula – inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, “A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo**”.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/08/2017 – ID 80963294), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em empiração, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

Em consulta ao CNIS on-line, verifica-se que fora concedido o benefício de prestação continuada a partir de 18/06/2020 a autora. Desta forma, é devido o benefício de 28/08/2017 a 17/06/2020.

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 22/03/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, entre 28/08/2017 a 17/06/2020, além de fixar juros, correção monetária, honorários sucumbenciais e custas processuais na forma acima exposta.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6207072-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: V. A. D. C.

REPRESENTANTE: LEIA ALVES DE LIMA CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N, APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 108244195, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Foi determinado o reexame necessário.

Em suas razões (ID 108244201), o apelante alega que o apelado não fez jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade e não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência.

Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 e a determinação do não pagamento do benefício assistencial nas competências em que for constatado que o autor esteve/estiver trabalhando, segurado na condição obrigatória.

Contrarrazões em ID 108244205.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 136778663).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras de direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 108244169), realizado em 12/06/2019, indica que o autor, com 11 (onze) anos de idade, apresenta deficiência mental desde o nascimento, com atraso no desenvolvimento neuromotor, atualmente com impressão diagnóstica de transtorno do espectro autista.

Nesse sentido, o perito afirma que o autor frequenta escola normal, mas não consegue alfabetização. Conclui que o autor é incapaz, sendo portador de deficiência mental e transtorno do espectro autista (F71 e F84).

Tratando-se de criança ou adolescente menor de 16 anos, para a configuração da deficiência, o impedimento deve causar impacto no desempenho de atividade e restrição à participação social compatível com sua idade, nos termos do art. 4º, parágrafo 1º, do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007).

Nesse sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO ÀS CRIANÇAS E AOS MENORES DE DEZESSEIS ANOS DE IDADE. INTELIGÊNCIA DO § 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. Laudo médico pericial atesta que a menor tem diagnóstico de refluxo vesículo-ureteral bilateral e pielonefrite, apresenta quadro de infecções de urina de repetição desde os cinco anos de idade, foi submetida a cirurgia corretiva com boa evolução, está seguimento médico com urologista e nefrologista, concluindo o experto que sendo a autora menor de idade, sua incapacidade é presumida, todavia, não apresenta deficiência para usufruir do benefício assistencial.

3. Nos termos do Parágrafo 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007, para fins de reconhecimento do direito ao benefício assistencial às crianças e aos menores de dezesseis anos de idade, "deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade".

4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

5. Ausente um dos requisitos indispensáveis, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.

6. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2182168 - 0027495-14.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA,

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 05/07/2019 (ID 108244181), compõem a família do autor, que recebe entre R\$100,00 e R\$200,00 de pensão, sua mãe, que recebe renda de R\$80,00 do programa Renda Cidadã, e sua irmã, Mariane, que recebe pensão no valor de R\$400,00.

Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda – como o "Bolsa Família" e o "Vale Renda" – não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.

Assim, excluído o benefício recebido pelo programa Renda Cidadã da mãe do autor, a renda *per capita* familiar é de R\$ 200,00 - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo (no caso, equivalente a R\$249,50). Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º. DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (23/07/2018), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

Quanto ao pedido do INSS em relação à determinação do não pagamento do benefício assistencial nas competências em que foi constatado que o autor esteve/estiver trabalhando, segurado na condição obrigatória, verifica-se que não é o caso de análise de referidas condições, visto que se trata de adolescente de 13 (treze) anos de idade.

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 03/04/2019, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.



[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256257-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA DE FATIMA FERREIRA BRITO

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Maria de Fátima Ferreira Brito diante de sentença de ID 132675874, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 132675875), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito (ID 136708571).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 132675851), realizado em 27/03/2019, indica que a autora apresenta osteoartrite, transtorno misto ansioso e depressivo e hipertensão arterial.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora não está incapacitada para atividades laborais que requeiram esforços físicos leves e/ou moderados, além de não estar incapacitada para os atos da vida independente. Apesar da autora estar incapacitada para qualquer atividade laboral que requeira esforço físico acentuado, o perito afirma que tal incapacidade não é de longa duração.

Resalte-se que o conceito de “incapacidade laborativa” não se confunde com o de deficiência, que exige não apenas a comprovação de impedimento, mas também a caracterização deste como de longo prazo (superior a 2 anos) e a possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCER REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECE O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2º., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (RESP 201303107383, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2017 ..DTPB:)

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno a autora no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005129-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: D. V. A. F.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 135148898, fls. 121 a 125, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Foi determinado o reexame necessário.

Em suas razões (ID 135148898, fls. 135 a 153), o apelante alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade.

Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo aos autos, a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões em ID 135148898, fls. 156 a 159.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 138640486).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifado nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os casos: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial de prestação continuada.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a deficiência da parte autora. Entretanto, no caso dos autos, esta não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 20/11/2017 (ID 135148898, fls. 38 a 47), compõem a família da autora, sem renda, sua mãe, Severiana, que recebe salário mensal de R\$ 867,01 e o valor proveniente do Programa Bolsa Família de R\$ 39,00, e seu pai, Felipe, que não possui renda.

Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda – como o “Bolsa Família” e o “Vale Renda” – não devem ser computados no cálculo da renda per capita mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.

Assim, excluído o valor recebido pelo programa Bolsa Família, a renda *per capita* familiar é de R\$ 289,00 – superior, portanto, a 1/4 do salário mínimo (no caso, equivalente a R\$ 234,25). Contudo, as circunstâncias descritas no estudo social denotam situação de miserabilidade alegada.

Isso porque as despesas familiares superam a renda auferida pela família. Conforme informado pelo estudo social, são despesas fixas R\$ 48,00 em medicamentos para autora, R\$ 75,00 em consulta com cardiologista, R\$ 75,00 em exames de ecocardiograma (eco congênita), R\$ 74,47 em exames de laboratório, R\$ 104,00 em transporte, R\$ 82,00 em água, R\$ 58,66 em energia, R\$ 500,00 em alimentação, R\$ 60,00 com leite e R\$ 100,00 com faldas (total R\$ 1.177,13).

Deste modo, é caso de deferimento do benefício.

## DO TERMO INICIAL

O **termo inicial** do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (13/04/2016 – ID 135148898, fl. 17), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 02/06/2017, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCP, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330415-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA DE LOURDES DE MOURA DE MIRANDA

Advogados do(a) APELANTE: JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N, SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE LOURDES DE MOURA DE MIRANDA, em sede de ação proposta contra o INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos os depoimentos testemunhais (mídia em anexo).

Por sentença datada de 01/07/2020, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de comprovação do trabalho rural em regime de economia familiar.

Em apelação, a autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal” – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei” – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “*verbis*”:

*“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

*“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

*“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.*

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, notificando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador; v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecie também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

*Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:*

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”.*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

No mesmo sentido: **Apeleção cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 28/07/1958 e completou o requisito idade mínima em 28/07/2013 (55 anos), devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- Contratos de arrendamento para exploração agrícola em nome do marido da autora, Ademir Hidalgo de Miranda, e outro, com vigências de 10/07/1989 a 10/07/1991, 10/01/1991 a 10/01/1992 e de 10/01/1992 a 10/01/1993;
- Convite para participação em licitação perante a prefeitura, datado de 1995;
- Declaração do Imposto sobre a propriedade Territorial Rural (DITR), de 2004;
- Fotografias do imóvel;
- Escrituras de Cessão de Direitos Possessórios, datadas de 1984 e de 1989, nas quais o marido da autora está qualificado como lavrador, também constando que ele é casado com a autora;
- Recibo da Prefeitura de Salesópolis/SP para inscrição de Produtor Rural, de 1989, em nome do marido da autora;
- Declarações de ITR, de exercícios de 2006, 2012, 2015, 2016 e de 2017, demonstrando a propriedade de 50% do Sítio Hidalgo, com área de 12,1 ha, pelo cônjuge da autora;
- Cadastro Ambiental Rural;
- Notas fiscais de Produtor em nome do marido da autora, de 1989 e 1990;
- Notas fiscais, emitidas em 1990 e 1991, comprovando a venda de produto agrícola ao supermercado SHIBATA Ltda;
- Ficha de inscrição como produtor rural em nome do marido da autora, datada de 1989;
- Declaração cadastral de produtor em nome do marido da autora, de 1989;
- Certificado de Cadastro de imóvel rural de 1988;

Os informes do CNIS da autora (Id. 143022512, pág. 1) não apontam vínculos empregatícios, nem recolhimentos previdenciários. Quanto ao marido da autora, em consulta efetuada por ele relator na presente data, verifica-se que exerceu atividades de natureza urbana entre os anos de 1976 e 1982.

Narra a inicial que a autora, desde a década de 1980, trabalha em propriedade rural arrendada juntamente com o marido.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é bastante parca no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar pelo tempo de carência.

Com efeito, as notas fiscais relativas à produção/comercialização de produtos agrícolas (Id. 143022578, págs. 10/19) não apresentam volume compatível com o regime de economia familiar, a título de exemplo, as notas que demonstram venda de mandioca, em 08/1990, no valor de R\$ 23.880,00; em 09/1990, no valor de R\$ 12.310,00; em 10/1990, no valor de R\$ 12.400,00; em 11/1990, no valor de R\$ 17.100,00 e em 12/1990, no valor de R\$ 18.850,00, havendo, ainda, notas relativas à venda da produção ao Supermercado Shibata, emitidas em 01/1991, no valor de R\$ 3.600,00 e de R\$ 4.800,00.

Observo que a parte autora trouxe aos autos apenas as notas fiscais supracitadas, que se reportam à década de 1990.

As testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos lacônicos que reputo insuficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso não são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família, sem partilhas ou quotas de participação, não estando retratado nos autos tal modalidade de trabalho.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que não ficou comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a sentença.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO da autora e, de ofício, majoro os honorários advocatícios nos termos supra.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001591-34.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA TAMIKO FUNAMURA

Advogados do(a) APELADO: CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A, ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 136352926), alegando omissão na r. decisão terminativa ID 134884176, que negou provimento à sua apelação.

A autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que falta à parte autora interesse de agir, pois o INSS jamais indeferiu a pretensão de revisão com base nos documentos apresentados nos autos judiciais, razão pela qual o INSS não poderia ter sido condenado a prestar algo que nunca recusou. Ou seja, se for o caso da autarquia tornar conhecimento dos salários da parte autora apenas no processo judicial, o pedido de revisão desde a DER deve ser julgado improcedente.

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprido enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

Alega o INSS que falta à parte autora interesse de agir, pois o INSS jamais indeferiu a pretensão de revisão com base nos documentos apresentados nos autos judiciais, razão pela qual o INSS não poderia ter sido condenado a prestar algo que nunca recusou. Ou seja, se for o caso da autarquia tornar conhecimento dos salários da parte autora apenas no processo judicial, o pedido de revisão desde a DER deve ser julgado improcedente.

Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácita da pretensão.



Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

**PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".
  2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.
  3. O decísium vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.
  4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
  5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)
- PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**
1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.
  2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.
  3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.
  4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Deste modo, verifico que o INSS não aponta omissão, obscuridade ou contradição na r. decisão atacada, mas não se conforma com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio hábil, para se alterar o julgado.

**Nego provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000411-47.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: HELENA CREPALDI DE ANGELIS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta em sede de ação proposta por HELENA CREPALDI DE ANGELIS contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

Em suas razões de apelação a parte autora questiona a aplicação da decadência e defende a total procedência do pedido (ID 140029300).

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

É legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A parte autora pretende a revisão da RMI de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/088.188.103-1, com DIB em 05/02/1992), originário de sua pensão por morte NB 21/160.234.228-5, com DIB em 17/04/2013.

É caso de decadência. A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.
4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DE CADUCIDADE 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 4. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

A questão da incidência do prazo decadencial, para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso, restou decidida nos seguintes termos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DE CADUCIDADE. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento a um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.
2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.
3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.
4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.
5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.
6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.
7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015.

(REsp 1612818/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 13/03/2019)

Como direito potestativo que é, o direito de pedir a revisão de benefício previdenciário prescinde de violação específica do fundo de direito (manifestação expressa da autarquia sobre determinado ponto), tanto assim que a revisão ampla do ato de concessão pode se dar haja ou não ostensiva análise do INSS. Caso contrário, dever-se-ia impor a extinção do processo sem resolução do mérito por falta de prévio requerimento administrativo do ponto não apreciado pelo INSS. Ao julgar o Tema 975/STJ, assim decidiu a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: "Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário."

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 05/02/1992. A presente ação foi ajuizada apenas em 18/01/2019, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Dessa forma, o pedido da parte autora deve ser julgado improcedente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", diante da ocorrência de decadência, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285657-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALDEIR DIAS TAVARES

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE OLIVEIRA FELISBERTO - SP427564-N, NAIANA DE SOUSA GABRIEL - SP220809-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-acidente, interposta por VALDEIR DIAS TAVARES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, pois as sequelas consolidadas decorrentes do acidente de trabalho não reduzem a sua capacidade laboral para a sua atividade habitual.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório

DECIDO.

Trata-se de pedido de concessão de auxílio-acidente, comnexo etiológico com o trabalho, conforme se depreende da petição inicial (ID 136846149) e da perícia médica acostada aos autos (ID 136846166 e 136846188).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.*

*(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007):*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.*

*REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.*

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

*2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).*

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5867354-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA JOSE CARDOZO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO RODRIGUES - SP236876-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA JOSÉ CARDOZO DE ALMEIDA, em ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 25/10/2018 julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a autora declarou em entrevista rural concedida ao INSS que labora como faxineira nas propriedades rurais e que trabalhou como rurícola somente até meados de 1988.

Apela autora, pugnano pela procedência da ação, ao argumento de que a sentença está embasada em única premissa de declaração de pessoa humilde que não condiz com o afirmado pela autora em Juízo.

Alega que a autora comprova a carência necessária, diante da prova material que demonstra a atividade rural por ela exercida e também do marido registrado como trabalhador rural.

Sem contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 25/10/2018, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a **mulher**, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividade** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o **garimpeiro** e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifo.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidade s.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria por tempo de contribuição** ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram **adimplidos** em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, MARIA JOSÉ CARDOZO DE ALMEIDA, nasceu em 01/11/1958 e completou o requisito etário (55 anos) em 01/11/2013, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, tendo requerido o benefício em 23/03/2016.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora, também após o casamento com o sr. Evaristo Paulo de Almeida, trabalhador rural.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento no ano de 1976, qualificado o marido como trabalhador rural;
- Certidão de Nascimento dos filhos nas quais consta a profissão do marido lavrador;
- CTPS do esposo com anotações de vínculos de trabalho rural;
- Declaração da proprietária da Fazenda Allan de trabalho exercido pela autora de 1976 a 1990 e 2005 até a atualidade.
- Declaração de Exercício de Trabalho rural, em serviços gerais;
- Cartão de Saúde com residência na Fazenda Allan;
- Cadastro rural em nome do marido;
- Notas fiscais de produto agrícola e DANFE em nome do marido;
- Documento de vacinação e entrevista rural pela autora concedida ao INSS.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada não consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

Não há início suficiente e razoável de prova material no período extenso requerido pela autora.

Com efeito, os DOCUMENTOS TRAZIDOS não indicam o trabalho rural efetivamente prestado pela autora em período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e requerimento do benefício, no prazo de carência.

A par da declaração prestada pela autora ao INSS no sentido de que trabalhou na fazenda em colheita apenas até meados de 1988, há declaração nos autos que a autora exerceu atividade como prestadora de serviços gerais fornecida pela proprietária da fazenda e os documentos em nome da autora não apontam a profissão de trabalhadora rural e sim prendas domésticas e "do lar". Não olvidado o fato de que a qualificação é usualmente anotada para mulheres. Porém, a própria autora afirma que a partir de 1988 passou a trabalhar como faxineira, o que ocorre até a atualidade, não podendo ser diferente a interpretação dos fatos por ela confirmados.

Por outro lado, ainda que se considere o trabalho de natureza urbana exercido pela autora, também não há como ser estabelecida a prevalência de trabalho rural, e, ainda que assim não fosse, a autora não possuía a idade suficiente de 60 anos para a concessão de aposentadoria híbrida ou mista, quando do requerimento administrativo no ano de 2016.

Por fim, conforme acima anotado, para a aposentadoria por idade rural é necessária a comprovação de atividade rural pelo prazo de carência no período imediatamente anterior ao implemento dos requisitos para a aposentadoria, ou seja, por 15 anos nos períodos anteriores ao implemento de idade (em 2013) ou quando do requerimento administrativo (em 2016), o que não se dá no caso concreto.

Assim, entendendo por insuficientes os documentos trazidos.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC. - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rural e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promotora não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 20120342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018) - grifei.*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP). - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industriária e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar; "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autora juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industriária e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador DITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018) - grifei".*

Portanto, a ausência de documento nos autos que configure início de prova material tem por consequência a extinção do processo sem resolução do mérito.

Mantenho a condenação da parte autora em custas e honorários advocatícios, respeitada a gratuidade da justiça, com observância do disposto no art.98, §3º, do CPC.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001926-52.2013.4.03.6107

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CLEIDE SOARES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEIDE SOARES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de pensão por morte (NB 21/148.494.816-2) com a incorporação de verbas decorrentes de ação trabalhista nos salários-de-contribuição que compõe o PBC.

O INSS contestou.

A r. sentença julgou o pedido parcialmente procedente, ara condenar o INSS a revisar a RMI do benefício de Auxílio-doença (NB 31/531.144.225-1) e, por consequência, do benefício de pensão por morte (NB 21/148.494.816-2), titularizado pela autora CLEIDE DOS SANTOS VIEIRA, em virtude de sentença trabalhista transitada em julgado (Autos nº 000988-2006-133.15008 – 4ª Vara do Trabalho de São José do Rio Preto/SP), conforme documentos juntados, pagando-se as diferenças das prestações vencidas desde a data do requerimento administrativo, qual seja, **26/10/2016** (ID 142717202).

Apeleação da parte autora (ID 142717204) de modo a determinar que o termo inicial da revisão deve retroagir a data da concessão do benefício previdenciário.

Apeleação do INSS (ID 142717206), na qual alega que houve revelia da primeira reclamada, além disso, no mesmo período em que fora reconhecido vínculo empregatício de 05.01.1998 a 31.12.2004, o de cujus estava filiado ao RGPS na condição de contribuinte individual e nesse condição recolheu contribuições previdenciárias, as quais já foram considerados no cálculo de se benefício previdenciário.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Com relação ao alcance do julgado na Justiça do Trabalho, teço algumas considerações. Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental, o que é juridicamente legítimo, a teor do art. 369 do Estatuto Processual:

*Art. 369. As partes têm direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.*

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamação trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, faz-se necessário reconhecer que poderá ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.**

1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para a revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.

2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido. (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido. (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)

Em síntese, é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

No presente caso, entendo que é possível a consideração das verbas decorrentes da condenação trabalhista, para fins de revisão da RMI do benefício previdenciário. A sentença trabalhista transitada em julgado, proferida nos Autos nº 000988-2006-133-15008 - 4ª Vara do Trabalho de São José do Rio Preto/SP, que o fideicómu moveu contra seus ex-empregadores, a saber, a COTRADASP – Companhia de Trabalho para a Conservação do Solo, Meio Ambiente, Desenvolvimento Agrícola e Silvicultura e a CODASP – Companhia de Desenvolvimento Agrícola de São Paulo. Conforme constatado no feito trabalhista trata-se de "cooperativa de trabalho" formada como único objetivo de burlar a lei. O "cooperado" de hoje é o empregado de ontem, mantidos os mesmos locais de prestação laboral e operando as mesmas máquinas. O vínculo de emprego reconhecido em função da relação de trabalho subordinado com a COTRADASP, que contratou, pagava, dirigia, e demitiu o autor, não pagando as verbas rescisórias após "desaparecer" do cenário jurídico.

Entendo que, observada a prescrição quinquenal o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

**PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.**

**IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. *Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
  2. *Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
  3. *Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
  4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*
- (AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

No presente caso, necessário um temperamento. O ajuizamento do feito ocorreu em **03/06/2013**, indeferindo-se a petição inicial, conforme sentença de fls. 544/546, considerando que não havia, por ocasião do ajuizamento, requerimento administrativo, o qual somente foi formulado em **26/10/2016** (fl. 571), interposto também recurso de apelação, conforme fls. 582/590. Em decisão do TRF3 às fls. 634/637, foi anulada a sentença proferida e determinada a devolução dos autos ao 1º grau, para instrução e prolação de novo julgamento, diante da comprovação do requerimento administrativo. O termo final da prescrição deve recair na data do requerimento administrativo, qual seja, em **26/10/2016**.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para estabelecer o termo inicial da revisão, nos termos da fundamentação.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6210510-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. B. N.

REPRESENTANTE: EDNA BARROS

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 108531851, que julgou procedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 108531858), o apelante requer a suspensão dos efeitos da decisão e alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade e não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência.

Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, a redução dos honorários advocatícios, a fixação da data de início do benefício nada data da juntada do laudo e o reconhecimento da prescrição em relação às parcelas vencidas anteriores ao quinquênio do ajuizamento da ação.

Contrarrazões em ID 108531861.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 136777595).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 108531830), realizado em 06/12/2018, indica que a autora, com 10 (dez) anos de idade, apresenta abaixamento mental leve, não sabendo ler ou escrever e com dificuldade para dizer endereço ou cidade onde mora.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora apresenta impedimentos de natureza mental de longo prazo que causam dificuldade de aprendizado.

Tratando-se de criança ou adolescente menor de 16 anos, para a configuração da deficiência, o impedimento deve causar impacto no desempenho de atividade e restrição à participação social compatível com sua idade, nos termos do art. 4º, parágrafo 1º, do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007).

Nesse sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO ÀS CRIANÇAS E AOS MENORES DE DEZESSEIS ANOS DE IDADE. INTELIGÊNCIA DO § 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. Laudo médico pericial atesta que a menor tem diagnóstico de refluxo vesículo-ureteral bilateral e pielonefrite, apresenta quadro de infecções de urina de repetição desde os cinco anos de idade, foi submetida a cirurgia corretiva com boa evolução, está seguimento médico com urologista e nefrologista, concluindo o experto que sendo a autora menor de idade, sua incapacidade é presumida, todavia, não apresenta deficiência para usufruir do benefício assistencial.

3. Nos termos do Parágrafo 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007, para fins de reconhecimento do direito ao benefício assistencial às crianças e aos menores de dezesseis anos de idade, “deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade”.

4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

5. Ausente um dos requisitos indispensáveis, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.

6. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2182168 - 0027495-14.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 18/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016)

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 01/11/2018 (ID 108531810), compõem a família da autora, sem renda, sua irmã, Michelly, que também não possui renda, e sua mãe, Edna, que recebe benefício de transferência de renda do Programa Bolsa Família no valor de R\$ 160,00 por mês e renda eventual de R\$ 250,00 como manicure.

Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda – como o “Bolsa Família” e o “Vale Renda” – não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.

Também, nos termos do art. 4º, §2º, V, do Anexo do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007), “*não serão computados como renda mensal bruta familiar [...] rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS*”.

Assim, excluídos os valores recebidos pelo Programa Bolsa Família e pelas rendas eventuais da mãe da autora, a renda *per capita* familiar é nula – inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.



1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03/03/2017 – ID 108531754, fls. 1 a 3), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 26/10/2017, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada"

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005123-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: RUBENS LINO MACEDO

Advogado do(a) APELANTE: JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por RUBENS LINO MACEDO contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Como inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídias anexadas).

Por sentença, datada de 13.02.2020, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de início de prova material que comprove o exercício de atividade rural pelo período de carência e impossibilidade de tal comprovação exclusivamente por prova testemunhal, nos termos da Súmula 149 do STJ.

Em apelação, o autor alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei” – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial- isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a um sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

*Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:*

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campeiro se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campeiro exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

*No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.*

## Do caso dos autos.

A parte autora completou o requisito idade mínima (60 anos) em 20/07/2014, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Carteira de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Miranda-MS em nome de terceiro;
- Ficha cadastral de imóvel na Energisa, de 2014;
- Certidão de matrícula do imóvel rural denominado Chácara São Luiz, com área de pouco mais de 49 ha, de propriedade de terceiros;
- Notas fiscais de aquisição de produtos veterinários, nas quais figura o nome do autor como cliente, de 2014 e 2016;
- Comprovante de endereço, de 2011, demonstrando que o autor residia na Chácara São Luiz;

Os extratos do sistema CNIS do autor (Id. 135160426, pág. 14) não apontam vínculos empregatícios, nem recolhimentos previdenciários.

Narra a inicial que o requerente labora no campo em diversas fazendas da região, desde 1993 até os dias atuais.

A sentença deve ser reformada, diante da ausência de início de prova material.

Com efeito, verifica-se que foram juntados alguns documentos em nome de terceiros, cujo vínculo de parentesco com o autor não restou comprovado – assim a carteira de sócio de sindicato rural e a certidão de matrícula de imóvel.

Quanto a comprovantes de residência em zona rural, anoto que documentos relativos à comprovação de residência não fazem, por si só, prova da efetiva atividade rural.

Ainda, no que se referem às notas fiscais colacionadas, demonstram apenas a aquisição de produtos utilizados em animais, também se mostrando insuficientes a demonstrar o efetivo labor rural do autor.

Desse modo, não há nos autos documento que configure o início de prova material, nos termos do artigo 106 da Lei 8.213/91.

Por outro lado, a prova testemunhal não constitui prova, por si só, do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, em face da Súmula nº 149 do STJ.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rural, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC. - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rural e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promotora não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do Colegiado Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campestre traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018) - grifei.*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP). - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industrial e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar, "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador; de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industrial e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indicio de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018) - grifei".*

Ademais, esta Corte também vem entendendo que a insuficiência da prova oral, deixando de corroborar a prova material trazida em juízo, é causa de extinção do processo sem resolução do mérito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. PROVA TESTEMUNHAL NÃO ALCANÇA O PERÍODO QUE SE QUER COMPROVAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal. 2. Não se prestando a prova oral a corroborar o início de prova material apresentado, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea. 4. Apelação prejudicada. (Processo nº 00283427920174039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL - 2265116 (ApCiv) Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador DÉCIMA TURMA Data 10/09/2019 Data da publicação 18/09/2019) - grifei.*

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º). Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário. 2. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de ruralista. 3. Ainda que assim não fosse, emerge dos autos que foi decretada a preclusão da prova testemunhal (fl. 67), não tendo as partes arrolado testemunhas no prazo fixado às fls. 61. O autor apresentou o rol somente em 26/11/2013, véspera da audiência, restando preclusa a prova oral, o que torna inválida a concessão do benefício pleiteado. 4. Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa. 6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 7. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS. (Processo nº 00111588120154039999, Classe APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2051885 (ApelRemNec) Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SÉTIMA TURMA Data 27/08/2018 Data da publicação 06/09/2018) – grifei.

Portanto, a ausência de provas materiais ou orais nos autos tempor consequência a extinção do processo sem resolução do mérito.

Condenação da parte autora em custas e honorários advocatícios mantida nos termos da sentença.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, julgando prejudicada a apelação do autor.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

acoelho

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016334-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

AGRAVADO: GEVALDINO SMIDERLE

Advogados do(a) AGRAVADO: CINTHIA DIAS ALVES NICOLAU - SP204900-A, PATRICIA HELENA SANTILLI BARENSE - SP226718

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS (ID 32116202 dos autos originários).

Na decisão, entendeu o d. magistrado a quo que não é devida a devolução dos valores de benefício previdenciário, indevidamente recebidos no período de vigência da decisão que antecipou os efeitos da tutela emanada previdenciária.

Em suas razões, o agravante alega que “merece ser reconhecido o excesso na execução intentada pelo segurado, vez que não observa a correta DIP e não desconta os valores recebidos por tutela no período de atrasados”.

Requeru a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, e, ao final, o provimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

Acerca do tema - possibilidade de devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário concedido em tutela posteriormente revogada -, é conhecido o julgado proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação em sentido favorável à restituição ao erário.

Cabe pontuar que, em 14.11.2018, em sessão de julgamento da 1ª Seção do STJ, o tema foi objeto de questão de ordem, autuada como Pet n. 12.482/DF, acolhida nos RE n.º 1.734.685, n.º 1.734.627, 1.734.641, 1.734.647, 1.734.656 e 1.734.698, todos de SP, de relatoria do Ministro Og Fernandes, propondo-se a revisão da tese firmada no Tema repetitivo n. 692/STJ, determinando-se a suspensão do processamento de todos os feitos ainda sem trânsito em julgado, individuais ou coletivos em trâmite no território nacional, com ressalva de incidentes, questões e tutelas interpostas a título de urgência nos processos objeto do sobrestamento (acórdão publicado em 03.012.2018).

De se salientar, ainda, que no caso, o pedido de tutela recursal merece ser analisado, visto que o agravante está na iminência de sofrer a cobrança, consoante se verifica da r. decisão agravada.

Favoravelmente ao pleito do agravante, existe a jurisprudência do E. STF:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.** (g.n.)

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE 734242 AgR, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015).

**O PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RECEBIDO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. DEVOLUÇÃO. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ E CARÁTER ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. RESERVA DE PLENÁRIO: INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 22.9.2008.** A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado em virtude de decisão judicial não está sujeito à repetição de indébito, dado o seu caráter alimentar. Na hipótese, não importa declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, o reconhecimento, pelo Tribunal de origem, da impossibilidade de desconto dos valores indevidamente percebidos. Agravo regimental conhecido e não provido.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, para suspender a decisão, somente quanto aos valores objeto de controvérsia.

Ainda, determino a suspensão do presente agravo de instrumento e dos autos principais até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, dos recursos mencionados acima.

Comuniquem-se e intuem-se, inclusive nos termos artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Comuniquem-se e intuem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003434-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: FRANCISCO DA COSTA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS14664-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por FRANCISCO DA COSTA ALVES, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Como inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em 10/07/2018, foi determinado à parte autora que arrolasse as testemunhas, no prazo de cinco dias.

Aos 02/10/2018, aberta a audiência de instrução, compareceram autor e seu advogado, tendo sido colhido o depoimento pessoal do primeiro e a parte autora pugnada pela oitiva das testemunhas. Em razão da não apresentação do rol de testemunhas, nem na inicial, nem no prazo outrora concedido, foi indeferido o pedido e declarada encerrada a instrução.

Por sentença datada de 07/10/2019, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido ao argumento de não cumprimento do requisito carência.

Em apelação, a autora alega, em síntese, haver cerceamento de defesa em razão do indeferimento do pedido de oitiva de testemunhas e requer a anulação da sentença para a realização do referido ato. Alternativamente, requer a procedência da ação com a concessão do benefício postulado.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O recurso merece provimento.

Como devida vênia, entendo que o conjunto da documentação constitui, no máximo, início de prova material. Com efeito, o reconhecimento do exercício de trabalho rural exige a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal em audiência.

Dessa forma, observo a existência de vício insanável a acarretar a nulidade do decisum.

In casu, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral em audiência, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da parte autora.

O MM. Juiz a quo não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal, além do que, há remansosa jurisprudência no sentido de que a não apresentação do rol de testemunhas no prazo legal, não implica na preclusão de sua produção, uma vez que podem ser produzidas em audiência de instrução e julgamento, se comparecerem junto à parte autora no dia de sua realização.

Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal em audiência no caso em estítilha era imprescindível para a formação da convicção do julgador acerca do efetivo exercício da atividade rural.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL PARA COMPROVAR A ATIVIDADE LABORAL NO CAMPO - RECURSO PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA, COM O PROSSEGUIMENTO DO FEITO - SENTENÇA ANULADA.

1- A ausência de documento comprobatório da atividade laboral no campo não é obstáculo para o deferimento da inicial, pois a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.

2- O julgamento da lide, no estado em que se encontrava, sem a oitiva de testemunhas, quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, consubstanciou-se evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

3- Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, coma oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão.

4- Recurso da Autora provido. Sentença anulada."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.026959-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ranzza Tartuce, j. 10/8/99, DJU 28/9/99, p. 1050, v.u.,)

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI 8.213/91. REQUISITOS.

1. Nas ações de natureza previdenciária em que, via de regra, a prova documental carreada aos autos não tem a consistência suficiente para formar o convencimento do julgador acerca dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, faz-se mister a oitiva de testemunhas para complementar o início razoável de prova material produzido.

2. Reformada a sentença, para determinar a reabertura da instrução processual, oportunizando-se a oitiva de testemunhas. 3. Prejudicado o exame do mérito da Apelação e da Remessa oficial."

(TRF-4ª Região, Apelação Cível n.º 1998.04.01.035907-5, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 23/3/99, DJU 5/5/99, p. 573, v.u., grifos meus).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 23 de setembro de 2020.**

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001786-52.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: RAMAO BORGES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: GLAUCIA DINIZ DE MORAES - MS16343-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAMAO BORGES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GLAUCIA DINIZ DE MORAES - MS16343-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas por RAMÃO BORGES DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS – em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da elaboração do laudo pericial, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária (INPC) e juros de mora (no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança), além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas, pagas ou não, excluídas as vincendas (STJ, Súm. 111), com fulcro no art. 85, § 2º e 8º do CPC, e honorários periciais, no valor de R\$ 600,00.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o autor pugnano pela alteração do termo inicial do benefício, para que este seja fixado em 22/08/2013, data do indeferimento administrativo.

Por sua vez, apela o INSS pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido diante da perda da qualidade de segurado quando do início da incapacidade, bem como o fato de ser a incapacidade apenas parcial, o que não ensejaria a concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado somente quando da juntada do laudo pericial, bem como seja aplicada a Lei nº. 11.960/2009 em relação à correção monetária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

No caso dos autos, **trata-se de pedido de trabalhador(a) rural**, bastando a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

*"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido."*

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

De outra parte, o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pres, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

*Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*III - declaração fundamentada de sindicato que represente o trabalhador rural ou, quando for o caso, de sindicato ou colônia de pescadores, desde que homologada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*IV - comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*V - bloco de notas do produtor rural; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*VI - notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7o do art. 30 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*VII - documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*VIII - comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*IX - cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*X - licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*



## INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

In casu, para comprovar a sua condição de segurada especial/trabalhador rural, o autor RAMAIO BORGES DA SILVA trouxe os seguintes documentos:

- Notas Fiscais de Produtor, emitidas em nome do Sr. Ramão Borges da Silva, emitida em 23/05/2012 e 31/05/2012 (ID 541134 - Págs. 8/9);
- Comprovante de saldo bovino, emitidos em nome do Sr. Ramão Borges da Silva, em 25/05/2010, 02/06/2010 e 23/05/2012, pela Secretaria de Estado de Desenvolvimento Agrário, da Produção, da Indústria e do Turismo (ID 541134 – Págs. 10/12).

## PROVA TESTEMUNHAL.

Em audiência realizada em 27/10/2015, foram ouvidas duas testemunhas: Oleciano Alves da Silva e Isaías Paes (ID's 541158 e 541159).

A primeira testemunha disse que: “conhece o autor há 50 anos, sendo que o autor trabalhou na Prefeitura, mas nos últimos 20 anos trabalhou na área rural produzindo leite. Que nos últimos 20 anos não teve emprego na cidade, nem comércio. Não sabe dizer o tamanho da área, mas quem é dono é Sr. Artur e o Ramão é o arrendatário, não sabendo dizer o valor que paga pelo arrendamento. Que o autor produz leite de 10 vacas. Que nestes últimos 10 anos sempre teve esse número de vacas”.

A segunda testemunha disse que: “conhece o autor desde 1995. O conheceu na cidade de Rio Brillante. Que conheceu o autor na Fazenda Santa Elisa. Antigamente a fazenda era do Sr. Artur, mas agora quem comanda a fazenda é o filho do Artur. A testemunha chegou em 1995, e nessa época ele já tirava leite. Que ele está até hoje na mesma fazenda. Que o autor arrendou uma área de 12 hectares. Que Ramão mora na cidade e trabalha na área rural. Que ele nunca teve empregado. Que ele tem umas 10 cabeças de gado, que ele vai tirando leite e sobrevivendo disso”.

Foi produzida prova oral coesa e harmônica, na qual as testemunhas afirmam que o autor trabalha em atividade rural.

Logo, havendo o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, comprovado através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, reputo preenchido o requisito da qualidade de segurada especial.

## DA ALEGADA INCAPACIDADE

A perícia judicial afirma que a parte autora apresenta “artrose da coluna lombar: CID 10: M47.9 – Degeneração específica de disco intervertebral M54.5 – Dor lombar baixa” (ID 541149 - Pág. 27 e ss.), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade parcial e permanente. Sobre a data do início da incapacidade, iniciou-se em 2013, baseado em exames complementares apresentados (questão 9, pág. 30). Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, como idade (> 60 anos), seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tomam infutíferas as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º. II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor; sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 22). Citação em 29.05.2006 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo para o início do benefício, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da inaptidão do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a inaptidão para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar, em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

## DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

Quanto ao termo inicial do benefício, segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. No caso dos autos, fixo na data do requerimento administrativo (22/08/2013 – ID 541141 - Pág. 21).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora**, quanto ao termo inicial do benefício, e **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293806-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: FRANCISCA LUIZA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por FRANCISCA LUIZA DA SILVA contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Em 23/01/2020, foi proferida sentença, pela qual o MMº Juízo “a quo” julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, em razão da ausência de início de prova material apto a comprovar o exercício do labor rural pelo período de carência.

Em apelação, a autora alega, preliminarmente, ocorrência de cerceamento de defesa em razão da ausência de produção da prova testemunhal, requerendo a decretação da nulidade da sentença e a reabertura da instrução processual. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O recurso merece provimento.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou os seguintes documentos:

- Certidão de nascimento em nome próprio, na qual o genitor está qualificado como lavrador;
- CTPS da autora, com anotações de vínculos rurais, nos anos de 1998, 1999 e 2000, no cargo de “serviços gerais” de estabelecimento agropecuário;
- Comprovante de pagamento do FGTS, de 1998;

Com a devida vênia, entendo que o conjunto da documentação constitui início de prova material, especialmente a CTPS em nome próprio na qual são apontados vínculos empregatícios de natureza rural.

Contudo, o reconhecimento do exercício de trabalho rural exige a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal em audiência.

Dessa forma, observo a existência de vício insanável a acarretar a nulidade do decisum.

In casu, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral em audiência, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da parte autora.

O MM. Juiz a quo, ao julgar extinto o feito sem resolução do mérito, não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.

Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal em audiência no caso em testilha era imprescindível para a formação da convicção do julgador acerca do efetivo exercício da atividade rural.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL PARA COMPROVAR A ATIVIDADE LABORAL NO CAMPO - RECURSO PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA, COM O PROSSEGUIMENTO DO FEITO - SENTENÇA ANULADA.

1- A ausência de documento comprobatório da atividade laboral no campo não é obstáculo para o deferimento da inicial, pois a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.

2- O julgamento da lide, no estado em que se encontrava, sem a oitiva de testemunhas, quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, consubstanciou-se evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

3- Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão.

4- Recurso da Autora provido. Sentença anulada."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.026959-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10/8/99, DJU 28/9/99, p. 1050, v.u.,)

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADORA RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI 8.213/91. REQUISITOS.

1. Nas ações de natureza previdenciária em que, via de regra, a prova documental carreada aos autos não tem consistência suficiente para formar o convencimento do julgador acerca dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, faz-se mister a oitiva de testemunhas para complementar o início razoável de prova material produzido.

2. Reformada a sentença, para determinar a reabertura da instrução processual, oportunizando-se a oitiva de testemunhas. 3. Prejudicado o exame do mérito da Apelação e da Remessa oficial."

(TRF-4ª Região, Apelação Cível n.º 1998.04.01.035907-5, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Nyelson Paim de Abreu, j. 23/3/99, DJU 5/5/99, p. 573, v.u., grifos meus).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora, ACOLHENDO A PRELIMINAR nele arguida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do feito, restando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 8 de setembro de 2020.**

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002339-02.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IVONE PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVONE PEREIRA DA SILVA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas por IVONE PEREIRA DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS – em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez partir da data da audiência (07/02/2017), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, conforme a Lei 11.960/2009, que alterou a redação do art. 1º-F da lei 9.494/97, além do pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, patamar compatível com o previsto no art. 85, §3º, I, do CPC, os honorários não abrangem prestações vencidas após a sentença, na forma da Súmula STJ 111.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora quanto ao termo inicial do benefício, para que seja fixado na data da citação (23.08.2013).

Por sua vez, o INSS apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a autora não comprovou a qualidade de segurado na data fixada como de início da incapacidade. Subsidiariamente, requer a exclusão da condenação ao pagamento das custas judiciais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

No caso dos autos, **trata-se de pedido de trabalhador(a) rural**, bastando a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

*"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".*

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

De outra parte, o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

*Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*III - declaração fundamentada de sindicato que represente o trabalhador rural ou, quando for o caso, de sindicato ou colônia de pescadores, desde que homologada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*IV - comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*V - bloco de notas do produtor rural; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*VI - notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*VII - documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*VIII - comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*IX - cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*X - licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

## **INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*In casu*, para comprovar a sua condição de segurada especial/trabalhador rural, a autora IVONE PEREIRA DA SILVA trouxe os seguintes documentos:

- Certidão de casamento com Sr. José Ferreira da Silva, datada de 28/07/1979, na qual seu esposo encontra-se qualificado como lavrador – ID 767536 – pág. 16;
- Escritura de Convenção compacto Antenupcial com Sr. José Ferreira da Silva, datada de 28/07/1979, na qual seu esposo encontra-se qualificado como lavrador – ID 767536 – pág. 17.

## **PROVA TESTEMUNHAL.**

Emaudiência realizada em 07/02/2017, foram ouvidas duas testemunhas: Juvenaldo Francisco dos Santos e Daliane Gomes de Paula (ID's 767539 e 767540).

Foi produzida prova oral coesa e harmônica, na qual as testemunhas afirmam que a autora trabalhava ao lado do companheiro José Ferreira da Silva em atividade rural.

A primeira testemunha disse que: "conhece a autora tem mais de 30 anos. que nesse período, a testemunha trabalhava em farmácia e que a autora sempre comprava nesta farmácia. Que a autora trabalhava na roça para o empreiteiro, sempre em área rural. Que ela é casada com Zézo, que ainda permanece trabalhando. Que a testemunha foi proprietário de farmácia e que a autora comprava muitos remédios para tratar sua doença com ele. E que essa doença a impede de trabalhar. Que atualmente por motivo da doença ela não trabalha mais. Não tem conhecimento de nenhum trabalho na cidade".

A segunda testemunha disse que: "nunca trabalharam juntas, mas que se conhecem desde muito tempo, pois seus pais eram vizinhos da autora. Que conhece a autora desde quando nasceu, há 25 anos. Que a Dona Ivone sempre trabalhou na fazenda, na lavoura. Que a autora é casada com José e que não tiveram filhos. Que José também é trabalhador rural. Que a autora e José trabalhavam juntas. Que faz muito tempo que ela tem uma doença, que trabalhou enquanto ela aguentava, e que a doença a impede de trabalhar na fazenda. Que a autora nunca trabalhou na cidade. Que o marido ainda continua trabalhando na fazenda, lá para as Fazendas do Morro Alto".

Logo, havendo o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, comprovado através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, reputo preenchido o requisito da qualidade de segurada especial.

#### DA ALEGADA INCAPACIDADE

A perícia judicial (ID 767538 –pág. 9 e ss.), realizada em 03/02/2015, afirma que IVONE PEREIRA DA SILVA é portadora de "artrite reumatoide com gonartrose bilateral avançada. CID M06 e M170. As doenças são crônicas e degenerativas, e não há como determinar uma data exata de seu início. Há incapacidade total e definitiva para o trabalho desde 25/03/2013, conforme atestado médico apresentado. Não tem capacidade física e cognitiva para outra profissão".

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.*

- *Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)*

#### DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

Quanto ao termo inicial do benefício, segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. No caso dos autos, fixo o termo inicial do benefício na data da citação (23/08/2013 – ID 767536 - Pág. 22).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Cuidando-se de autos processados na Justiça Estadual somente a lei local poderá isentar o INSS das custas e emolumentos, nos moldes da Súmula 178 do C. STJ: *O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual.*

Outrossim, segundo a Lei nº 9.289/96 (art. 1º, § 1º), as custas processuais nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, regem-se pela legislação estadual.

No Estado do Mato Grosso do Sul há disposição expressa no sentido de que o INSS não está isento do pagamento (Lei Estadual nº 3.779/2009, art. 24, §§ 1º e 2º). Em São Paulo há isenção da taxa judiciária (custas) para a União, Estados, Municípios e as respectivas autarquias e fundações, nos moldes do artigo 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Os presentes autos são originários da Justiça Estadual do Estado do Mato Grosso do Sul, de modo que a condenação ao pagamento pelo INSS deve ser mantida.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora**, quanto ao termo inicial do benefício, e **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008443-75.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLOS HENRIQUE SA FREIRE DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: NATALIA MELANAS PASSERINE ARANHA - SP322639-A, DEJAIR PASSERINE DA SILVA - SP55226-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por CARLOS HENRIQUE SA FREIRE DE SOUZA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia para melhor elucidação dos fatos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia, não prospera. Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.*

*4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.*

*5. Requisitos legais não preenchidos.*

*6. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.*

*2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.*

*3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.*

*4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*

*5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.*

*6. Recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada coma conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID's 134695693 e 134695700), afirma que CARLOS HENRIQUE SAFREIRE DE SOUZA apresenta "doença neurológica definida como hidrocefalia comunicante, caracterizada por uma dilatação do sistema ventricular do encéfalo de etiologia indeterminada, porém sem sinais obstrutivos", ou seja, a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa no momento do exame pericial, pois não há restrição laboral uma vez que "ao exame médico pericial não foi constatado déficit cognitivo que prejudiquem o desempenho de suas atividades habituais. Como discutido no laudo médico, em caso de piora o autor deverá ser reavaliado clinicamente e quanto à sua capacidade laborativa".*

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006194-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON FERREIRA DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS – em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (20/09/2018), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária (INPC) e juros de mora (remuneração oficial da caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09), além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, compreendida as parcelas vencidas até data da sentença (Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça), nos termos do art. 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgada improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez sob o fundamento de que a incapacidade é apenas parcial e permanente, devendo ser deferido o benefício de auxílio-acidente.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*



NO CASO DOS AUTOS.

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a sentença no ponto.

A perícia judicial (ID 141554667 - Pág. 45 e ss.), afirma que o autor Wilson Ferreira dos Santos é portador de "Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica", e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade parcial e permanente desde 2018 (questão 1, pág. 51). Afirma o perito, ainda, que a incapacidade é parcial, porém, é uma doença degenerativa. Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tornam infrutíferas as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor, sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 22). Citação em 29.05.2006 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo para o início do benefício, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da inaptidão do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a inaptidão para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar, em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289194-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO MARIANO DA SILVA FILHO

Advogados do(a) APELADO: JOSE OLIMPIO DE MEDEIROS PINTO JUNIOR - SP233348-N, FERNANDO FRANCESCHINI PRADO - SP206724-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por SEBASTIÃO MARIANO DA SILVA FILHO, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 21/02/2020 julgou procedente o pedido e concedeu a tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Primeiramente, requer a concessão de efeito suspensivo à apelação, em razão da probabilidade de reversão da concessão do benefício e irreversibilidade da medida.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada e a escassez da prova material que demonstre a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido, mesmo porque os documentos trazidos são extemporâneos aos fatos e a prova testemunhal é genérica.

Prequestiona a matéria.

Subsidiariamente, requer a aplicação do INPC, em relação aos juros e correção monetária.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 21/02/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifo.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalerem meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação do parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualificação de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Sebastião Mariano da Silva Filho, nasceu em 31/07/1957 e completou o requisito etário (60 anos) em 31/07/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador, em regime de economia familiar, para subsistência.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado em 31/05/1979, na qual consta a profissão do marido lavrador;
- Certidão de Nascimento dos filhos, nos anos de 1979 e 1988, nas quais consta a profissão do autor lavrador;
- CTPS com anotações de vínculos de trabalho rural, nos períodos de 21/06/1993 a 05/02/1997 e 01/10/1997 a 15/01/1999;
- Notas fiscais de insumos agrícolas em nome do autor (Sítio Mariano), nos anos de 2009/2010;
- DANFE de 2011 a 2017;
- Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guareí e Torre de Pedra, no período de 09/2002 a 21/11/2017, em regime de economia familiar, como segurado especial;
- Declaração de Aptidão ao PRONAF e pagamento de ICMS;
- Declaração cadastral.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em seu nome é contemporânea aos fatos que quer provar e hábeis à comprovação do trabalho rural exercido pelo autor no período imediatamente anterior ao cumprimento dos requisitos, em 2017, quando completou a idade necessária para a aposentadoria e requereu o benefício e pelo prazo de carência de 180 meses.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, a testemunha Anésio confirmou os fatos aduzidos na inicial. Disse que conheceu o autor em 1999 e que mora na pequena fazenda desde 2002, juntamente com o autor, onde sempre trabalhou e ainda trabalha no sítio na plantação, o mesmo tendo sido confirmado pela testemunha Francisco.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Igualmente, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal e o RE nº 870.947/SE, PUBLICADO NA DATA DO JULGAMENTO e de aplicação imediata.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285520-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ERMINDA GOMES PEREIRA CARDINAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARTA DE AGUIAR COIMBRA - SP333102-N, PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ERMINDA GOMES PEREIRA CARDINAL

Advogados do(a) APELADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N, MARTA DE AGUIAR COIMBRA - SP333102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Pedido de tutela antecipada formulado pela parte autora em id 140974821, diante da iminência de suspensão do benefício por incapacidade a ela concedido, devido às dificuldades que a autora vem enfrentando, não estando conseguindo acesso à agência do INSS para agendamento de perícia, conforme determinado na r. sentença "a quo".

É o breve relatório.

O pedido é procedente, mesmo porque é de notório conhecimento público, conforme informações publicadas pela imprensa, as enormes dificuldades que o cidadão brasileiro vem enfrentando para ter acesso ao serviço prestado pelo INSS nesse momento de pandemia do novo corona vírus, em especial, a realização de perícias, em razão da ausência de condições técnicas e de segurança para tanto, além da insuficiência ou mesmo da ausência de médicos-peritos para o ato.

Nesse sentido, a autora também trouxe prova documental demonstrativa das dificuldades enfrentadas para o agendamento da perícia - id 140974826.

Assim, defiro a tutela antecipada, a fim de determinar que o INSS mantenha o pagamento do benefício à autora, até que os serviços prestados pela autarquia sejam devidamente regularizados, inclusive, em relação aos agendamentos e realização de perícias, sob pena de desobediência e multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Cumpra-se. Oficie-se.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006420-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: FELIPE LOPES SELINE

Advogado do(a) APELANTE: LEONEL DE ALMEIDA MATHIAS - MS11138-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença c.c. conversão aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, interposta por FELIPE LOPES SELINE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença c.c. conversão aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente com nexo etiológico com o trabalho, conforme se depreende da petição inicial (ID 143261852 - Pág. 1 e ss.) e da perícia médica acostada aos autos (ID 143261852 - Pág. 109 e ss.).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.*

*(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.*

*REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.*

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON C ARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA CORTE REGIONAL FEDERAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291441-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORIVALDO GAZOLA

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

*Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que concedeu ao autor o benefício de aposentadoria híbrida.*

*Primeiramente, requer efeito suspensivo da apelação, uma vez que incabível tutela antecipada, diante da irreversibilidade da medida. Ainda inicialmente, intenta o reexame necessário, diante de sentença ilíquida.*

*Pondera o apelante a impossibilidade de concessão do benefício no caso concreto, uma vez que vedado o reconhecimento de período remoto de trabalho rural na modalidade de aposentadoria híbrida sem recolhimentos intentado pela parte autora.*

*Sustenta que a contagem híbrida de carência nos dois regimes, urbano e rural não pode ser aplicada a trabalhadores urbanos que abandonaram definitivamente o labor rural.*

*Requer, subsidiariamente, a alteração dos critérios de juros e correção monetária, ao argumento de que se aplica TR e que o RE nº 870.947 ainda pendente de modulação de efeitos, isenção de custas, observância da prescrição e DIB não cumulada com outros benefícios.*

*Prequestiona a matéria.*

*Com contrarrazões, os autos subiram.*

*É o breve relato.*

**DECIDO.**

*O recurso não merece provimento.*

*De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.*

*Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.*

*Ainda inicialmente, verifico que a sentença não concedeu a antecipação de tutela, o que foi objeto de embargos de declaração opostos pela parte autora, embargos rejeitados, de modo que não há falar-se em efeito suspensivo da apelação.*

*Afasto a ocorrência de prescrição, não ultrapassado o quinquídio entre o requerimento administrativo em 2019 e o ajuizamento da ação, no mesmo ano.*

*Preambularmente, não é cabível o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do art. 496, §3º, I, do CPC.*

*Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.*

*Primeiramente, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º. DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.**

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfizem essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural ( §§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei n.º 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS, DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. I. I. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). I.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º, da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiam implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º, do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º, do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetados ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º, da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo a análise do caso concreto.

ORIVALDO GAZOLA alega na inicial que faz jus à aposentadoria híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido SEM REGISTRO, no período de 01/01/1975 a 31/05/1978 e a atividade urbana com contribuições vertidas à Previdência Social, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carência, com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria.

A parte autora requereu ao INSS aposentadoria por idade e na ação argumenta possuir mais de 65 anos de idade (nasceu em 18/03/1954) e preencheu a carência de contribuições na data do requerimento administrativo, em 07/06/2019.

O pedido merece procedência, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei n.º 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, da lei previdenciária).

A parte autora atingiu 65 anos no ano de 2019 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho no campo, no período reconhecido na sentença, a parte autora apresentou:

Documento comprobatório de idade;

Conta residencial em Guararapes/SP, no ano de 2019;

Certidão de casamento do requerente, em 24/05/1975, constando qualificação de lavrador;

Certidão de nascimento dos filhos do requerente, ano de 1970, 1978 e 1982, constando o genitor como lavrador e residente na Fazenda Serrinha, em Guararapes/SP;

Ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba/SP, em seu nome como arrendatário da Fazenda Córrego Azul/ Guararapes/SP, com pagamentos anotados nos anos de 1980 e 1981;

CTPS em seu nome, constando anotações de vínculos trabalhistas de 1986 a 1989; 1991 e 1992;

CNIS, em seu nome, com anotações de vínculos nos períodos de 01/06/1978 a 30/09/1980; 01/09/1981; 01/08/1983 a 01/11/1983; 01/06/1991; 10/02/1992 a 14/05/1992; 01/09/2012 a 31/07/2019 (este último como contribuinte individual e auxílio-doença em 2018);

Contagem de tempo de serviço efetuada pelo INSS até 07/06/2019, com o cômputo de vínculo a partir de 01/06/1978, totalizando 13 anos, 01 mês e 13 dias, com anotações de qualidade de segurado, sendo a última no período de 01/09/2012 a 21/09/2020.

As Certidões oficiais apresentadas demonstram a atividade rural da parte autora no período sem registro, ou seja de 1975 a 1978, porquanto dotadas de fé pública, a demonstrar o tempo de serviço rural que somado aos recolhimentos efetuados demonstrados nos informes do CNIS como contribuinte individual e as anotações na CTPS, resultam no tempo necessário à obtenção da aposentadoria (mais do que 180 meses).

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material, no período reivindicado que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, conforme pleiteado pela autora.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado pelo autor decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ele para o reconhecimento do período rural de trabalho de 01/01/1975 a 31/05/1978 (anteriormente ao registro), demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício a partir do requerimento administrativo, quando a parte autora já havia implementado os requisitos para tal.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho à autora a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando ela já reunia os requisitos para tanto.

## **DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC n.º 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE n.º 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE n.º 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE n.º 870.947".

**O RE já foi solucionado e é aplicável a partir da data do julgamento na qual foi publicado e de aplicação imediata.**

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a sentença restam majorados para 12% do valor da condenação até a sentença (Stimula 111 do STJ), de acordo com O ART. 85, §11, DO CPC.

Por derradeiro, a isenção de custas pedida assim o foi estabelecida na sentença.

Ainda finalmente, CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA, para implantação do benefício em 30 dias, presentes os requisitos estabelecidos no art. 300 do CPC.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

OFICIE-SE À AUTARQUIA PARA CUMPRIMENTO DA DECISÃO.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem..

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5330946-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MAILSON ROSA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente, interposta por MAILSON ROSA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que a incapacidade mencionada nos autos não impede a atividade laboral do autor.

A parte autora apela, defendendo a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente, com nexo etiológico com o trabalho, conforme se depreende da petição inicial (ID 143080905), CAT (ID 143080909) e da perícia médica acostada aos autos (ID 143080937).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.*

*(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.*

*REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.*

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

*2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).*

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação da parte autora.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5281709-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI



APELADO: LUZIA ANGELA DE LIMA SOUZA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO JOSE ALIAGA - SP277619-N, REINALDO RODRIGUES DE MELO - SP277333-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por LUZIA ANGELA DE LIMA SOUZA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 14/01/2020 julgou procedente o pedido.

Apela o Instituto Previdenciário, aduzindo, PRELIMINARMENTE, coisa julgada em face de idêntica ação ajuizada anteriormente pela autora, objetivando a obtenção de aposentadoria por idade rural, conforme consta da contestação oferecida pela ré, a ensejar a extinção do feito sem exame de mérito.

No mérito, sustenta a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Subsidiariamente, requer a alteração da data inicial do benefício, para que seja a partir da citação da autarquia, a redução dos honorários advocatícios e a aplicação da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 14/01/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a **mulher**, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o **garimpeiro** e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível provar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural do casal e dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Primeiramente, observo que não assiste razão ao apelante em relação à coisa julgada.

Veja-se:

A autora ajuizou ação no ano de 2014, no feito nº 0003237-76.2014.8.0123, objetivando aposentadoria rural por idade que foi julgada improcedente, ao fundamento de insuficiência de provas.

A alteração das circunstâncias fáticas autoriza a renovação do pedido, tendo em vista que, ante o caráter social que permeia o Direito Previdenciário, os efeitos da **coisa julgada** são *secundum eventum litis* ou *secundum eventum probationis*.

Nesse sentido o entendimento firmado pela Terceira Seção deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. RECONVENÇÃO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADOS. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de contradição, **obscuridade** ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela improcedência da ação rescisória e da reconvenção. III - O INSS alega, na reconvenção, violação ao artigo 475, § 2º, do CPC, porque o decisum não foi submetido ao **reexame necessário**, e aos artigos 467 e 473 do CPC, por desrespeito à **coisa julgada**. IV - A sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e é possível se extrair que o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos. Não há que se falar em **reexame necessário**. V - Não restou configurada a triplíce **identidade**, porque, **embora as ações tenham as mesmas partes, não trazem idênticos pedidos e causa de pedir**. VI - Quanto à causa de pedir, nos casos de benefício por incapacidade, os fatos e os fundamentos dizem respeito às condições de saúde do segurado, que podem apresentar alterações que impliquem na constatação da **incapacidade** para o trabalho naquele momento ou não, pois podem haver períodos de melhora ou piora. VII - A causa de pedir também pode decorrer do agravamento da doença, justificando a apreciação do novo pedido, nos termos do disposto no artigo 471, inciso I, do CPC. VIII - Não se trata de reprodução de demanda anteriormente proposta, o que afasta a alegada configuração da **coisa julgada** material. IX - O entendimento esposado pelo julgador rescindendo não implicou em violação aos dispositivos de lei apontados pelo reconvinente, nos termos do inciso V do artigo 485, do CPC. X - O Magistrado não está obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC. XI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao **reexame** da causa. XII - A explanação de matérias com **finalidade** única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a **inadmissibilidade** dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. XIII - Embargos de declaração improvidos. (AR 00305475220104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial I DATA:09/04/2015 ..FONTE: REPUBLICACAO:)

#### **PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - COISA JULGADA - AFASTAMENTO - ALEGAÇÃO DE LISSPENDÊNCIA - CAUSA DE PEDIR DIVERSA DA AÇÃO ANTERIOR - EMBARGOS IMPROVIDOS.**

1. A alteração das circunstâncias fáticas autoriza a renovação do pedido, tendo em vista que, ante o caráter social que permeia o Direito Previdenciário, os efeitos da **coisa julgada** são *secundum eventum litis* ou *secundum eventum probationis*.
2. O julgamento anterior não impede o ajuizamento de nova ação quando com novas provas obtidas com o transcurso do tempo se pretenda pleitear o benefício de aposentadoria por idade.
3. Em razões recursais, a autora diz que traz provas novas na presente ação ajuizada em 2018, **a exemplo** de residência no Assentamento André Franco Montoro, devendo ser apreciado o feito sob o novo enfoque trazido aos autos e à luz do princípio *in dubio pro misero*.
4. Anulação da sentença que reconheceu a coisa julgada mantida.
5. Retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguimento do feito.

6. Embargos de declaração improvidos.

Segundo dispõe o art. 472 do Código de Processo Civil, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobrevier modificação no estado de fato ou de direito, caso em que a parte poderá pedir a revisão do que foi estatuído na sentença e nos demais casos prescritos em lei, como, por exemplo, a ação de alimentos.

A litispendência se revela na identidade de partes, pedido e causa de pedir, consoante dispõe o art. 301 §2º, do Código de Processo Civil

No presente caso, entendo que razão assiste à autora, porquanto a ação anteriormente intentada visou o reconhecimento de atividade rural, conforme consulta processual do feito que tramitou naquela Comarca, ação ajuizada em 2014, apresentando causa de pedir distinta, com acréscimo de tempo e provas, não havendo **identidade** em relação às mesmas.

O julgamento anterior não impede o ajuizamento de nova ação quando com novas provas obtidas com o transcurso do tempo se pretenda pleitear o benefício.

É o que ocorre *in casu*.

A respeito trago à colação:

*Há ofensa à coisa julgada quando na nova demanda ocorrem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Distinta, na segunda demanda, a causa de pedir, não há falar-se em coisa julgada.*

(STJ, 4ª Turma, Min. Aklir Passarinho, AgRg 813.427-7, DJU 5/11/2007).

*Se há fatos conexos, mas independentes entre si, é possível o ajuizamento de mais de uma ação, desde que a causa de pedir seja distinta. Nessa hipótese, inexistente litispendência.*

(STJ, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, Resp 622.316, DJU 19/12/05).

Assim, afasto a ocorrência de coisa julgada.

A parte autora, LUZIA ANGELA DE LIMA SOUZA, nasceu em 13/12/1957 e completou o requisito etário (55 anos) em 13/12/2012, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade

- Certidão de Casamento, na qual consta a profissão da autora e do marido lavradores, nem 06/06/1990;

- Contrato de Comodato Rural, em 20/04/2010;

- Notas fiscais de produtor rural de 2010 a 2017;

- Cadastro de ICMS rural;

- Cópia da sentença que reconheceu o marido como trabalhador rural com concessão de aposentadoria por idade rural.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício, o que veio comprovado no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário no ano de 2012, pelo prazo de carência, compreendendo os anos de 1997 a 2012.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais e também traz a qualificação da própria autora como trabalhadora rural.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Não merece procedência o pedido de início do benefício na data da citação, porquanto a autora preencheu os requisitos na data do requerimento administrativo, em 27/06/2018.

No que diz com os honorários advocatícios, a sentença não os fixou, em face de ser ilíquida.

Desse modo, estabeleço os honorários em 10% do valor da condenação até a data da sentença e conforme a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 06 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071195-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA RICARDO REINALDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em sede de ação proposta contra o apelante, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença datada de 26/06/2018, o MMº Juízo “a quo” julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo, em 22/04/2015, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinado o reexame necessário.

Em apelação, o INSS alega, em síntese, que a parte autora não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural, por ausência de prova do exercício da atividade rural em regime de economia familiar no período de carência imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Requer a fixação dos honorários advocatícios somente quando da liquidação do julgado e nos termos da Súmula 111 do STJ.

No que diz com a correção monetária, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal”* – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei”* – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “*verbis*”:

*“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

*“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

*“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.*

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, notificando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso venda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio e vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecie também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)".

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campeño se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campeño exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 29/01/1961 e completou o requisito idade mínima em 29/01/2016, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- Certidão de casamento da autora, celebrado em 03/03/1982, na qual o marido, José Marques de Oliveira, está qualificado como lavrador;
- Declaração escolar, de 2017, atestando que os filhos da autora foram matriculados em escola rural no período de 1990 e 1992;
- Contrato de arrendamento rural, datado de 01/04/1995, em nome do marido da autora e com vigência por cinco anos;
- Notas fiscais, emitidas em 2011 e 2013, comprovando a aquisição de insumos agrícolas, em nome do cônjuge da autora;
- Receita agrônoma, datadas de 1998, 2011 e 2013;
- Orçamento de loja de produtos agropecuários, emitida em 2011;
- Notas fiscais de produtor em nome do marido da autora, emitidas em 2004 e 2005, comprovando a comercialização de produtos agrícolas;
- Comprovante de contratação de serviços aéreos pulverização agrícola, de 2008 e 2009, em nome do marido da autora;
- Declaração de Imposto de Renda, exercício de 2007, em nome do cônjuge da autora;
- Extrato do sistema Dataprev, emitido em 2016, comprovando que o marido da autora recebe benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, a título "rural", desde 03/08/2016;

Narra a inicial que a autora trabalha na lavoura como o marido, em regime de economia familiar.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

Os documentos oficiais juntados aos autos constituem início razoável de prova material do trabalho rústico da autora por extensão de seu marido.

Veja-se a Súmula nº 6 do C.J.F. verbis:

*"A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rústica".*

Comprovado o início de prova material.

As testemunhas ouvidas em juízo, Sinesio Floriano Pinto e Edevalmira Luzia Ferreira dos Santos, que conhecem a autora há trinta anos, confirmam que ela sempre trabalhou no sítio, em diversos serviços rurais, juntamente com o esposo e que está laborando no local até os dias atuais.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família.

A prova testemunhal colhida confirma o trabalho rural da autora por 180 meses a evidenciar o cumprimento da carência, não sendo necessária a comprovação de todo o período, uma vez que a prova testemunhal complementa e corrobora a prova material trazida.

Tais depoimentos corroboraram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pela prevalência de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora, apta a tomar viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, como visto, houve início razoável de prova material corroborado pela prova oral produzida em juízo, a demonstrar que a parte autora manteve-se de forma predominante nas lides rurais, em período imediatamente anterior ao requisito etário, tendo sido cumprido o requisito da imediatidade mínima exigida pelo art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para manter a condenação do INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo mensal com abono anual e consectários legais, conforme a inicial.

#### **DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS**

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor da condenação até a data da sentença, mostra-se adequada de acordo com a complexidade da causa e, ademais, é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias.

Em razão da apelação, majoro os honorários a serem suportados pela autarquia para o montante de 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do §11, do art.85, do CPC.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art.300 do CPC, mantenho a antecipação de tutela.

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

Diante do exposto, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar a correção monetária nos termos supra.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5324014-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANILO LEANDRO TEIXEIRA TREVISAN - SP331300-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos...

O pedido do INSS de concessão de efeito suspensivo à apelação por ele interposta procede.

Com efeito, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

Ocorre que, no caso dos autos, o MMº Juízo "a quo" reconheceu como especiais os períodos alegados pelo autor com fundamento, tão somente, em prova testemunhal, o que vai de encontro à legislação supracitada.

Ademais, na CTPS da autora consta que o trabalho no período de 01/10/1986 a 10/07/1997 e no período de 03/04/1998 a 22/07/2010 foi exercido em estabelecimentos rurais - fl. 5, id 142159803 -, na condição de trabalhador rural, ao qual, em regra, não se reconhece a especialidade.

Dessa forma, havendo dúvidas quanto à especialidade dos períodos em questão, deve ser concedido efeito suspensivo à r. sentença, com a imediata suspensão do benefício concedido em primeiro grau, até final julgamento do recurso interposto.

Oficie-se ao INSS para cancelamento do benefício.

Intimem-se as partes.

Após, aguarde-se o julgamento do recurso.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6088336-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS NOVAES

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

LUIZ CARLOS NOVAES ajuizou a presente ação objetivando a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido em 10/08/2006 em razão de verbas obtidas em ação trabalhista, as quais deverão integrar o período básico de cálculo e acrescer o valor de seu benefício, condenando-se o INSS a revisar o benefício em manutenção e pagar as diferenças apuradas. Contestação (ID 98721604).

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial com a incorporação da remuneração relativa à verba trabalhista reconhecida pela Justiça do Trabalho sobre os últimos salários de contribuição, a ser apurada em execução, observando-se o prazo prescricional quinquenal. Submeteu o feito ao reexame necessário (ID 98721611).

Apeleção do INSS (ID 98721620), para fixar o início financeiro da revisão a contar de 28/09/2017, data na qual foi formulado o pedido administrativo de revisão do benefício, correção das parcelas devidas deve observar o disposto na Lei nº 11.960/09 até decisão final do STF no tema nº 810 e requer também a limitação dos honorários às diferenças devidas até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]."*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles:*

*a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso.*

*Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Com relação ao pedido para fixar o início financeiro da revisão na data na qual foi formulado o pedido administrativo de revisão do benefício, entendendo que, observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo do benefício, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".
2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.
3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.
4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.
2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.
3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

A fixação dos honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, sobre as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça não merece reparos.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios de atualização monetária.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 21 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006794-34.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSON FRANKLINO DE FREITAS

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA CHAVES - SP271838-A, VERONICA LIMA MICHEL - SP308655-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 30.01.2009, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária (na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal) e juros de mora (1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN, contados da citação), além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, tendo em vista que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.



Em razões de apelação, alega o INSS, preliminarmente, mister o conhecimento da remessa oficial e a suspensão da tutela antecipada; no mérito pugna pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está totalmente incapaz. Subsidiariamente, requer a data do início do benefício na data do trânsito em julgado ou, subsidiariamente, na data da sentença; que a correção monetária seja apurada de acordo com art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; que a verba honorária seja fixada da forma e com a moderação prevista no art. 85, §3º do Código de Processo Civil/2015, e observando a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar precedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaqui.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em transição nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor; teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.*

Afasto a insurgência do apelante quanto à tutela antecipada, tendo em vista que estão presentes os requisitos legais para o deferimento dos seus efeitos (art. 300 c.c. 303 c.c. 304, do novo CPC).

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO DOS AUTOS.

In casu, a qualidade de segurado e a carência, restaram incontroversas.

A perícia judicial afirma que CELSON FRANKLINO DE FREITAS, auxiliar de produção, apresenta "hipertensão arterial sistêmica de longa evolução; sequelas do aneurisma cerebral caracterizadas por uma síndrome epilética com escapes convulsivos eventuais a despeito do uso de medicação específica e discreta redução de força muscular do membro inferior direito" (ID 63893557 - Pág. 204), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade parcial e permanente. Sobre a data do início da incapacidade, está comprovada desde 2008 (questitos 4 e 5 da pág. 212). Afirma o perito, ainda, que a incapacidade é parcial, porém, a chance de reabilitação para outra função é mínima. Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tornam infrutíferas as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor, sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 22). Citação em 29.05.2006 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo para o início do benefício, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da inaptidão do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a inaptidão para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio-doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar, em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. No caso dos autos, fixo o termo inicial em 12/01/2013 (ID 63893557 - Pág. 172).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DO PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS quanto ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021804-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO BENEDITO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS - SP279348-N, GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA - SP323624-N

## D E C I S Ã O

PAULO BENEDITO PEREIRA ajuizou a presente ação objetivando a revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da concessão, mediante reconhecimento de condições especiais que teria trabalhado sujeito ao agente ruído acima do limite legal no período de 11/06/1997 a 09/12/2011 na empresa TECN-SERV.  
Sem contestação. INSS regularmente citado.

A r. sentença julgou procedente o pedido de reconhecimento da especialidade das atividades, para condenar o réu a converter em comum o tempo de serviço exercido em atividade especial, referente ao período compreendido de 11/06/2007 e 09/12/2011, em que trabalhou junto à empresa Tecn-Serv Serviços Industriais Ltda., para somatório ao tempo de contribuição já considerado, devendo o réu, em consequência, rever o ato concessório da aposentadoria por tempo de contribuição, com retroação à data de concessão administrativa do benefício. Submeteu o feito ao reexame necessário (ID 3905162).

Apeleação do INSS (ID 3905165), na qual alega, em preliminar, a nulidade da sentença por cerceamento de direito de defesa, defende a impossibilidade do reconhecimento da especialidade do período, defende que o termo inicial da revisão seja fixado na data da citação do INSS, que o termo final do período reputado como especial seja a data da concessão da aposentadoria, ou seja, 05/09/2011 e questiona os critérios de atualização monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

## DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]".

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Inicialmente, não procede a alegação de cerceamento de defesa por contradição entre os PPPs apresentados, uma vez que ambos indicam exposição a ruído de 93,07 dB(A) (ID 3905147 e ID 3905161 fls. 41/42), em que pese o laudo ID 3905161 não conter data de expedição.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, o caso em tela, ser levado em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, como apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:





**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por CELIA APARECIDA MARQUES, em ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria híbrida por idade.

A sentença datada de 09/09/2019 julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a autora não comprovou o trabalho rural, quando do implemento do requisito idade, reputando a prova testemunhal insuficiente a comprovar o labor rural desempenhado pela autora.

Apela a parte autora, aduzindo a procedência da ação, ao argumento de que a prova é suficiente para a obtenção da aposentadoria, uma vez que demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural sem registro em CTPS, desde os 15 anos de idade, tendo laborado em diversas fazendas (Santa Maria, Água da Onça, Indiana), até passar a exercer atividade urbana em 1986 e verter contribuições individuais à Previdência Social.

Pondera que somado os períodos semanotação mais os constantes da CTPS, perfaz a carência necessária, completados 60 anos de idade.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 09/09/2010, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso.

Primeiramente, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercuta, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente ruralista (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.



Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E.STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou:

Documento de identidade e comprovação de endereço;

Certidão de Casamento com o sr. Sebastião Marques, lavrador, certidão lavrada em 22/03/2013;

Declaração de Exercício de Atividade Rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Duartina/SP, constando período de trabalho rural de 1977 a 1985, na Fazenda da Onça;

Escritura do imóvel Rural Água da Onça;

Declaração prestada pelo sr. Massashiro do trabalho rural desempenhado pela autora ;

CTPS, na qual consta o período de trabalho rural em 1994 na Fazenda do sr. Vilella;

CTPS em nome da autora, na qual constam os vínculos de trabalho de natureza urbana em 1986, como operária, 1989, como empregada doméstica, 1990 a 1992, como empregada doméstica, 1994, como rural (safista), 1995 a 1998 serviços domésticos e a autora verteu contribuições individuais de 2015 a 2016 (CNIS id 107026552).

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu pelo período de carência, conforme pleiteado pela autora, uma vez que consta da CTPS em seu nome, os períodos de vínculo trabalhista urbanos e vínculo rural.

De outro turno, a prova testemunhal é favorável à autora, o que vem corroborar e complementar a prova documental.

As testemunhas ouvidas citaram fazendas nas quais a autora trabalhou, tendo confirmado o labor rural por ela exercido.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado pela autora decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício, quando do requerimento administrativo, em 30/08/2017, quando a autora já havia implementado os requisitos para tal.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, concedo à autora a aposentadoria por idade pleiteada, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo.

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC.00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data da presente decisão, uma vez julgada improcedente a sentença e de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Isenção de custas.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para conceder o benefício de aposentadoria por idade à autora, a partir do requerimento administrativo, nos moldes supra estabelecidos.

Intime-se as partes.

Oficie-se ao INSS, para cumprimento da decisão em trinta dias com a implantação do benefício em nome de CELIA APARECIDA MARQUES..

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5867188-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DIVA HELENA FUNCHAL GODINHO

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL SILVA FARIA - SP241805-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por DIVA HELENA FUNCHAL GODINHO, em ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade.



A sentença datada de 11/04/2019 julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a autora não comprovou o trabalho rural no prazo de 15 anos anteriormente ao cumprimento dos requisitos para a aposentadoria, tendo sido comprovadas apenas 174 contribuições computando-se o trabalho como empregada doméstica, conforme constam os vínculos trabalhistas anotados em CTPS, não obstante a prova testemunhal consistente em declarações de que a autora é trabalhadora rural há décadas.

Apela a autora, aduzindo a procedência da ação, ao argumento da comprovação dos requisitos para obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 11/04/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria por tempo de contribuição** ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural**-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lide é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, DIVA HELENA FUNCHAL GODINHO, nasceu em 01/06/1962 e completou o requisito etário (55 anos) em 01/06/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, ou 15 anos, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora, com registro e sem registro como safista..

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- CTPS, com anotações de vínculos de trabalho rurais nos anos de 1999, 2003 a 2005, 2009 (como empregada doméstica), 2000 e 2001 a 2011 (como safista na Fazenda São José do Café), sendo o primeiro registro na Fazenda Itapema na lavoura de café.

- Conta residencial em Itirapuã/SP.

Segundo documentos do INSS acostados aos autos, verifico que a autora teve deferido auxílio-doença por incapacidade para o trabalho em 2013, benefício cessado em 14/06/2017, quando a autora já havia completado a idade necessária para a obtenção do benefício, o que não foi objeto de óbice à concessão do benefício de aposentadoria pleiteado pela autora que, contudo, não perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício, uma vez que a Súmula nº 14 da TNU dispõe que não é necessária a comprovação de todo o período de carência laborado.**

**No caso dos autos, a autora trouxe início razoável de prova documental consistente nas anotações de vínculos rurais na CTPS emitida EM NOME DA AUTORA**, como safista na cultura do café.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, as testemunhas Antonio Lídia e Neliá, afirmaram o trabalho rural exercido pela autora, sem registro e citaram para quem a autora trabalhou, inclusive, na Fazenda São José do Café, vínculo anotado na CTPS da autora.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a reforma da sentença, uma vez que a prova material, associada à prova testemunhal demonstra que a autora cumpriu a carência necessária à obtenção do benefício, uma vez que a Súmula 14 da TNU, preconiza que não é necessária a comprovação de todo o período de carência para a concessão do benefício, o que ora repiso.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria por idade** pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, no ponto.

Assim sendo, concedo à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir da citação da autarquia, quando a autora já havia cumprido os requisitos para a obtenção do benefício.

Antecipo a tutela, para que o INSS IMPLANTE O BENEFÍCIO no prazo de 30 dias, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

No que diz com os juros e correção monetária, aplico o Manual de Cálculos da Justiça Federal e o RE nº 870.947/SE, nos seguintes moldes:

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data da presente decisão, uma vez julgada improcedente a sentença e de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Isenção de custas.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para conceder o benefício de aposentadoria por idade à autora, a partir da citação do INSS, nos moldes supra estabelecidos.

Intime-se as partes.

Oficie-se ao INSS, para cumprimento da decisão em trinta dias, com a implantação do benefício em nome da autora.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em sede de ação proposta contra o apelante, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Por sentença datada de 13/06/2018, o MMº Juízo “a quo” julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir do requerimento administrativo, em 10/04/2014, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 15% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos do artigo 85, §2º, do CPC. Não foi concedida a tutela antecipada, nem foi determinado o reexame necessário.

Opostos embargos de declaração, nos quais a parte autora requer a concessão da tutela antecipada, estes foram rejeitados.

Em apelação, o INSS alega, em síntese, que a parte autora não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural, por ausência de cumprimento dos requisitos imediatidade e carência, afirmando que “a autora confessou em sua exordial que exerceu atividade rural somente até 2006, ou seja, muito antes do implemento etário, que ocorreu em 2013”.

Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para o patamar de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal”* – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei”* – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

*“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

“Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

“[...] *Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.*

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecie também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

*Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:*

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”.*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 10/06/1958 e completou o requisito idade mínima em 10/06/2013, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- Certidão de casamento da autora, celebrado em 1979, na qual o marido, Djair Ramos Laudelino, está qualificado como pedreiro e a autora como prendas domésticas;

- CTPS da autora, com anotações de diversos vínculos rurais nos anos de 1975, 1976, 1977, 1980, 1981, 1982, 1983, 1984, 1985, 1986, 1987, 1988, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 e 2006 e um vínculo urbano em 1973;

Os informes do CNIS da autora (Id. 122779797, págs. 85/88) confirmam os vínculos citados e informam que recebeu auxílio doença previdenciário de 28/09/2002 a 03/02/2006 e de 07/08/2006 a 18/12/2006.

Narra a inicial que a autora, desde a infância, sempre exerceu atividades rurais.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

Ao início, observo que não há nos autos a suposta confissão da autora de que tenha exercido atividades rurais somente até o ano de 2006, como afirma o representante do INSS em seu recurso.

Ainda, há documento oficial juntado aos autos, tratando-se da CTPS da autora, que constitui início razoável de prova material do trabalho rural.

A prova material restou corroborada pela prova testemunhal.

Com efeito, Maria das Dores Gonçalves Machado declara que ela e a autora trabalharam juntas na década de 1980, na usina, com registro, depois disso, trabalharam com turneiros, sem registro, isso há bastante tempo atrás, mas não se lembra das datas, que a autora continua trabalhando e que o marido dela é pedreiro.

Análise Maria de Souza Julio, por sua vez, que conhece a autora desde 2013, afirma que trabalharam juntas de 2013 a 2015, cita nomes dos locais, declara que a atividade era de carpintagem, esclarece que a autora trabalhou muito tempo na usina antes deste período e que o marido dela é pedreiro.

O fato de as testemunhas não se recordarem das datas com precisão é compreensível em razão da idade avançada das mesmas e dado ao tempo já decorrido entre os fatos e a colheita dos depoimentos, devendo a prova testemunhal ser interpretada em conjunto com as provas materiais colacionadas.

A prova testemunhal colhida confirma o trabalho rural da autora por quinze anos a evidenciar o cumprimento da carência, não sendo necessária a comprovação de todo o período, uma vez que a prova testemunhal complementa e corrobora a prova material trazida.

Assim sendo, não merece procedência o recurso, razão pela qual mantenho a sentença, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal com bono anual e consectários legais, conforme a inicial.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor da condenação até a data da sentença, mostra-se adequada de acordo com a complexidade da causa e, ademais, é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art. 300 do CPC, determino que o benefício seja implantado no prazo de 30 dias, oficiando-se o INSS.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios nos termos supra.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006219-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO FANTONE - SP252229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por DARCI RODRIGUES DE OLIVEIRA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 21/07/2020 julgou procedente o pedido e concedeu a tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela parte autora para obtenção do benefício.

Primeiramente, requereu efeito suspensivo da apelação.

Alega que o autor não comprova a qualidade de segurado, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido, requerendo a inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 21/07/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garfipeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infringe o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por certos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Primeiramente, verifico presentes os requisitos da tutela antecipada concedida, em virtude da verossimilhança do direito alegado e pleito feito por pessoa idosa e hipossuficiente, de benefício de natureza alimentar.

A parte autora, Sr. DARCI RODRIGUES DE OLIVEIRA nasceu em 06/08/1954 e completou o requisito etário (60 anos) em 06/08/2014, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador e como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou documentos pessoais para comprovação de idade e CTPS com anotações de trabalho rural e Contrato de Trabalho em 2012 e 2018, para preparação da terra, cultivo e colheita.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a parte autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do **benefício, não sendo necessária a demonstração de todo o período de carência no trabalho rural, conforme dispõe a Súmula nº 14 da TNU.**

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida no sentido de que o autor sempre foi trabalhador rural.

Ouvido em Juízo, o autor disse que sempre foi trabalhador braçal em fazendas, em empreita, sem registro, o que foi confirmado pelas testemunhas Antonio, Cícero e Helecarlo que o conhecem há anos e confirmaram o trabalho exercido pelo autor, citando as fazendas nas quais trabalhou, dentre elas, a Fazenda Paraíso, sendo a última, a Fazenda Marechal Rondon.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de **aposentadoria por idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação até a sentença e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutível a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166083-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAIL FRANCO DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por OSMAIL FRANCO DE LIMA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 17/09/2019 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a parte autora não comprova a qualidade de segurada e a escassez da prova material que demonstre a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido, pelo prazo de carência.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 17/09/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regular **idade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaca, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivaleram a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides camponesas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, OSMAIL FRANCO DE LIMA, nasceu em 02/11/1955 e completou o requisito etário (60 anos) em 02/11/2015, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador, em regime de economia familiar, para subsistência.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;



- CTPS com anotação de vínculo rural nos anos de 2009/2010;
- Inscrição cadastral em seu nome como trabalhador para cultivo de milho, no Sítio Pinhalzinho datada de 07/12/2008;
- ITRs em seu nome referentes à terra rural, em nome do proprietário do sítio, dos anos de 2008 a 2014;
- Declaração eleitoral de agricultor em 01/12/2015;
- Nota fiscal de produto rural em nome do autor, em 25/04/2011;
- Contrato de Comodato, figurando como comodatário do Sítio Pinhalzinho, em 21/06/2011;
- Contribuição sindical como agricultor familiar, em seu nome nos anos de 2014/2015.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em seu nome demonstra os fatos aduzidos na inicial.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, as testemunhas Valdemir e Eurides disseram que conhecem o autor há mais de 30 anos e que o autor cultivava vagem.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Igualmente, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal determinada na sentença, bem como o RE nº 870.947/SE.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000113-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: APARECIDA BARBOSA DA CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ROBERTO FERREIRA DO COUTO - MS9204-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por APARECIDA BARBOSA DA CUNHA, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença, datada de 20/11/2017, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de prova documental que comprove o trabalho rural no período de carência.

Em apelação, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente e mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal** – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, **o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei** – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaca, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95".

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador; v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar; toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural de seus filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 22/09/1957 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 22/09/2017, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Comprovante de residência em nome de terceiros;
- Ficha de atendimento em posto de saúde, na qual a autora está qualificada como trabalhadora rural;
- CTPS do marido da autora, Francisco Rodrigues da Cunha, com anotação de vínculos rurais de 01/10/1999 a 01/10/2002 e de 01/04/2003 a 03/05/2004, ambos em serviços gerais de pecuária;
- Certidão de casamento da autora, celebrado em 16/02/1985, na qual o marido da autora está qualificado como frentista e a autora "do lar";

Narra a inicial que a autora, desde os doze anos de idade, trabalha na lavoura, como diarista.

Os informes do sistema CNIS da autora (Id. 120720728, págs. 61/64) não apontam vínculos empregatícios, nem recolhimentos previdenciários. Quanto ao marido dela confirmam os vínculos citados em CTPS e indicam que efetuou recolhimento, como contribuinte individual, em 10/2011.

A sentença deve ser mantida.

As provas são insuficientes, tal como reconhecido na sentença.

A ficha cadastral de posto de saúde supracitada não possui força probante do desempenho da atividade rural da autora, uma vez que se trata de documento unilateral.

Ainda que interpretada atividade por extensão do marido à autora esta não seria de natureza predominantemente rural e, tampouco, anterior ao implemento do requisito idade, ausente ainda a comprovação de cumprimento do prazo de carência.

Assim é a certidão de casamento da autora apontando que o marido dela exercia atividade urbana como frentista.

No mesmo sentido, as testemunhas ouvidas em juízo, João Bezerra da Silva, José Aparecido de Almeida e Otacilio Antonio de Oliveira, confirmam que o marido da autora exercia atividade urbana, na condição de ajudante/servente de pedreiro, o que inviabiliza o reconhecimento da condição de ruralista da autora.

Assim, a autora não comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida profissional, não comprovada também a imediatidade de trabalho rural do seu marido que a ela poderia ser extensível ou dela própria.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e mantenho a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

**acoelho**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005539-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARMO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por LUIZ CARMO DOS SANTOS, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 26/03/2019 julgou procedente o pedido e concedeu tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela o instituto previdenciário, requerendo efeito suspensivo da decisão.

No mérito, aduz a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a parte autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido e que os documentos são meramente declaratórios e não se prestam à concessão do benefício.

Prequestiona a matéria.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação aos juros e correção monetária; que a data inicial do benefício seja estabelecida na data da audiência e redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação até a sentença.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 26/03/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a **mulher**, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o **garimpeiro** e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifo.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, LUIZ CARMO DOS SANTOS, nasceu em 02/07/1958 e completou o requisito etário (60 anos) em 02/07/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador em fazendas.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento, realizado em 15/12/2001, na qual consta a profissão de lavrador;

- Termos de Rescisão de Contratos de Trabalho temporários, dentre eles de vínculo laboral na Fazenda Triunfo, em Chapadão do Sul/MS, sendo datados dos anos de 2000, 2001, 2006 e 2007;

- Contrato de Parceria Agrícola firmado pelo casal, qualificados ambos como lavradores, para trabalho rural na Chácara Santa Ana, em 01/10/2002;

- Notas fiscais agrícolas em nome do autor nos anos de 2003 e 2004 e recibo de pagamento no ano de 2003;

- CTPS emitida em nome do autor constando anotações de vínculos trabalhistas rurais e poucos de natureza urbana, conforme CNIS, sendo eles de 1991/1992 (serviço geral em Cooperativa), 1995 como auxiliar de produção, 200 e 2001, como trabalhador rural, e 2005 a 2007, para a Fazenda Triunfo, em Chapadão do Sul/MS, cujo proprietário foi citado pelo autor em audiência como sendo seu empregador.

- CNIS com anotações de vínculos rurais e de contribuições individuais vertidas pelo autor à Previdência Social, de 01/07/2015 a 21/01/2019.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada constatou início razoável de prova material de que a parte autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação trazida em seu nome, inclusive notas fiscais de produto agrícola comercializado apontam tratar-se de trabalhador rural e consoante a prova dos autos, trabalhador de lavoura de café e corte cana, conforme confirmado pelas testemunhas e pelo próprio autor, na audiência de instrução e julgamento que confirmou trabalho para Rodolfo (proprietário da Fazenda Triunfo, vínculo constante da CTPS).

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, a testemunha Aristides de Oliveira confirmou detalhadamente os fatos aduzidos na inicial, tendo conhecido a parte autora há aproximadamente 20 anos. Disse que o autor sempre trabalhou e ainda trabalha como diarista, citando as fazendas nas quais o autor laborou.

A testemunha Maria de Lourdes Martins de Oliveira confirmou o trabalho exercido pelo autor no Estado do Paraná, na lavoura de café, anteriormente ao trabalho exercido em Chapadão do Sul/MS.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Não merece procedência o pedido de início do benefício na data da audiência, porquanto a parte autora preencheu os requisitos para obtenção da aposentadoria na data do requerimento administrativo.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação até a sentença e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Mantenho os índices de correção monetária determinados na sentença, uma vez que aplicado o art 1º-F, da Lei nº 9494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5242587-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: OLINDA BERNARDO RAFAEL DIAS

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por OLINDA BERNARDO RAFAEL DIAS contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

O magistrado de primeira instância determinou às partes que especificassem as provas que pretendiam produzir, ao que a parte autora, em 11/04/2018, respondeu que estas eram as indicadas na petição inicial, inclusive a prova testemunhal.

Por sentença, datada de 20.08.2018, o MMº Juiz “a quo”, ressaltando que a parte autora apenas pugnou genericamente pela produção das provas documental, pericial e testemunhal, sem especificar o rol de testemunhas, passou ao julgamento da lide nos termos do artigo 355, I, do CPC, julgando improcedente o pedido, ao fundamento de não comprovação do cumprimento do requisito carência.

Em apelação, a parte autora alega, em síntese, haver cerceamento de defesa decorrente da ausência de oitiva das testemunhas arroladas. Requer a conversão do julgamento em diligência com a colheita da prova testemunhal.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O recurso merece provimento.

Com a devida vênia, entendo que o conjunto da documentação constitui, no máximo, início de prova material. Com efeito, o reconhecimento do exercício de trabalho rural exige a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal em audiência.

Dessa forma, observo a existência de vício insanável a acarretar a nulidade do decisum.

In casu, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral em audiência, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da parte autora.

O MM. Juiz a quo, ao julgar antecipadamente o feito, não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.

Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal em audiência no caso em questão era imprescindível para a formação da convicção do julgador acerca do efetivo exercício da atividade rural.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL PARA COMPROVAR A ATIVIDADE LABORAL NO CAMPO - RECURSO PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA, COM O PROSSEGUIMENTO DO FEITO - SENTENÇA ANULADA.

1- A ausência de documento comprobatório da atividade laboral no campo não é obstáculo para o deferimento da inicial, pois a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.

2- O julgamento da lide, no estado em que se encontrava, sem a oitiva de testemunhas, quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, consubstanciou-se evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

3- Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão.

4- Recurso da Autora provido. Sentença anulada."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.026959-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10/8/99, DJU 28/9/99, p. 1050, v.u..)

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI 8.213/91. REQUISITOS.

1. Nas ações de natureza previdenciária em que, via de regra, a prova documental carreada aos autos não tem a consistência suficiente para formar o convencimento do julgador acerca dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, faz-se mister a oitiva de testemunhas para complementar o início razoável de prova material produzido.

2. Reformada a sentença, para determinar a reabertura da instrução processual, oportunizando-se a oitiva de testemunhas. 3. Prejudicado o exame do mérito da Apelação e da Remessa oficial." (TRF-4ª Região, Apelação Cível n.º 1998.04.01.035907-5, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Nyelson Paim de Abreu, j. 23/3/99, DJU 5/5/99, p. 573, v.u., grifos meus).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

acoelho

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5004432-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA NETO

Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por JOSÉ FERREIRA NETO, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 02/12/2019 julgou procedente o pedido e concedeu a antecipação de tutela para implantação do benefício.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela parte autora para obtenção do benefício.

Alega que a parte autora não comprova a qualidade de segurada, porque é trabalhador urbano que não traz documentos em seu nome e que os documentos apenas afirmam os fatos declarados, não tendo sido preenchidos os requisitos para a aposentadoria de forma simultânea.

Prequestiona a matéria.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação aos juros e correção monetária e que a data inicial do benefício seja estabelecida na data da audiência.

Volta-se, ademais, contra a condenação em custas judiciais.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 02/12/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao **trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Primeiramente, afasto o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do art. 496, §3º, I, do CPC.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.



Considerando que o **reexame necessário** não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao **reexame** do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao **reexame necessário** (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o **reexame** de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifo nosso.

Dessa forma, não conheço do **reexame necessário**.

A parte autora, JOSÉ FERREIRA NETO, nasceu em 24/07/1958 e completou o requisito etário (60 anos) em 24/07/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustentava que sempre trabalhou como lavrador. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com a esposa em regime de economia familiar em terra rural que adquiriu para o trabalho e sustento da família.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

Certidão de nascimento do filho em 1984, onde consta a profissão de trabalhador rural;

Escritura Pública de imóvel rural na qual consta a profissão do marido agricultor referente

a gleba de terras rurais para cultivo, denominada Estância Éldia, minifúndio;

Declaração de Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Negro/MS, no período de 20/04/1995 a 25/04/2014, com base em documentos datados de 1997 a 2018, apresentados ao sindicato;

DANFES e notas fiscais de produtor rural;

CCIR e ITRs dos anos de 2016 e 2017, referentes ao minifúndio Estância Éldia;

Declaração anual de produtor rural de 2001 e 2006;

Notas de aquisição de vacina para gado.

Contagem de tempo de serviço efetuada pelo INSS que aponta 13 anos e 02 meses de atividade até 19/06/2008 e 159 meses de atividade rural.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

A documentação em seu nome ressalta o trabalho rural por ele desempenhado, não sendo necessária a simultaneidade do cumprimento dos requisitos para a obtenção de aposentadoria, conforme entendimento pacificado nos tribunais a respeito.

Segundo a jurisprudência dominante, o implemento dos requisitos idade e carência não necessita ser simultâneo, podendo ocorrer em momentos distintos. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos sejam simultâneos.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 06/05/2011) GRIFEI*

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria por idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Não merece procedência o pedido de início do benefício na data da audiência, porquanto a parte autora preencheu os requisitos na data do requerimento administrativo.

Igualmente, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal determinada na sentença.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Por derradeiro, mantenho a condenação em custas processuais, conforme previsão legislativa estadual do Mato Grosso do Sul.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294313-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA ANTONIA CAETANO DE CAMPOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA ANTONIA CAETANO DE CAMPOS, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (transcrição nos autos).

Por sentença, datada de 31/01/2018, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de início de prova material do labor rural e fragilidade da prova testemunhal.

Em apelação, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal” – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei” – grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

*“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, durante quinze anos, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

*“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95".

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio e vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, REL. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u.).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 15/11/1960 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 15/11/2015, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Certidão de nascimento de filhos da autora, registrados em 1983 e 1988, na qual consta como qualificação do esposo, Mauro Ferreira de Campos, a de lavrador;
- Certidões da justiça eleitoral, expedida em 16/06/2015, na qual o cônjuge da autora está qualificado como agricultor e a autora como ocupação "outros";
- Certidão de casamento da autora, lavrada em 19/06/1982, na qual o esposo está qualificado como lavrador;
- Contratos de Comodato, datados de 01/08/2006 e de 02/08/2011, pelos quais é cedido ao marido da autora um imóvel rural de 2 ha, pelo prazo de cinco anos cada um;
- CTPS do cônjuge da autora, com anotação de vínculo empregatício de 01/06/1988 a 31/07/2006, como caseiro.

Narra a inicial que a autora sempre laborou como lavradora, como diarista/boia-fria.

Os informes do sistema CNIS do marido da autora (Id. 138304542, pág. 1) apontam vínculos como empresário/empregador, intercalados, entre os anos de 1988 e 1999 e que efetuou recolhimentos, como empregado doméstico, entre 1999 e 2005.

Anoto que a Certidão da Justiça Eleitoral não possui força probante, diante da ressalva de que os dados cadastrais são "meramente declarados pelo requerente, sem valor probatório".

Apesar disso, há documentos oficiais juntados que comprovam o início de prova material.

Contudo, as provas são insuficientes, tal como reconhecido na sentença.

A prova material é frágil e inservível para demonstração do efetivo trabalho rural pelo período de carência.

Com efeito, observa que não há nos autos nenhum documento em nome próprio e que os apresentados em nome do cônjuge da autora demonstram o exercício de atividades de natureza urbana entre os anos de 1988 e 2006.

Por outro lado, a prova testemunhal, por si só, não sustenta o pedido de acordo com a vedação da Súmula nº 149 do STJ.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Em razão da omissão na sentença de primeiro grau, fixo os honorários advocatícios a cargo da parte em 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO e mantenho a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 8 de setembro de 2020.**

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305443-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA REGINA CORREA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS – em ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou, alternativamente, concessão de aposentadoria por invalidez com acréscimo de 25 %, com pedido de tutela antecipada.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 11/09/2019, data do prévio requerimento administrativo, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, calculados nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado, além do pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual médio previsto nos respectivos incisos do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, de acordo com o que vier a ser apurado em liquidação quanto ao valor da condenação, observando-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões de apelação, alega o INSS, preliminarmente, mister o conhecimento da remessa oficial; no mérito, pugna para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a autora havia perdido a qualidade de segurado na data de início da doença (doença preexistente). Subsidiariamente, requer-se que o termo inicial do benefício seja fixado somente quando da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaqui.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor; teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO DOS AUTOS.

In casu, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (ID 139560059 - Pág. 1) informa que a autora TANIA REGINA CORREA verteu contribuições ao regime previdenciário, como empregado e como contribuinte facultativo, em períodos descontínuos, sendo os últimos de 01/12/1987 a 21/04/1988, 01/06/1989 a 30/06/1989, 01/09/2016 a 30/04/2017, 01/05/2017 a 30/04/2019, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, haja vista o ajuizamento da ação em 04/11/2019.

Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.

A perícia judicial (ID 139560043) afirma que Tania Regina Corrêa, secretária, é portadora de "lúpus eritematoso sistêmico com comprometimento ósseo", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e permanente para o trabalho desde 2017, quando os sintomas se iniciaram (questo "18", pág. 12), não havendo o que se falar em doença preexistente.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.*

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

#### DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. No caso dos autos, mantenho a partir de 11/09/2019, data do prévio requerimento administrativo

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5196767-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SEBASTIAO DE PAULO CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SEBASTIAO DE PAULO CARDOSO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a perda da qualidade de segurado na data do início da incapacidade.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP. Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

## **DO CASO DOS AUTOS.**

*In casu*, a manutenção da qualidade de segurado é a questão controvertida.

O extrato do CNIS (ID 29339750 - Págs. 1/3) informa que SEBASTIÃO DE PAULA CARDOSO verteu contribuições ao regime previdenciário como empregado, dentre outros, de 18/02/2005 a 13/02/2007, 23/03/2009 a 21/04/2009, 15/12/2009 a 12/03/2010, 15/06/2010 a 02/08/2010, 09/11/2011 a 20/12/2011. Recebeu auxílio-doença de 29/04/2011 a 11/05/2011. O ajuizamento da ação é de 11/03/2016.

A perícia judicial (ID 29339866) afirma que o autor é portador de "CID F10.2 (Síndrome de dependência) e F10.7 (Transtorno psicótico residual). Apresenta alguns sintomas psicóticos leves sem prejuízo funcional aparente. Em uso de medicamentos", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo total e temporário. afirmou, ainda, que a data de início da incapacidade ficou comprovada a partir de 25/02/2016 (questio "2", pág. 5).

No entanto, quando à data fixada pelo perito para início da incapacidade, discordo no ponto.

Verifico do conjunto probatório que a incapacidade ocorre, pelo menos, desde 31/01/2012 (ID 29339729 - Pág. 1), data esta informada pela Assistente Social da Comunidade Casa de Maria de Pedreiras que declara que o autor, desde então, encontra-se acolhido por não ter como prover seu sustento por tempo indeterminado. E a esta conclusão chego especialmente porque a data de início da incapacidade apontada pelo perito judicial baseou-se apenas em Atestado Médico emitido em 25/02/2016 pelo médico psiquiatra Dr. Carlos Manuel Cristóvão que mostrava naquela data que o Autor já era portador de psicose residual após alcoolismo.

Ou seja, a perícia médica não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes da emissão do laudo judicial.

O período de graça, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, encerrou-se em 16/02/2012.

Verifica-se, dessa forma, que referido período se aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data do último recolhimento previdenciário, em 20/12/2011, e a data fixada como de início da incapacidade, em 31/01/2012, bem como diante de documentos que comprovam que a incapacidade iniciou-se durante o período de graça.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho, o que restou comprovado nos autos.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios se encontra presente, eis que comprovada a manutenção da qualidade de segurado.

Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

#### **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Portanto, no caso dos autos, fixo o termo inicial do benefício em 17/12/2012 (ID 29339722 - Pág. 2).

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.**

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### **DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.**

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

#### **DAS CUSTAS PROCESSUAIS**

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.



Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir de 17/12/2012, como pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquele autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213289-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: NATHACHA CAROLINA SIQUEIRA VERNILLO  
REPRESENTANTE: PAULA FERNANDA SIQUEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Nathacha Carolina Siqueira Vernillo diante de sentença de ID 108749666, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 108749674), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

Contrarrazões em ID 108749677.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 136972762).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 108749613), realizado em 22/02/2018, indica que a autora apresenta luxação congênita unilateral do quadril (CID - Q65.0) e luxação congênita do joelho (CID - Q68.2).

Nesse sentido, o perito afirma que a autora apresenta deformidade congênita com limitações físicas para deambular sem muleta ou andador. Porém, seu desenvolvimento físico, cognitivo e mental é normal.

Tratando-se de criança ou adolescente menor de 16 anos, para a configuração da deficiência, o impedimento deve causar impacto no desempenho de atividade e restrição à participação social compatível com sua idade, nos termos do art. 4º, parágrafo 1º, do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007).

Nesse sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO ÀS CRIANÇAS E AOS MENORES DE DEZESSEIS ANOS DE IDADE. INTELIGÊNCIA DO § 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. Laudo médico pericial atesta que a menor tem diagnóstico de refluxo vesículo-ureteral bilateral e pielonefrite, apresenta quadro de infecções de urina de repetição desde os cinco anos de idade, foi submetida a cirurgia corretiva com boa evolução, está seguimento médico com urologista e nefrologista, concluindo o expert que sendo a autora menor de idade, sua incapacidade é presumida, todavia, não apresenta deficiência para usufruir do benefício assistencial.

3. Nos termos do Parágrafo 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007, para fins de reconhecimento do direito ao benefício assistencial às crianças e aos menores de dezesseis anos de idade, “deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade”.

4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

5. Ausente um dos requisitos indispensáveis, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.

6. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2182168 - 0027495-14.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 18/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016)

Como restou demonstrado pela perícia realizada que a autora é estudante e consegue desenvolver todas as suas atividades por si, o conjunto probatório demonstra a inexistência de impedimentos de longo prazo.

Portanto, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, *cumulativamente*, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser observada, ainda, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261203-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: R. C.

REPRESENTANTE: KARINA ANDRESSA DE LIMA GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: FABIANO HENRIQUE INAMONICO - SP276634-A, TADEU ALEXANDRE VASCONCELOS CORTES - SP199250-A

Advogados do(a) REPRESENTANTE: TADEU ALEXANDRE VASCONCELOS CORTES - SP199250-A, FABIANO HENRIQUE INAMONICO - SP276634-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 133274809, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 133274812), o apelante requer a aplicação de efeito suspensivo ao recurso e alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade e não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência.

Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, a fixação da DIB na data da sentença.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 137091228).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 133274787), realizado em 18/09/2019, indica que a autora apresenta paralisia cerebral (CID 10 – G80) e má formação do corpo caloso (CID 10 – Q04).

Nesse sentido, o perito afirma a periciada apresenta deficiência mental e física grave desde o nascimento, com necessidade intensiva de uso dos serviços de saúde, sem possibilidade de melhora.

Tratando-se de criança ou adolescente menor de 16 anos, para a configuração da deficiência, o impedimento deve causar impacto no desempenho de atividade e restrição à participação social compatível com sua idade, nos termos do art. 4º, parágrafo 1º, do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007).

Nesse sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO ÀS CRIANÇAS E AOS MENORES DE DEZESSEIS ANOS DE IDADE. INTELIGÊNCIA DO § 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. Laudo médico pericial atesta que a menor tem diagnóstico de refluxo vesículo-ureteral bilateral e pielonefrite, apresenta quadro de infecções de urina de repetição desde os cinco anos de idade, foi submetida a cirurgia corretiva com boa evolução, está seguimento médico com urologista e nefrologista, concluindo o experto que sendo a autora menor de idade, sua incapacidade é presumida, todavia, não apresenta deficiência para usufruir do benefício assistencial.
3. Nos termos do Parágrafo 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007, para fins de reconhecimento do direito ao benefício assistencial às crianças e aos menores de dezesseis anos de idade, "deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade".
4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.
5. Ausente um dos requisitos indispensáveis, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.
6. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2182168 - 0027495-14.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 18/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016)

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 28/11/2019 (ID 133274795), compõem a família da autora, sem renda, sua mãe, Karina, e seu irmão, Guilherme, que não possuem renda. A família sobrevive com doações do ex-marido de Karina que se encontra desempregado e da avó da autora que contribui com uma cesta básica por mês.

Assim, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício (25/09/2018), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do anparo.

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 31/07/2019, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada".

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Mantenho a condenação ao INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022659-39.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA APARECIDA DALFITO DE ALICE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: PASCOALANTENOR ROSSI - SP113137-N, NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N, MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA DALFITO DE ALICE

Advogados do(a) APELADO: MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N, PASCOALANTENOR ROSSI - SP113137-N, NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de pensão por morte no período referente a 26/01/2010 (data da concessão da pensão) até o dia anterior ao período pago administrativamente (17/09/2014). Aduz a autora que recebe pensão por morte pelo falecimento de seu marido (26/01/2010), o qual recebia aposentadoria por idade, deferida em 2007. Antes de falecer, seu marido teve a concessão judicial de auxílio-doença (em 2009, retroagindo a 1999), o qual teve RMI maior do que a RMI calculada na aposentadoria por idade. A RMI do benefício pensão por morte já foi revista, com base na revisão com base na revisão realizada na RMI do benefício originário, com pagamento das diferenças a partir do pedido de revisão (18/09/2014).

O INSS contestou (ID 3984103).

A r. sentença julgou o pedido procedente, para condenar a pagar à autora as diferenças apuradas de RMI no benefício pensão por morte no período de 26/01/2010 a 17/09/2014. Submeteu o feito ao reexame necessário (ID 3984111).

Apelação do INSS (ID 3984119), na qual alega não há falar em pagamento das diferenças decorrentes da revisão desde o início da pensão por morte, uma vez que a realização da aludida revisão somente foi possível após requerimento nesse sentido, com a apresentação de documentos novos e questiona os critérios de atualização monetária.

Apelação interposta pela autora (ID 3984123) a fim de que seja afastada a incidência da prescrição quinquenal no cálculo de todas as diferenças devidas desde a DIB de pensão por morte (26/01/2010) até 17/09/2014 (dia anterior ao período já pago), quanto aos juros de mora, para determinar a sua incidência até a data da expedição do ofício requisitório/precatório e, por fim, quanto a verba honorária, que seja calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal – C/JF e seja majorada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex-officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

ARMI do benefício pensão por morte foi revista, com fundamento na revisão realizada na RMI do benefício originário, compagamento das diferenças a partir do pedido de revisão (18/09/2014). No presente feito, está em discussão o pagamento das diferenças decorrentes da revisão desde o início da pensão por morte. Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito.

Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991.

REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".
2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.
3. O decísium vangastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.
4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL.

REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE

PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.
2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.
3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Observo que a realização da aludida revisão somente foi possível após o julgamento do processo nº 0000733-14.1999.8.26.0062, no qual foi deferido ao segurado instituidor a concessão do benefício de auxílio-doença, desde 05/03/1999, tendo tal decisão transitado em julgado em 02.08.2013, sendo que o auxílio-doença teve RMA maior do que a RMA calculada na aposentadoria por idade e que serviu de base à concessão da pensão por morte.

Quanto à questão do termo inicial da prescrição, tenho que o segurado instituidor, falecido aos 26/01/2010, obteve a concessão judicial do benefício de auxílio-doença, com DIB desde 05/03/1999, no feito nº. 0000733-14.1999.8.26.0062, benefício este com RMA superior à RMA da aposentadoria por idade concedida administrativamente em 2007 e mantida até o óbito. A pensão por morte concedida com DIB em 26/01/2010 foi calculada com base na RMA da aposentadoria por idade (salário mínimo). Em 18/09/2014, a parte autora requereu administrativamente a revisão da RMI de sua pensão por morte a fim de que fosse recalculada com base na RMI do benefício concedido judicialmente ao segurado instituidor. A revisão foi deferida, porém, o pagamento das diferenças devidas se deu somente a partir da data do pedido administrativo de revisão. O pedido administrativo de revisão efetuado em 18/09/2014 foi realizado dentro do quinquênio que sucede ao termo inicial da pensão por morte foi deferido em 2016 (quando deferida pela CAJ a revisão). O pedido administrativo de revisão interrompe o decurso do prazo prescricional, o qual volta a correr após a resposta da administração. Não há que se falar em prescrição de parcelas no caso dos autos.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial da revisão e determinar os critérios de atualização monetária e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar os critérios de atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5243066-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOEMIA MENGALI DEZORZI

Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos especiais de 05/03/1993 a 31/01/2004, 01/02/2004 a 31/01/2008 e 01/02/2008 a 03/10/2018, bem como para condenar a autarquia a averbá-los e a conceder, em favor da parte autora, o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados com juros e correção monetária na forma ali especificada. Fixados honorários advocatícios em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação do labor nocivo nos períodos declarados no *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do recurso autárquico.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

**I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]" - grifo nosso.**

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, **não conheço do reexame necessário.**

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício "*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria especial, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.



Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalte que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a **prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial**, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### **DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA**

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DOS AGENTES NOCIVOS BIOLÓGICOS

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes – assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas", como ocorre em "a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados".

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 – trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade da concessão da aposentadoria especial, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquei

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação do princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]" (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

A controvérsia posta no recurso autárquico cinge-se ao reconhecimento do caráter especial dos serviços prestados pela autora, como auxiliar de serviços e auxiliar/técnica de enfermagem, para o "Consórcio de Desenv. Reg. Gov. S.J. Boa Vista" (CONDERG-HOSP.REGIONAL), durante os períodos de **05/03/1993 a 31/01/2004, 01/02/2004 a 31/01/2008 e 01/02/2008 a 03/10/2018**.

Pois bem, conforme revelam o PPP e o laudo pericial apresentados (id 131349678, págs.01/02 e id 131349717), em tais interstícios, a demandante trabalhou no Hospital/Solar das Magnólias, mediante exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, provenientes do contato com pacientes e materiais infecto-contagiantes não previamente esterilizados, além de sangue, secreções, entre outros.

Também, foi juntada declaração emitida pela superintendente do CONDERG, informando que mencionado hospital é uma "Unidade de Internação de Cuidados Prolongados Neurológicos", como apontou a autarquia em seu apelo. No entanto, ao contrário do que pretende fazer crer o apelante, essa circunstância não importa na inexistência de risco ao contato com materiais contaminados, eis que este é inerente ao próprio ofício desenvolvido pela autora, o qual está assim descrito, no referido documento: "*Os profissionais de enfermagem (auxiliares, técnicos e enfermeiros) desta unidade prestam assistência direta, de nível hospitalar aos pacientes, como: higienização, que inclui banho, troca de fraldas e higiene oral; alimentação por via oral e enteral; medicação por via oral, intramuscular e endovenosa; curativos; cuidados com traqueostomias, ostomias e sondas, entre outras atividades técnicas*" (id 131349678, pág.03).

Ressalte-se, ainda, que, embora conste, no aludido PPP, o uso de EPI, tal elemento não tem o condão de descaracterizar a natureza especial das atividades laborativas, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia, conforme fundamentação supra. Note-se que o *expert* do juízo asseverou, inclusive, que tais equipamentos não são capazes de eliminar ou neutralizar os agentes biológicos na hipótese.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a nocividade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Presente esse contexto, tem-se que os períodos reconhecidos totalizam, até 03/10/2018 (data de entrada do requerimento administrativo - id 131349679), mais de 25 anos de labor em condições especiais.

Portanto, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus a autora à aposentadoria especial postulada, desde a data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Finalmente, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, considerando que a sentença fixou os honorários em 10% sobre o valor da causa, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, elevo tal percentual para 12%.

Ante o exposto, **não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação do INSS**, mantendo a r. sentença recorrida, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150748-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVA TEMPORIM MOLINA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de APELAÇÃO interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em sede de ação proposta por DALVA TEMPORIM MOLINA, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade urbana, em que a autora alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré e réplica da parte autora.

Por sentença datada de 20/02/2018, o MMº Juízo "à quo" julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir do requerimento administrativo.

A sentença sobreveio ao fundamento de que a autora comprovou mais de 15 ANOS de contribuições, suficientes à obtenção do benefício, comprovada a idade necessária para a aposentadoria e reconheceu o tempo de trabalho exercido pela autora para a empresa "Angelo Molina Sanches - ME", no período de 07/05/2000 a 07/01/2010, de propriedade de seu marido.

Apelação da autarquia previdenciária, na qual pleiteia a improcedência do pedido, porquanto não comprovada a carência, uma vez que tal período não pode ser reconhecido, diante de previsão de instrução normativa que veda o reconhecimento de relação empregatícia entre familiares.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem aposentadoria por idade, demonstram cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (ERESP nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, verbis:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural como urbano.
2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.
3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.
4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.
5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.
6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

#### **Do caso concreto.**

Alega a autora que a autarquia não considerou para efeito de carência o período laborado na empresa do marido, negando-lhe o benefício pleiteado, ao argumento de se tratar de empresa familiar.

A parte autora, DALVA TEMPORIM MOLINA, nasceu em 23/04/1951 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 23/04/2011 e a regra aplicada à hipótese em tela é a prevista no 143, da Lei nº 8.213/91, o qual prevê que a carência exigida para concessão do benefício em questão é de 180 meses de contribuição.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou os seguintes documentos:

Anotações na CTPS, constando o período de trabalho exercido de 07/05/2000 a 07/01/2010;

Informativos do CNIS, onde consta o período de trabalho em questão (id 103342985).

Contrato de Trabalho na empresa;

Livro de registro de empregada;

Ficha de inscrição da empresa e CNPJ.

No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule o vínculo da CTPS, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

**Atualmente, a súmula 75 da Turma Nacional de Uniformização (TNU) dos Juizados Especiais Federais determina: "A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".**

**Assim, não pode o INSS deixar de reconhecer o vínculo regularmente anotado em CTPS. As razões para tal conclusão são muitas, dentre as quais podemos citar a ausência de responsabilidade do empregado pelo recolhimento das contribuições ao INSS (que via de regra são a principal fonte de informação do CNIS quanto aos salários de contribuição do trabalhador) ou pela fiscalização desse recolhimento, a existência de significativa informalidade no país, além do princípio geral do direito que determina a presunção de boa-fé.**

Desse modo, não merece acolhida a pretensão recursal, uma vez que a autora reúne todos os requisitos para a obtenção do benefício,

Ademais, a testemunhas Higor e Sidnei foram enfáticas no sentido de que a autora trabalhou na empresa durante o período em que quer ver reconhecido.

Não há óbice para o referido reconhecimento. A respeito, destaco que em 26/10/2018, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) julgou um Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (PEDILEF) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de sentença proveniente da 2ª Turma Recursal de Santa Catarina, que deu parcial procedência à parte autora. Na ocasião, a TNU firmou a seguinte tese jurídica: "**O fato de se tratar de vínculo empregatício mantido entre cônjuges casados sob regime de comunhão de bens (parcial ou universal) não impede o reconhecimento da qualidade de segurado do empregado, contanto que comprovado o efetivo recolhimento das contribuições sociais pertinentes ao período que se pretende aproveitar para fins de concessão de benefício previdenciário**".

O acórdão recorrido, reformando parcialmente a sentença de improcedência, reconheceu a existência de vínculo empregatício entre o autor e sua esposa (empresária individual) no período de 01/09/2004 a 01/09/2009, com base em anotação em CTPS e demais provas dos autos, admitindo, pois, a sua utilização para fins previdenciários.

Resta, pois mantida a condenação nos termos da sentença, mantida também a sucumbência do INSS.

ANTE O EXPOSTO, NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO.

Oficie-se ao INSS para cumprimento da decisão, cientificando as partes.

Após, as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 8 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031775-28.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder à autora o auxílio-doença desde a data da constatação em perícia (13/09/2012), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas e de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas, pagas ou não, excluídas as vincendas (STJ - Súm. 111), com fulcro no art. 20, §4º do CPC.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a autarquia previdenciária com pedido de efeito suspensivo, na qual pleiteia improcedência da r. decisão e, em síntese, destaca que a parte autora não comprovou a condição de segurado especial e que a incapacidade autor é meramente parcial e temporária. Subsidiariamente, requer alteração do termo inicial do benefício, a redução dos honorários advocatícios e periciais, que os juros de mora e a correção monetária sejam fixadas conforme art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 e que seja excluída qualquer condenação do INSS ao pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões da autora.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson dos Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.**

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.**

*(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] – grifo nosso.

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor; teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Rejeito o pleito de se atribuir efeito suspensivo ao recurso, vez que estão presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 303 c.c. 304, do novo CPC, portanto, correta a concessão da tutela antecipada.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

No caso dos autos, **trata-se de pedido de trabalhador(a) rural**, bastando a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

De outra parte, o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

III - declaração fundamentada de sindicato que represente o trabalhador rural ou, quando for o caso, de sindicato ou colônia de pescadores, desde que homologada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

IV - comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

V - bloco de notas do produtor rural; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

VI - notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

VII - documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

VIII - comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

IX - cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

X - licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

#### INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

In casu, para comprovar a sua condição de segurado especial/trabalhador rural, a autora MARIA APARECIDA FERREIRA trouxe os seguintes documentos, dentre outros:

- Comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar em nome de seu companheiro Francisco Ferreira Alves (ID 83672960 - Pág. 31), datado de 24/02/2010;
- Autorização de ocupação emitida pela Superintendência Regional do INCRA para Maria Aparecida Ferreira ocupar Projeto de Assentamento Jacob Carlos Franciozi - FETAGRI, localizado no município de Japorã/MS (ID 83672960 - Pág. 34), datado de 14/04/2009;
- Contrato de Concessão de Crédito de Instalação realizado entre o INCRA e a autora Maria Aparecida Ferreira e seu companheiro Francisco Ferreira Alves, na modalidade de apoio inicial (ID 83672960 - Pág. 35), para o fim de executar em sua área disponível, o Projeto de Exploração previsto no Plano de Crédito acordado, datado de 15/09/2009;
- Declaração de união estável entre a autora Maria Aparecida Ferreira e seu companheiro Francisco Ferreira Alves, na qual os dois encontram-se qualificados como lavradores, com reconhecimento de firma perante o Cartório de Registro Civil e Tabelionato de Japorã/MS (ID 83672960 - Pág. 36), datado de 13/04/2010.

#### PROVA TESTEMUNHAL.

Em audiência realizada em 19/03/2014, foram ouvidas duas testemunhas: Liana Marli Simons e José Martinho Gomes.

Foi produzida prova oral coesa e harmônica, na qual as testemunhas afirmam que a autora trabalhava ao lado do companheiro Francisco Ferreira Alves em atividade rural.

A testemunha José Martinho Gomes disse que "conhece a autora há 15 anos; que são vizinhos no assentamento; que lá a autora mora com o marido e os meninos; que exploram mandioca, milho, para consumo e venda. Que a autora e o Francisco só trabalham lá. Que a autora tem problemas nos braços há uns 3 ou 4 anos e que por isso faz tratamento de saúde porque está sempre reclamando dos braços".

A testemunha Liana Marli Simons diz que "conhece a autora de 15 a 20 anos, a conheceu em Sete Quedas. Desde que conhece a autora ela sempre trabalhou na agricultura. Que ultimamente ela trabalhava como bóia-fria; que ela veio morar em Japorã porque ganhou um lote em 2009; que o primeiro nome de seu companheiro é Francisco e plantam mandioca e milho; que agora é o Francisco que trabalha porque ela não pode. Que antes de trabalhar no assentamento ele trabalhou em outro lugar também, mas faz muito tempo isso. Ele trabalhou em um posto, mas ele costumava muitas vezes nessa mesma época a trabalhar com ela, mas que ela trabalhava mais que ele. Que ela tomou a vacina da gripe no braço, pegou o nervo e adoeceu; sabe que ela tomou a vacina na rede pública; entrou com uma ação para cobrir as despesas que teve com a doença; que este problema no braço a impede de trabalhar".

Logo, havendo o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, comprovado através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, reputo preenchido o requisito da qualidade de segurado especial.

#### DA ALEGADA INCAPACIDADE

A perícia judicial (ID 83672960 - Pág. 115 e ss.) afirma que Maria Aparecida Ferreira, trabalhadora rural, é portadora de "outras síndromes paralíticas. CID G83", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e temporário desde 2010 (questo "10", pág. 120).

Como a sua incapacidade tem natureza temporária, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.



- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

#### DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

Quanto ao termo inicial do benefício, segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. No caso dos autos, mantenho o termo inicial conforme fixado na r. sentença, em respeito ao princípio da vedação à reformatio in pejus.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.** 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

#### DOS HONORÁRIOS RECURSAIS

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.** 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10%dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

**EMENTA** Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.*

(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

#### HONORÁRIOS PERICIAIS

O Egrégio Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 281/2002, dando novas diretrizes acerca do pagamento de honorários periciais, especificamente para os casos de assistência judiciária gratuita, cujas disposições foram mantidas nas Resoluções nº 440, de 30.05.2005, nº 541, de 18.01.2007, nº 558, de 22/05/2007 e nº 305, de 07/10/2014, que a sucederam.

O artigo 28 da Resolução 305/2014 prevê que em situações excepcionais e considerando as especificidades do caso concreto o valor máximo fixado poderá ser aumentado em até três vezes. *In verbis*:

*Art. 28 - A fixação dos honorários dos peritos, tradutores e intérpretes observará os limites mínimos e máximos estabelecidos no anexo e, no que couber, os critérios previstos no art. 25.*

*Parágrafo único - Em situações excepcionais e considerando as especificidades do caso concreto, poderá o juiz, mediante decisão fundamentada, arbitrar honorários dos profissionais mencionados no caput até o limite de três vezes o valor máximo previsto no anexo.*

Não obstante o dispositivo citado, no caso dos autos, não se demonstrou a presença dos requisitos necessários a justificar o acréscimo do montante arbitrado como valor máximo. Assim sendo, o valor fixado no Juízo a quo extrapola os limites prescritos pela Resolução nº 305/2014, do CJF (em vigor), que fixa como valor mínimo para a remuneração do perito na jurisdição federal delegada o equivalente a R\$ 62,13 e como máximo o total de R\$ 200,00, consoante se verifica na Tabela V, do Anexo I, do referido ato normativo.

Nesse sentido, os arestos proferidos nesta C. Corte, que ora colaciono:

#### **PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 541, de 18.01.07, do E. Conselho da Justiça Federal, em hipóteses de benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, estabelece a tabela no mínimo de R\$ 50,00 (cinquenta reais) e no máximo de R\$ 200,00 (duzentos reais). Verba pericial fixada no máximo.*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora e da autarquia providas.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0002346-29.2011.4.03.6139, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 15/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)

Assim, devem ser reduzidos os honorários periciais para R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução 305/2014.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Cuidando-se de autos processados na Justiça Estadual somente a lei local poderá isentar o INSS das custas e emolumentos, nos moldes da Súmula 178 do C. STJ: *O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual.*

Outrossim, segundo a Lei nº 9.289/96 (art. 1º, § 1º), as custas processuais nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, regem-se pela legislação estadual.

No Estado do Mato Grosso do Sul há disposição expressa no sentido de que o INSS não está isento do pagamento (Lei Estadual nº 3.779/2009, art. 24, §§ 1º e 2º). Em São Paulo há isenção da taxa judiciária (custas) para a União, Estados, Municípios e as respectivas autarquias e fundações, nos moldes do artigo 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Os presentes autos são originários da Justiça Estadual do Estado do Mato Grosso do Sul, de modo que a condenação ao pagamento pelo INSS deve ser mantida.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reduzir os honorários periciais para R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução 305/2014, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELADO: ARMANDO APARECIDO SANVIDO

Advogado do(a) APELADO: MIRIAM DE SOUSA SERRA - SP114225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por ARMANDO APARECIDO SANVIDO, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 27/04/2020 julgou procedente o pedido e concedeu tutela antecipada para implantação imediata do benefício.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela parte autora para obtenção do benefício.

Alega a escassez da prova material do labor rural, mesmo porque o período de labor rural anterior a 1991, sem recolhimentos à Previdência Social não conta para fins de carência.

Requer, ainda, subsidiariamente, que a juros incidam a partir da citação.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 27/04/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revista o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo Ubique admodum ibi idem jus.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, ARMANDO APARECIDO SANVIDO, nasceu em 28/07/1958 e completou o requisito etário (60 anos) em 28/07/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador, com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com a esposa. Inicialmente, trabalhou como seu genitor, Durval Sanvido e irmão, como arrendatários em propriedade de sua avó desde 04/06/1990 até o ano de 2005, no Sítio São Domingos, bairro Pedemeiras, em Mogi Mirim. Em 30/09/2006, firmou contrato de parceria agrícola por 15 anos até 29/09/2021, para cultivo de laranja no Sítio Nossa Senhora Aparecida, tendo trabalhado no meio rural por 28 anos.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento, na qual consta a profissão do marido lavrador;
- Escritura Pública de compra e venda do imóvel rural de propriedade da família;
- Declaração de Aptidão do PRONAF;
- Contrato de Arrendamento;

Averbação de matrícula de imóvel rural;

Notas fiscais de produtos rurais, de 1986 a 2002.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a parte autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome da família assim demonstra.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, as testemunhas confirmaram os fatos aduzidos na inicial, o que veio comprovado por documentos e depoimentos testemunhais.

Não procede a alegação expendida pelo instituto previdenciário no sentido de que há necessidade de recolhimentos à Previdência Social no período anterior a 1991, uma vez que a legislação em vigor assim não o exige, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade e não aposentadoria por tempo de contribuição, conforme acima explicitado no voto.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015.

No que diz com os juros de mora, incidem a partir da citação da autarquia, conforme pleiteado na apelação.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, apenas em relação à data inicial incidente sobre os juros de mora.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024689-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EVA MARIA BLANCO MACHADO

Advogado do(a) AGRAVADO: RONILSON INACIO BARBOSA - MS13530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada, e determinou o regular prosseguimento da execução de conformidade com a Resolução/CJF n. 267/2013, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Doc. Id. n.º 141470457, fls. 104 e ss.

Alega a parte recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a Lei 11960/09 (TR), para apuração dos juros e correção monetária.

Aduz que a decisão exequenda violou por completo o título exequendo e, ao invés de aplicar o Manual de Cálculos da Justiça Federal 134/2010, determinou a aplicação do índice INPC.

Requer a reforma da decisão recorrida para que seja integralmente aplicado o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, de forma definitiva, eis que expressamente previsto no título executivo transitado em julgado.

É o relatório.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 932, IV "b" do CPC.

A decisão não merece reforma, no que tange à correção monetária aplicada, visto que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, precedente em relação ao qual devem seguir os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC), e, na sequência, rejeitou todos os embargos de declaração, não modulando os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJe em 03/02/2020 (trânsito em julgado em 31/03/2020).

Ademais, a questão dos consectários não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos e a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, de forma que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

mma

**São Paulo, 8 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5001491-44.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALEXANDRE PEREIRA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR HUGO COELHO MARTINS - SC30095-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALEXANDRE PEREIRA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: VICTOR HUGO COELHO MARTINS - SC30095-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Trata-se de pedido de antecipação de tutela formulado por ALEXANDRE PEREIRA SANTOS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença com início em 20/09/2017 e sua manutenção até efetiva reabilitação do autor ou sua aposentação, sem submetê-lo à sistemática da alta programada.

Narra a parte autora (ID 125948745) que, restabelecido o benefício, o INSS o convocou para submeter-se à perícia de reabilitação profissional, porém, não houve a devida intimação do Autor para que pudesse comparecer na data agendada. Assim, tendo em vista o não comparecimento do autor à perícia, o benefício foi bloqueado pela ausência de saque.

Pleiteia, enfim, novo restabelecimento do benefício, ainda *sub judice*, bem como o desbloqueio dos valores suspensos, além da intimação da Autarquia Ré para que designe nova data de perícia de reabilitação.

É o relatório.

A jurisprudência recente do STJ tem se posicionado no sentido de que não é possível ao INSS proceder à cessação do benefício sem a realização de nova perícia, com a competente abertura de procedimento administrativo, ainda que tenha ocorrido a desídia do autor, sob pena de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. *Verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM DECORRÊNCIA DO NÃO COMPARECIMENTO DO SEGURADO À PERÍCIA MÉDICA DESIGNADA. NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.*

[...]

3. O segurado em gozo de **auxílio-doença** deverá se submeter periodicamente à inspeção de saúde, que poderá apresentar as seguintes conclusões: (a) *continuação das condições geradoras do auxílio-doença, permanecendo o tratamento e o pagamento do benefício;* (b) *insuscetibilidade de recuperação para qualquer atividade, com a concessão de aposentadoria por invalidez;* e (c) *habilitação para o desempenho da mesma atividade, ou de outra, sem redução da capacidade laborativa, cessando o pagamento do auxílio-doença.*

4. O **auxílio-doença** somente poderá ser cancelado automaticamente pelo INSS nessas situações legalmente determinadas.

5. Não estando a hipótese dos autos (ausência do segurado à perícia médica designada) incluída nesse rol, a decisão de suspensão do benefício deverá ser precedida de regular procedimento administrativo, com os consectários do contraditório e da ampla defesa, a fim de evitar atuação arbitrária da Administração.

6. Recurso Especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido.

(REsp 1.034.611/DF, Quinta Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 26/5/2008)

*PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. REGRA PARA O CANCELAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA. CANCELAMENTO AUTOMÁTICO. ALTA PROGRAMADA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO CONTRÁRIA AO ART. 62 DA LEI N. 8.213/91. ENTENDIMENTO DESTA CORTE. NECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO COM CONTRADITÓRIO.*

I - O Decreto n. 5.844/06 alterou o Regulamento da Previdência Social (RPS - Decreto n. 3.048/99) para acrescentar os parágrafos 1º a 3º do artigo 78, estabelecendo regra para o cancelamento do **auxílio-doença**, em que, após determinado período de tempo definido em perícia, o benefício é cancelado automaticamente. Tal regra passou a ser denominada "alta programada".

II - O referido decreto possibilita ainda ao segurado o pedido de prorrogação, quando não se sentir capacitado para o trabalho ao fim do prazo estipulado.

III - A referida alteração no RPS foi considerada pela Jurisprudência desta e. Corte como contrária ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91, artigo que determina que o benefício seja mantido até que o segurado esteja considerado reabilitado para o exercício de atividade laboral, o que deverá ocorrer mediante procedimento administrativo com contraditório. Nesse sentido: AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 20/10/2017; AgInt no REsp 1546769/MT, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 03/10/2017; AgInt no AREsp 1049440/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1140297/MT, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 28/05/2018)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emunciado Administrativo n. 2).

2. O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento de que não é possível o cancelamento automático do benefício previdenciário através do mecanismo da alta programada, sem que haja o prévio procedimento administrativo, ainda que diante da desídia do segurado em proceder à nova perícia perante o INSS.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1681461/MT, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 30/05/2018)

O benefício NB 608.314.918-9 encontra-se submetido à análise judicial, de forma que eventual perícia comprovando a regressão da doença há de ser levada à apreciação do magistrado, o qual deliberará sobre a cessação ou não da tutela antecipada/benefício.

Diante do exposto, considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS o imediato restabelecimento do benefício NB 608.314.918-9 em favor da parte autora, bem como o desbloqueio dos valores suspensos, além da intimação da Autarquia Ré para que designe nova data de perícia de reabilitação, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência, tendo em vista a interposição de recursos especial e extraordinário.

São Paulo, 3 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5463082-39.2019.4.03.9999

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra decisão deste Relator que deu provimento ao recurso e concedeu o benefício de aposentadoria híbrida por idade a Alberto de Camargo.

Requer o agravante o sobrestamento da ação em razão do Tema 1007 relativo ao cômputo de carência de trabalho rural remoto.

No mérito, alega não prevalecer a concessão do benefício, com o aludido cômputo, requerendo a reconsideração da decisão, para sanar a decisão concessiva do benefício e negá-la, diante das provas dos autos.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, destaco que o Tema 1007 já foi solucionado, de modo que se trata de entendimento consolidado pelos Tribunais superiores e a ser aplicado por todas as instâncias judiciais.

O recurso não merece provimento.

A respeito do tema, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" ([Tema 1.007](#)).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E. STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Por outro lado, não procede a alegação de que a matéria do julgamento não foi objeto de trânsito em julgado.

E isto porque o próprio STJ entende ser desnecessário o aguardo da solução dos embargos.

Veja-se:

*STJ - AGRAVO INTERNO NO RESP 1611022/MT 2016/0172647-7.*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO NO RESP - MATÉRIA REPETITIVA - SUSPENSÃO DO PROCESSO NO STJ ATÉ TRÂNSITO EM JULGADO - DESNECESSIDADE.*

*1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de não exigir trânsito em julgado do acórdão paradigma para a aplicação da tese firmada no julgamento realizado pela sistemática dos recursos repetitivos. Precedente da Corte Especial.*

*2. Agravo interno no Recurso especial não provido.*

*(3ª Turma do STJ - decisão unânime).*

Isto posto, rejeito a preliminar de sobrestamento do feito arguida.

No mérito, extrai-se dos autos que o direito à aposentadoria por idade da parte autora está amplamente comprovado nos autos, insurgindo-se o instituto contra a decisão a ela favorável, por mero inconformismo com a determinação judicial de concessão do benefício.

As alegações de mérito estão imbricadas com a solução do tema, o que não foi reconhecido na decisão concessiva do benefício, a evidenciar a intenção meramente protelatória do recurso.

O mérito da questão foi objeto de pomenorizada análise, a autorizar a concessão do benefício, à luz da legislação previdenciária vigente.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos.

INTIME-SE.

Após as formalidades legais, à instância de origem.

**São Paulo, 4 de setembro de 2020.**

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS BROZE FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ CARLOS BROZE FILHO em face de decisão interlocutória proferida em ação de concessão de aposentadoria especial.

A decisão agravada (ID 134428945 - Pág. 31/34), em suma, (i) determinou que o autor indicasse os locais de trabalho ou os empregadores rurais em que trabalhou nos períodos de 18/12/1983 a 31/07/1986, 25/11/1986 a 30/06/1987 e 06/07/2013 a 31/12/2013; (ii) determinou, sob pena de indeferimento da inicial, que o autor juntasse aos autos os PPP's ou LTCATs referentes aos períodos de 18/12/1983 a 31/07/1986, 01/08/1986 a 24/11/1986, 25/11/1986 a 30/06/1987, 01/07/1987 a 31/07/1987 e 06/07/2013 a 31/12/2013, ou comprovasse "requereu administrativamente tais documentos para todos os períodos (por meio de notificação extrajudicial recebida por mãos próprias) e teve seu requerimento negado ou houve inércia"; (iii) postergou a apreciação da prova pericial para momento oportuno; e (iv) indeferiu a prova oral com fim de comprovação de períodos especiais.

Sustenta o agravante, em síntese, que "deve ser dado ao autor o seu direito ao acesso a todos os meios de provas legais para comprovar o seu alegado direito, não podendo, tampouco ser devido o encargo legal imposto a parte requerida, que é fiscalizar e impor multas as empregadoras que não cumpre com o seu dever legal de fornecer aos empregados os referidos documentos de insalubridade, sob pena de cerceamento de defesa dos seus direitos".

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, que seja dado provimento do agravo de instrumento "a fim de que seja apreciado o mérito do referido feito".

É o relatório.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Contudo, embora o PPP seja documento apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, é documento unilateral do empregador. A existência de vícios nestes formulários ou a impugnação de sua correção ou veracidade pelo empregado gera a necessidade de submissão da prova ao contraditório.

Ainda, há que se considerar que o autor não dispõe de meios para efetivamente obrigar seus antigos empregadores a lhe fornecerem tais documentos.

Assim, não é correta a determinação do Juízo para que o autor apresente PPP's ou LTCATs sob pena de indeferimento da inicial.

Ademais, o autor apresentou prova suficiente de que encaminhou diversas comunicações às empresas empregadoras na tentativa de obter os documentos técnicos que comprovassem suas alegações, não sendo razoável a exigência de que tal solicitação seja feita por "notificação extrajudicial recebida por mãos próprias".

No caso dos autos, a prova das alegações do autor pode ser feita por outros meios de prova, inclusive a pericial, e impedir o seu acesso a tais provas implicaria em prejuízo ao direito de defesa do autor.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.*

"1. Se a pretensão do autor depende da produção o de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça." (STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 199000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Deixar de reconhecer os períodos cuja especialidade se pleiteia por ausência de prova de exposição a agentes nocivos ao mesmo tempo em que se nega produção de prova pericial configuraria cerceamento de defesa.

Diante do exposto, concedo a antecipação de tutela recursal, para determinar que seja realizada a instrução probatória e, após, julgamento do mérito da ação, não sendo cabível o indeferimento da inicial.

Intím-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6201656-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: EVERALDO LUIS CORREA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVERALDO LUIS CORREA

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas por EVERALDO LUIS CORREA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 10/05/2019, sendo que o benefício deverá cessar somente em 31/08/2020, respeitado, porém, o que prevê o §10 do artigo 60 da Lei 8213/91. As prestações vencidas deverão sofrer correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos editado pela Resolução nº 267, de 02/12/2013, devendo ser descontados os valores já pagos a título de tutela antecipada, além do pagamento de honorários advocatícios a serem fixados somente quando liquidado o julgamento, nos termos do que prevê o inciso II do §4º do artigo 85 do CPC, respeitada a Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela pugnando pela parcial reforma da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo, majorando-se os honorários advocatícios sucumbenciais, nos termos do artigo 85, § 11 do CPC.

Emrazões de apelação, alega o INSS, preliminarmente, mister a suspensão da tutela antecipada; no mérito, pugna pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a parte autora havia perdido a qualidade de segurado na data fixada pelo perito como de início da incapacidade. Subsidiariamente, requer-se a aplicação da Lei nº 11.960/09 para fins de juros e correção monetária ou, alternativamente, a aplicação da TR até 25.03.2015 (data do julgamento do RE 870.947/SE) e, a partir de então, o IPCA-E.

Comcontrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Afasto a insurgência do apelante quanto à tutela antecipada, tendo em vista que estão presentes os requisitos legais para o deferimento dos seus efeitos (art. 300 c.c. 303 c.c. 304, do novo CPC).

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaqui.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada coma conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS.

In casu, há prova da qualidade de segurado do autor, pois o extrato do CNIS (107160496 - Pág. 1) informa que EVERALDO LUIS CORREA, rurícola, verteu contribuições ao regime previdenciário desde 2005, como empregado, em períodos descontínuos, sendo o último de 01/02/2011 a 01/10/2017, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, haja vista o ajuizamento da ação em 05/11/2018.

Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.

A perícia judicial (ID 107160473) afirma que o autor é portador de "alterações osteo degenerativas na coluna lombar com discopatia associada (abaulamentos e protrusões discais)", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e temporária para o trabalho; o perito fixou a data de início da doença em 03/07/2014, embasada em exames de imagem por sua vez, fixou a data de início da incapacidade na data da perícia (10/05/2019), e a data de cessação da incapacidade em agosto de 2020 (ID 107160473 - Pág. 7).

Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

*- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

*- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

*- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de adaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

*- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

*- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

*- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.*

*- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).*

*- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).*

*- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.*

*- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.*

*- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.*

*- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.*

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

TERMO INICIAL.

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Assim, o termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. No caso dos autos, fixo por ocasião do prévio requerimento administrativo, em 25/10/2018 (ID 107160450 - Pág. 1).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

HONORÁRIOS RECURSAIS.

Quanto aos honorários, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que o estabelecimento de seu montante está vinculado à necessidade de liquidez da sentença proferida, tendo em vista que a ausência desse mencionado pressuposto impossibilita a própria fixação do percentual atinente à verba sucumbencial.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS RECURSAIS. SENTENÇA ILÍQUIDA. ESTIPULAÇÃO DO MONTANTE. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - Não é devida a fixação do quantum relativo aos honorários recursais, previstos no art. 85, § 11, do CPC/2015, quando a sentença proferida não for considerada líquida pelo julgador, o que inviabiliza a majoração determinada no referido dispositivo legal. Precedente: EDcl no REsp 1.658.414/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/9/2017, DJe 9/10/2017. II - Recurso especial improvido.*

(REsp n. 1.749.892-RS (2018/0153207-2), Segunda Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 24/10/2018)

Desse modo, justifica-se a definição do percentual dos honorários sucumbenciais somente quando da liquidação do julgado, de acordo com o art. 85, § 4º, inciso II, da Lei 13.105/2015.

Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais, com fundamento no art. 85, § 11, do CPC/2015, está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada quando não imposta.

Quanto à base de cálculo, também deve ser mantida a exclusão das prestações vencidas após a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, conforme o art. 927, IV, do CPC.

Assim, mantenho os honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO A PRELIMINAR, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do AUTOR, para fixar o termo inicial do benefício em 25/10/2018, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para determinar, quanto à correção monetária do débito, a observância ao disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução 267/2013 do CJF, aplicando-se, portanto, o INPC, em substituição ao IPCA-E, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025645-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: MARIA CICERA DASILVA OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que deferiu a tutela de urgência requerida para a concessão da pensão por morte a MARIA CICERA DA SILVA OLIVEIRA, tendo em vista o falecimento do seu companheiro, Luiz Carlos Pereira da Silva (ID 142035118 - Pág. 25/27).

Aduz a parte agravante que a autora não possui direito à concessão do benefício. Alega que não foi comprovada a união estável da autora com o instituidor da pensão, uma vez que os documentos trazidos aos autos são muito antigos. Ainda, sustenta que a autora não comprovou sua dependência econômica em relação ao autor.

Requer a concessão de tutela antecipada recursal, para que seja suspensa a decisão agravada até decisão definitiva no Agravo de Instrumento.

É o relatório.

A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado falecido, aposentados ou não, e sua concessão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do evento da morte ou da decisão judicial, em se tratando de morte presumida.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, disciplina a Lei n. 8.213/91, art. 16, in verbis:

*“Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente”.*

Nos termos dos parágrafos 1º e 4º do referido artigo, a existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes e a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Na espécie, a autora, nascida em 05/08/1972, traz aos autos certidão de óbito do instituidor da pensão, da qual fora declarante, ocorrido em 06/12/2016 (ID 142035119 - Pág. 4) e certidão de nascimento da filha do casal, em 23/09/1998 (ID 142035123 - Pág. 51).

Para comprovar a residência em comum, trouxe diversas contas de gás em nome do instituidor da pensão (ID 142035119 - Pág. 15/19 e 142035120 - Pág. 1, 142035119 - Pág. 19, 142035120 - Pág. 1, 142035123 - Pág. 30), a Comunicação do Acidente de Trabalho que vitimou o instituidor da pensão (ID 142035119 - Pág. 9), Contrato de Experiência do instituidor da pensão (ID 142035119 - Pág. 20), pedidos de material de construção feitos pelo instituidor da pensão entre agosto e novembro de 2015 (ID 142035120 - Pág. 5/7) e conta de água em nome da autora referente a julho de 2020.

Em cognição sumária, tendo em vista os fatos alegados e documentos trazidos, reconhece-se a presença dos requisitos para a concessão do pedido urgente, nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, indefiro o pedido de tutela antecipada recursal.

Comuniquem-se.

Intimem-se, inclusive para o oferecimento de contraminuta.

Após conclusos para julgamento do agravo de instrumento.

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

dearaju

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011126-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIA CRISTINA RODRIGUES - SP203834

AGRAVADO: LUIZ PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: GLAUCIA DE MELO SANTOS - SP295861-A, BENEDITO CEZAR DOS SANTOS - SP83658

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão que, em ação previdenciária, deferiu o pedido de tutela antecipada para determinar o imediato restabelecimento do benefício 37/001.459.048-4 à parte autora, assim como a suspensão da devolução de valores referentes a esse benefício.

Requeru a suspensão da decisão agravada.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, foi proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

Presente esse contexto, negável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

ccc

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001824-98.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINA ALVES DA SILVA DE SANTANA, JOSE MARIA DE SANTANA, REGIANE DA SILVA DE SANTANA SANTOS, CRISTIANE DA SILVA DE SANTANA OLIVEIRA, DAIANE DA SILVA DE SANTANA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: STENIO FERREIRA PARRON - SP205654-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia do requerimento administrativo (23/11/2011) até a data do falecimento da autora (04/03/2013), bem como a pagar os valores atrasados, acrescidas de correção monetária (IPCA) mais juros de mora (conforme determina o art. 1º-F da Lei n. 11.960 de 29 de junho de 2009), além do pagamento de honorários periciais e advocatícios fixados em 10% (dez) sobre a soma das parcelas vencidas até a data do falecimento da autora, com base na Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgada improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está totalmente incapaz. Subsidiariamente, requer-se que o termo inicial do benefício seja fixado somente quando da juntada do laudo pericial, que os juros e correção monetária sejam fixados segundo critérios estabelecidos pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, bem como haja redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAREsp 81873/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)" (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson dos Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advoca-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaqueei.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor; teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.*

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

#### DO CASO DOS AUTOS.

*In casu*, a qualidade de segurado e a carência restaram incontroversas.

A perícia judicial indireta, realizada com o marido José Maria de Santana em 12.09.2014 (ID 173405), afirma que CLAUDINA ALVES DA SILVA DE SANTANA, trabalhadora rural, era portadora de "Neoplasia maligna células cerebrais (astrocitoma pilocítico) CID: D 43.7", tratando-se de enfermidades que geravam incapacidade de modo total e permanente. Afirmou, ainda, que a data do início da incapacidade é 30/11/2011.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.**

- *Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:12/02/2016)*

#### TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. No caso dos autos, mantenho o termo inicial a partir do dia do requerimento administrativo (23/11/2011) até a data do falecimento da autora (04/03/2013).

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.**

(*Resp* 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

#### CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para determinar, quanto a correção monetária do débito, a observância ao disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução 267/2013 do CJF, aplicando-se, portanto, o INPC, em substituição ao IPCA-E.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006211-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CICERA MARIA DA CONCEIÇÃO

Advogado do(a) APELANTE: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de AGRAVO LEGAL interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra decisão que concedeu o benefício de aposentadoria híbrida por idade a CICERA MARIA DA CONCEIÇÃO

Requer a embargante o sobrestamento da ação em razão do Tema 1007 relativo ao cômputo de carência de trabalho rural remoto.

No mérito, alega NÃO PREVALECER A DECISÃO que manteve a concessão do benefício, como aludido cômputo, requerendo a reconsideração da decisão, para sanar a decisão concessiva do benefício e negá-la, diante das provas dos autos.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, destaco que o Tema 1007 já foi solucionado, de modo que se trata de entendimento consolidado pelos Tribunais superiores e a ser aplicado por todas as instâncias judiciais.

O recurso não merece provimento.

A respeito do tema, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" ([Tema 1.007](#)).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou o acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontinua.

Contudo, o E. STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Por outro lado, não procede a alegação de que a matéria do julgamento não foi objeto de trânsito em julgado.

E isto porque o próprio STJ entende ser desnecessário o aguardo da solução dos embargos.

Veja-se:

*STJ - AGRAVO INTERNO NO RESP 1611022/MT 2016/0172647-7.*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO NO RESP - MATÉRIA REPETITIVA - SUSPENSÃO DO PROCESSO NO STJ ATÉ TRÂNSITO EM JULGADO - DESNECESSIDADE.*

*1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de não exigir trânsito em julgado do acórdão paradigma para a aplicação da tese firmada no julgamento realizado pela sistemática dos recursos repetitivos. Precedente da Corte Especial.*



2. *Agravo interno no Recurso especial não provido.*

(3ª Turma do STJ - *decisão unânime*).

Isto posto, rejeito a preliminar de sobrestamento do feito arguida.

No mérito, extrai-se dos autos que o direito à aposentadoria por idade da parte autora está amplamente comprovado nos autos, insurgindo-se o instituto contra a decisão a ela favorável, por mero inconformismo com a determinação judicial de concessão do benefício.

As alegações de mérito estão imbricadas com a solução do tema, o que não foi reconhecido na decisão concessiva do benefício, a evidenciar a intenção meramente protelatória do recurso.

O mérito da questão foi objeto de pormenorizada análise, a autorizar a concessão do benefício, à luz da legislação previdenciária vigente.

Ante o exposto, nego provimento ao AGRAVO.

INTIME-SE.

Após as formalidades legais, à instância de origem.

**São Paulo, 4 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002175-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NILTON MARCELINO DE SOUZA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: LETICIA MEDEIROS MACHADO - MS16384-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, retroativamente à data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido (31/01/2017), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, na forma do art. 100 da Constituição Federal (precatório ou RPV, conforme o caso), incidindo correção monetária e juros na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, além do pagamento de custas, honorários periciais e advocatícios fixados na forma do art. 80, §2º e 3º, I, do NCPC, observando-se o teor Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está totalmente incapaz. Subsidiariamente, requer-se que o termo inicial do benefício seja fixado somente quando da juntada do laudo pericial, que os juros e correção monetária sejam fixados segundo critérios estabelecidos pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, bem como haja exclusão do pagamento de custas e a redução dos honorários periciais.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]" - destaqui.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor; teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex - CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.**

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

**DO CASO DOS AUTOS.**

In casu, a qualidade de segurado e a carência, restaram incontroversas.

A perícia judicial afirma que NILTON MARCELINO DE SOUZA, pedreiro/operador de máquina, apresenta "I20.9 - angina pectoris não especificada; I21.9 - Infarto agudo do miocárdio não especificado; I80.0 - Flebite e tromboflebite dos vasos superficiais dos membros inferiores; M51 - Outros transtornos de discos intervertebrais; M15 - Poliartrrose" (ID 1902323 - Págs. 95/114), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade parcial e permanente. Sobre a data do início da incapacidade, o quadro ortopédico teve início há 6 anos; enquanto o quadro cardiológico teve início em 2011, mas o diagnóstico foi determinado em 2013 (questo "E", pág. 111).

Afirma o perito, ainda, que a incapacidade é parcial, porém, a chance de reabilitação para outra função é mínima, pois "os quadros apresentados são de natureza degenerativa, crônica, irreversível e possivelmente progressivos". Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tornam infrutíferas as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor; sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 22). Citação em 29.05.2006 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo para o início do benefício, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da inaptidão do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a inaptidão para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifiquei que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar; em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:..)**

## TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Assim, mantenho o termo inicial conforme fixado na r. sentença - retroativamente à data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido (31/01/2017).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

## CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS PERICIAIS.

No tocante à redução dos honorários do Perito, em observância aos preceitos da Lei 9.289/96, são os mesmos fixados levando-se em conta o valor da causa, as condições financeiras das partes, a natureza, a complexidade e as dificuldades da perícia, o tempo a ser despendido para a sua realização e o salário do mercado de trabalho local, razão pela qual entende este juízo ad quem, cabível fixar-lhes em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº. 558/07 do CJF. Precedente:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO INFERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. RECÁLCULO A PARTIR DA CF/88. APLICAÇÃO DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL CUMULADA COM A INCIDÊNCIA DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE, DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. HONORÁRIOS DO PERITO. RES. CJF 558/2007. HONORÁRIOS DO ADVOGADO. ART. 20, § 4º CPC. I - Alegação de nulidade da sentença por ausência de fundamentação afastada. II - A equivalência salarial é incompatível com a incorporação, no salário-de-benefício, do percentual de inflação apurado em janeiro/89, dos IPCs de março e abril de 1990 e do IGP de fevereiro de 1991, pois a coisa julgada deve ser relativizada em face dos princípios da moralidade, da razoabilidade e da proporcionalidade. Afastamento da dupla correção monetária do benefício previdenciário, que ensejaria enriquecimento sem causa por parte do embargado. III - A fixação dos honorários do perito deve considerar o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo de realização do trabalho (art. 10, Lei n. 9.289/96). IV - A remuneração atribuída ao perito - três salários mínimos - é excessiva e deverá ser reduzida, aplicando-se os parâmetros da Resolução n. 558 de 22 de maio de 2.007, do Conselho da Justiça Federal, que estabelece parâmetros para auxiliar o juiz na fixação do montante a ser arbitrado, de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. V - Com relação aos honorários advocatícios, o artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, estabelece que nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. VI - Remessa oficial não conhecida. Apelação adesiva da embargada prejudicada e apelação do INSS provida. AC 00638100320004039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 639301 Juiz Federal Convocado Otavio Port. TRF3. Oitava Turma. DJE 06/12/2013.*

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Cuidando-se de autos processados na Justiça Estadual somente a lei local poderá isentar o INSS das custas e emolumentos, nos moldes da Súmula 178 do C. STJ: *O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual.*

Outrossim, segundo a Lei nº 9.289/96 (art. 1º, § 1º), as custas processuais nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, regem-se pela legislação estadual.

No Estado do Mato Grosso do Sul há disposição expressa no sentido de que o INSS não está isento do pagamento (Lei Estadual nº 3.779/2009, art. 24, §§ 1º e 2º). Em São Paulo há isenção da taxa judiciária (custas) para a União, Estados, Municípios e as respectivas autarquias e fundações, nos moldes do artigo 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Os presentes autos são originários da Justiça Estadual do Estado do Mato Grosso do Sul, de modo que a condenação ao pagamento pelo INSS deve ser mantida.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reduzir o valor dos honorários periciais para o valor determinado pela Resolução nº. 558/07 do CJF.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5364223-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA SAIA ALVES

Advogado do(a) APELADO: PAULO JOEL ALVES JUNIOR - SP159329-N

**D E C I S Ã O**

Trata-se de AGRAVO LEGAL interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, em **ação proposta por MARIA LUCIASAIALVES**, objetivando aposentadoria por idade.

Alegou, em síntese, a autora que a autarquia previdenciária não teria considerado para fins de carência os períodos nos quais recebeu auxílio-doença, intercalados com contribuições à Previdência Social e que, porém, reúne todos os requisitos para a obtenção do benefício, uma vez que possui número suficiente de contribuições, para tanto.

A decisão agravada negou provimento ao recurso do INSS, para manter a concessão do benefício.

A agravante sustenta que o período em que a segurada auferiu auxílio-doença não pode ser computado para efeito de carência ante a ausência de contribuições vertidas à Previdência Social e pugnou pela reconsideração da decisão.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O agravo não merece provimento.

A decisão agravada veio expressa nos seguintes termos:

"(...)

**Não assiste razão à apelante no sentido de que os períodos de gozo de auxílio-doença não devem ser computados para fins de carência.**

**E isto porque o art.15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício".**

**Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:**

**"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".**

**No mesmo sentido verte a jurisprudência do E.STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014).**

**Assim, demonstrado que o tempo de auxílio-doença foi usufruído de forma intercalada com recolhimentos à Previdência Social, conforme prova nos autos (CNIS), a autora faz jus à concessão do benefício, uma vez que recolheu ao INSS mais de 180 contribuições, cumprida a carência e o requisito etário, contando com mais de 60 anos de idade, quando a autora fazia jus ao benefício.**

(...)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

Após as diligências de praxe, à instância de origem! (...)

Pois bem.

Volta-se novamente o INSS contra a decisão que computou para efeito de carência o período em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença.

A esse respeito, o inciso II do artigo 55 da Lei n. 8.213/91 estabelece que :

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

**II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;**

Já o inciso III do artigo 60 do Decreto n. 3.048/99 trata o assunto da seguinte forma (grifos meus):

E cito ainda:

Art. 60. Até que lei especifique discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

**III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;**

De início, podemos verificar que o aproveitamento do período de gozo do benefício por incapacidade reclama, apenas, que tal período se situe entre períodos contributivos, de modo que não há vedação para tal circunstância quanto à carência.

A corroborar tal linha de raciocínio, seguem julgados do STJ e do TRF da 3ª. Região (grifos meus):

**Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO.

1. **É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos** (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU. 2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99. 3. Recurso especial não provido.

(RESP 201201463478; **Relator Ministro Castro Meira**; STJ; Órgão julgador: Segunda Turma; Fonte DJE Data:05/06/2013)

**Ementa**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM COMO CARÊNCIA. INSUFICIÊNCIA DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91). 2. Mostra-se devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade, diante do cumprimento da carência mínima exigida à sua concessão. 3. **Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.** 4. Incabível o benefício, uma vez que não completada a carência necessária para a sua concessão. 4. Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação da parte autora desprovida.

(Processo ApReeNec 00219295020174039999; **Relator Desembargador Federal Nelson Porfirio**; TRF da 3ª. Região; Órgão julgador Décima Turma; Fonte e-DJF3 Judicial I Data:20/09/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. FORMA MONOCRÁTICA DE DECIDIR. CÔMPUTO DOS PERÍODOS DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA INTERCALADOS COM CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS PARA EFEITO DE CARÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015) cumprindo o princípio da colegialidade.

2. É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência

3. Agravo improvido.

Ante o exposto, nada há a reparar na decisão agravada, razão pela qual NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO.

INTIME-SE.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 4 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000199-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IENY DE ASSIS WRUCK

Advogado do(a) APELADO: LUANA MARTINS DE OLIVEIRA - MS12822-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo, bem como a pagar os valores atrasados, sendo que os critérios de juros de mora e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança, além do pagamento de custas, honorários periciais e advocatícios fixados em 10% sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do enunciado de Súmula nº 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razão de apelação, alega o INSS, preliminarmente, mister a suspensão da tutela antecipada; no mérito, refuta o preenchimento do requisito ensejador da concessão, qual seja, a incapacidade laborativa, e, subsidiariamente, requer a data do início do benefício na data da juntada do laudo, que os juros e correção monetária sejam fixados segundo critérios estabelecidos pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, que seja excluída qualquer condenação do INSS ao pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson dos Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior; não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "hegará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de açada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaqui.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em transição nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Afasto a insurgência do apelante quanto à tutela antecipada, tendo em vista que estão presentes os requisitos legais para o deferimento dos seus efeitos (art. 300 c.c. 303 c.c. 304, do novo CPC).

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

#### DO CASO CONCRETO

*In casu*, a qualidade de segurado e a carência restaram incontestadas.

A perícia judicial (ID 388805 - Págs. 90/95) afirma que a autora IENY DE ASSIS WRUCK é portadora de "CID 10 F33.1 – Episódio depressivo recorrente moderado e CID 10 F41 Transtorno de Ansiedade", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

*- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

*- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

*- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

*- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

*- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

*- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.*

*- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).*

*- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).*

*- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.*

*- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.*

*- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.*

*- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.*

*- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.*

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

#### TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

#### CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Cuidando-se de autos processados na Justiça Estadual somente a lei local poderá isentar o INSS das custas e emolumentos, nos moldes da Súmula 178 do C. STJ: O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual.

Ourossim, segundo a Lei nº 9.289/96 (art. 1º, § 1º), as custas processuais nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, regem-se pela legislação estadual.

No Estado do Mato Grosso do Sul há disposição expressa no sentido de que o INSS não está isento do pagamento (Lei Estadual nº 3.779/2009, art. 24, §§ 1º e 2º). Em São Paulo há isenção da taxa judiciária (custas) para a União, Estados, Municípios e as respectivas autarquias e fundações, nos moldes do artigo 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Os presentes autos são originários da Justiça Estadual do Estado do Mato Grosso do Sul, de modo que a condenação ao pagamento pelo INSS deve ser mantida.

Diante do exposto, REJEITO A PRELIMINAR, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007588-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MAURO SOARES DOS SANTOS

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO



Intimem-se as partes e o Ministério Público Federal sobre o novo laudo pericial produzido nos autos.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5669579-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ONAIR ROSA LIMA

Advogados do(a) APELADO: LILIAN GUIRADO SIMOES - SP343794-N, THAIS FRANCISCATO SPOLON - SP381267-N, BRUNA STEFANIE CAZONATO - SP387519-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra decisão deste Relator que deu parcial provimento ao recurso de apelação e manteve o benefício de aposentadoria híbrida por idade concedido a ONAIR ROSA LIMA.

Requer a embargante o sobrestamento da ação em razão do Tema 1007 relativo ao cômputo de carência de trabalho rural remoto.

No mérito, alega omissão, contradição e obscuridade do julgado que manteve a concessão do benefício, com o aludido cômputo, requerendo a reconsideração da decisão, para sanar a decisão concessiva do benefício e negá-la, diante das provas dos autos.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, destaco que o Tema 1007 já foi solucionado, de modo que se trata de entendimento consolidado pelos Tribunais superiores e a ser aplicado por todas as instâncias judiciais.

O recurso não merece provimento.

A respeito do tema, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" ([Tema 1.007](#)).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou o acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E-STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Por outro lado, não procede a alegação de que a matéria do julgamento não foi objeto de trânsito em julgado.

E isto porque o próprio STJ entende ser desnecessário o aguardo da solução dos embargos.

Veja-se:

*STJ - AGRAVO INTERNO NO RESP 1611022/MT 2016/0172647-7.*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO NO RESP - MATÉRIA REPETITIVA - SUSPENSÃO DO PROCESSO NO STJ ATÉ TRÂNSITO EM JULGADO - DESNECESSIDADE.*

*1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de não exigir trânsito em julgado do acórdão paradigma para a aplicação da tese firmada no julgamento realizado pela sistemática dos recursos repetitivos. Precedente da Corte Especial.*

*2. Agravo interno no Recurso especial não provido.*

*(3ª Turma do STJ - decisão unânime).*

Isto posto, rejeito a preliminar de sobrestamento do feito arguida.

No mérito, extrai-se dos autos que o direito à aposentadoria por idade da parte autora está amplamente comprovado nos autos, insurgindo-se o instituto contra a decisão a ela favorável, por mero inconformismo com a determinação judicial de concessão do benefício.

As alegações de mérito estão imbricadas com a solução do tema, o que não foi reconhecido na decisão concessiva do benefício, a evidenciar a intenção meramente protelatória do recurso, estando ausentes os requisitos para a oposição de embargos de declaração.

O mérito da questão foi objeto de pormenorizada análise, a autorizar a concessão do benefício, à luz da legislação previdenciária vigente.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos.

INTIME-SE.

Após as formalidades legais, à instância de origem

**São Paulo, 4 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026301-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SEBASTIAO DO CARMO SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILDA SANTIMBOER - SP80915

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face da decisão contida no documento id. n.º 108999588, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal, para restabelecer o benefício indevidamente suspenso, bem como, seja imposto o pagamento imediato das *astreintes* no qual se discute nos autos de execução.

Alega a parte embargante que a decisão é omissa, visto que **indeferiu a liminar fundamentando que o benefício não foi suspenso, porém HÁ UMA DECISÃO NOS AUTOS DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DETERMINANDO A SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO, que poderá ser cumprida a qualquer momento.**

Aduz que é deficiente mental grave e de família extremamente pobre, sendo que os patronos que esta subscrevem tem feito todo o trabalho jurídico em favor de sua família tão sofrida, com filho especial, inclusive com o fornecimento de alimentos e outros.

Requer o provimento dos embargos para que sejam apreciados os seguintes pontos que especificou, concedendo-lhes efeito infringente.

É o relatório.

São cabíveis embargos de declaração somente quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material.

Trata-se de recurso que têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, verifica-se que a decisão embargada não considerou o teor da decisão agravada, no sentido de que deve ser cassado o benefício:

Melhor compulsando os autos verifico que o autor poucos meses após sentença proferida na Justiça Federal ter julgado improcedente seu pedido ajuizou nova ação na Justiça Estadual, pois bem, é possível que a situação tenha se agravado da última perícia e houve erro na perícia feita na Justiça Federal, mas será naquela Justiça que a parte deverá ajuizar a respectiva ação rescisória face coisa julgada e não nesta Justiça Estadual, e na hipótese da incapacidade ter surgido após sentença proferida na Justiça Federal, assiste razão ao INSS o autor não faz jus ao benefício pois perdeu a qualidade de segurado, pois, não recolhe desde junho de 2013, pois bem, melhor compulsando os autos verifico que o autor não faz jus aos benefícios previdenciários e revogo decisão liminar, bem como, por ora, suspendo esta execução, até realização de perícia, oportunidade que será aferido inclusive a boa ou má fé do autor. Intime-se.

Dos documentos contidos no feito principal, ação para restabelecimento do benefício, movida perante a justiça estadual 1002143-14.2017.8.26.0045 verifica-se que ainda não realizada a perícia médica, bem como que nos autos da execução provisória da multa por atraso na implantação do benefício concedido por tutela (Liquidação Provisória de Sentença pelo Procedimento Comum (0003215-19.2018.8.26.0045), processo originário do agravo de instrumento, o INSS traz em sua impugnação cópia da sentença - p. 16-18, proferida no Juizado Especial Federal em fevereiro de 2019, feito de n. 0004098-40.2013.4.03.6309:

"No presente caso, submetida a parte autora à perícia médica neste Juizado, concluiu o(a) perito(a) que não existe incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, estando apto(a) o(a) periciando(a), portanto, a exercer atividades laborativas. Assim, a perícia médica realizada em juízo concluiu não restar preenchido, no caso concreto, o primeiro requisito necessário para a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Não restou comprovado, portanto, o requisito da incapacidade, muito embora o perito judicial tenha atestado que a parte autora seja portadora de doença. Não há contradição no fato da conclusão médica atestar que a parte autora padece de doença, mas que não está incapaz para o desempenho de suas atividades habituais. É que a existência de doença não implica, necessariamente, em incapacidade, como explica a ciência médica.(...)"

Por ora, é de ser mantida a decisão agravada, visto que não se verificam os requisitos para se restabelecer o benefício da parte autora, nem mesmo para a execução de multa, visto que não há trânsito em julgado no feito principal.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração, sem contudo, conceder-lhes o efeito infringente, de modo que o pedido de tutela antecipada resta indeferida.

Comuniquem-se e intimem-se.

Tendo em vista que a autarquia já ofereceu resposta, encaminhem-se o feito ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 29 de setembro de 2020.**

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013906-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA COSTA MASSON

Advogados do(a) AGRAVANTE: EMELSON MARTINS PEREIRA - SP447401, PATRICIA GONTIJO DE CARVALHO - SP247825-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ALCANTARA DA SILVA, FAUSTO ALVES RAMALHO, FABIO ALVES RAMALHO, FLAVIA APARECIDA ALVES RAMALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARINA DA SILVA MAIA ARAUJO - SP108141-N

Advogado do(a) AGRAVADO: MARINA DA SILVA MAIA ARAUJO - SP108141-N

Advogado do(a) AGRAVADO: MARINA DA SILVA MAIA ARAUJO - SP108141-N

Advogado do(a) AGRAVADO: MARINA DA SILVA MAIA ARAUJO - SP108141-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de reconsideração pela parte agravante em face de decisão que, indeferiu tutela de urgência para determinar o regular processamento do cumprimento de sentença provisório, para implantação do benefício, bem como cálculo e pagamento dos atrasados, eis que tais tópicos já transitaram em julgado e, ao final, seja dado total provimento do agravo.

Alega a parte embargante que em vista da decisão do STF firmando tese no TEMA 28, permitindo a expedição de precatório sobre a parte incontroversa, merece ser reconsiderada a decisão, visto que a ação de conhecimento não transitou em julgado porque o recurso especial pendente discute tão somente a lide entre o INSS e a co-beneficiária da pensão por morte, não afetando em absolutamente nada a agravante, sendo forçoso reconhecer que o capítulo da sentença que lhe beneficia já transitou em julgado.

Alerta que, independentemente dos atrasados, o próprio benefício não foi implantado até hoje, mesmo sendo uma ação ajuizada na década de 90, motivo pelo qual, é urgente a necessidade de andamento ao cumprimento da parte incontroversa da sentença.

Requer o provimento dos embargos para que seja apreciado o tema suscitado.

É o relatório.

O precedente mencionado pela parte embargante, refere-se a feito em fase de cumprimento de sentença, em que transitada em julgado a fase de conhecimento, diversamente do presente caso.

EXECUÇÃO – TÍTULO JUDICIAL – PARTE AUTÔNOMA PRECLUSÃO – POSSIBILIDADE. Possível é a execução parcial do título judicial no que revela parte autônoma transitada em julgado na via da recorribilidade.

(RE 1205530, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-165 DIVULG 30-06-2020 PUBLIC 01-07-2020)

Ante o exposto, mantenho a decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Tendo em vista que já houve intimação das partes agravadas, encaminhem-se o feito ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018242-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ELIEL BOM JARDIM DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO MONTEALBANO - SP187449

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu liminar em Mandado de Segurança, impetrado por ELIEL BOM JARDIM DOS SANTOS, em face do CHEFE DA AGÊNCIA REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE CAMPINAS, objetivando, a liberação de parcelas do benefício de seguro-desemprego, decorrente de rescisão de contrato de trabalho, afastando-se a restrição imposta pelo impetrado, consistente à afirmada existência de renda própria, decorrente da condição de integrante do quadro societário de pessoa jurídica (CNPJ 31.834.736/0001-99).

Alega a parte agravante que o referido CNPJ pertence a Organização Religiosa sem fins lucrativos, sendo que seu estatuto veda qualquer remuneração por parte de seus integrantes.

Ressalta que se depreende dos autos que a Organização Religiosa que o agravante preside não teve nenhum faturamento nos últimos três anos, conforme se observa da declaração anual de débito e crédito, DCTF.

A urgência do pedido, segundo afirma, se dá em virtude de que se trata de verba indispensável à subsistência do Agravante e de sua família.

Parte autora beneficiária da justiça gratuita - id. 136347158 do feito de origem.

Na primeira instância, foram requisitadas as informações à autoridade impetrada e o Ministério Público Federal não opinou sobre o mérito da impetração.

É o relatório.

Consta do id. 136347149, no feito de origem, que o impetrante, ora agravante, teve o benefício indeferido, em virtude de possuir "Renda Própria – Sócio de Empresa. Data da Inclusão do Sócio 08.05.2018 CNPJ 31.834.736/0001-99". Comprovou sua dispensa sem justa causa em 13.04.2020 (admitido em 20.04.2018) e a habilitação para percepção do seguro-desemprego em 21.05.2020 (id 34413483 do feito principal).

No feito principal, os dados obtidos entre o sistema do Seguro-Desemprego e o Cadastro Nacional de Informações Sociais de Pessoas Jurídicas – CNIS-PJ, deram conta de que o requerente do Seguro-Desemprego constou como empresário, no momento da demissão.

O estatuto social da "Assembleia de Deus Missão Canaã" – demonstra se tratar de entidade que não tem fins econômicos e lucrativos, artigo 1º (id. 34413462 do processo originário), e que a igreja não distribui lucros, bonificações ou vantagens a seus administradores, sendo vedada sua remuneração (ids. 34413475, 34413479 e 34413481 do processo originário). Juntou recibo de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais, de 2019, referente a empresa (id. 34413588 daquele feito).

De acordo com a lei de regência Lei n. 7998/1990, benefício do seguro-desemprego previsto nos artigos 7º, inciso II, e 201, inciso III, da Constituição Federal:

Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou de pessoa física a ela equiparada, relativos a: (Redação dada pela Lei nº 13.134, de 2015)

a) pelo menos 12 (doze) meses nos últimos 18 (dezoito) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando da primeira solicitação; (Incluído pela Lei nº 13.134, de 2015)

b) pelo menos 9 (nove) meses nos últimos 12 (doze) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando da segunda solicitação; e (Incluído pela Lei nº 13.134, de 2015)

c) cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando das demais solicitações; (Incluído pela Lei nº 13.134, de 2015)

II - (Revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.134, de 2015)

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

O fato de a parte requerente do seguro-desemprego ser sócia de empresa, unicamente, não obsta o seu recebimento quando não se evidencie a percepção de renda durante a situação de desemprego.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. SEGURO-DESEMPREGO. SOCIEDADE. SEM RENDA COMPROVADA.

1. O impetrante comprovou a dispensa sem justa causa e a habilitação da percepção do seguro-desemprego em 13/06/2016. Efetuado o requerimento do seguro-desemprego em 22/07/2016, a Administração indeferiu o pedido por figurar o demandante como sócio da Associação Casa Lar Direito de Viver da Estância Turística de Itu.

2. O artigo 3º, inciso V, da Lei 7.998/90, dispõe que "terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove: (...) V – não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família".

3. Neste caso, a partir da análise do Estatuto Social da Associação Casa Lar Direito de Viver da Estância Turística de Itu, verifica-se que se trata de entidade filantrópica, sem fins lucrativos, que não remunera seus dirigentes e administradores, conforme expresso no artigo 3º, parágrafo único, e artigo 37.

4. Desta feita, diante da ausência de percepção de renda oriunda de atividade empresarial, resta caracterizada a liquidez e a certeza do direito do impetrante em obter o pagamento do seguro-desemprego pretendido.

5. Nesse sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec nº 5005325-07.2018.4.03.6114, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Maria Lucia Lencastre Ursaiá, Pub. 21/11/2019.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000751-21.2016.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 15/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/06/2020)

Nas informações, a autoridade impetrada descreveu (grifamos) - id. 35157871:

"Seguem informações sobre a pesquisa do seguro-desemprego de ELIEL BOM JARDIM DOS SANTOS, CPF 219.447.698-97. O trabalhador habilitou-se ao benefício em 21/05/2020, requerimento 7774326124, em virtude da demissão ocorrida em 12/05/2020. No momento da habilitação, o sistema nacional do seguro-desemprego, por triagem ao CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais – notificou que o trabalhador é sócio proprietário desde 08/05/2018 em empresa cujo CNPJ 31.834.736/0001-99. Diante da notificação, o sistema automaticamente suspendeu o pagamento das parcelas do benefício. **Pelo próprio canal que o trabalhador fez a habilitação, há possibilidade de ingresso com recurso administrativo que está sendo analisado normalmente pelas vias digitais. O trabalhador pode ingressar com recurso administrativo no próprio aplicativo ou site trabalho.gov e inserir o documento que comprova tratar-se de empresa sem fins lucrativos (nesse caso deve inserir a ata da assembleia que demonstre tratar de instituição religiosa e que os sócios não recebem remuneração).** O recurso é analisado com base na Circular Normativa 33 de 2017 e contendo a documentação citada é deferido pela equipe de análise de recursos distribuída em todo Estado de São Paulo. O trabalhador não ingressou com recurso administrativo e não contactou a equipe de atendimento via canal e-mail atendimento.campinas@nte.gov.br para orientações."

Não obstante deve se levar em consideração a excepcionalidade do mandado de segurança, em razão de seu rito célere, demandando que as questões postas não requiriram maiores aprofundamentos, e é certo que não é possível aferir de plano, mormente em sede de liminar, a ausência de qualquer renda, havendo, ainda, o risco de irreversibilidade da medida.

Assim, não concluo pela liquidez e a certeza do direito do impetrante em obter o pagamento do seguro-desemprego pretendido - inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Intimem-se.

Cumpra-se o art. 1.019, II, do CPC.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mtm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031684-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: M. J. T. S. N.

REPRESENTANTE: LUANA CRISTINA SOUSA NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO ALVES BRIGIDO - SP243825-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão de fl. 39 dos autos originários, que, em ação previdenciária ajuizada com vistas a obter benefício assistencial, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega a agravante, em síntese, preencher os requisitos necessários à antecipação da tutela. Acrescenta que sofre de autismo e que "Os documentos apresentados e as condições de moradia demonstram que o agravante se encontra em estado de miserabilidade".

Defende que "deve-se também estender a interpretação do parágrafo único do Art. 34 do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda per capita familiar o benefício de valor mínimo recebido por outro membro da família, independentemente se de natureza assistencial ou previdenciária, aplicando-se a mesma disposição ao deficiente".

Pugna pela concessão da tutela antecipada recursal.

Agravante beneficiário da justiça gratuita.

É o relatório.

A Constituição Federal, em seu artigo 203, inciso V, garante à **pessoa portadora de deficiência** e ao idoso **que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção** o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

A Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial de prestação continuada.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

(...)

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

(...)"

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "[p]ara efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos por prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

Quanto à miserabilidade, a LOAS prevê que ela existe quando a renda familiar mensal per capita é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele Tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

*§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento.*

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.*

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluam os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

*Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:*

*I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:*

(...)

*c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;*

(...).

No presente caso, o agravante, atualmente com 5 anos de idade, possui diagnóstico de autismo, conforme comprovamos atestados e relatórios médicos às fls. 28/32 e o Relatório comportamental da Secretaria Municipal de Educação de Suzano às fls. 37/38 dos autos originários.

Contudo, apesar da deficiência sugerida pelos documentos juntados, a alegada miserabilidade não está comprovada nos autos, uma vez que nenhum dos documentos juntados evidencia as condições alegadas pelo autor, no que tange ao núcleo familiar ao qual pertence.

Pelo contrário.

A declaração de composição do grupo familiar apresentada ao INSS por ocasião do requerimento administrativo (fl. 12) informa que integrariam o núcleo familiar do autor, além de sua mãe, duas irmãs menores, o que diverge do quanto alegado pelo agravante no presente recurso.

Ainda, o CNIS (fls. 121/123) informa que a genitora encontra-se empregada, e que seu salário, em fevereiro de 2019, foi de R\$ 1.291,00, de forma que a renda *per capita* familiar é superior a 1/4 do salário-mínimo.

Destaque-se que não há qualquer amparo legal para que se acolha a pretensão do agravante, de que o valor de um salário mínimo seja descontado do cálculo, tendo em vista que sua mãe não é idosa ou pessoa com deficiência, e que não se trata de valor decorrente de benefício previdenciário ou assistencial.

Conclui-se que o requisito da miserabilidade não pode ser aferido da documentação constante no feito e nada do que é alegado seguiu-se de comprovação.

O Novo Código de Processo Civil estabelece, no art. 300, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

O conjunto não demonstra, ao menos neste juízo de cognição sumária, a hipossuficiência econômica da agravante e a miserabilidade por ela vivenciada, faltando um dos requisitos para a concessão da tutela de urgência.

Ante o exposto, indefiro o pedido de tutela antecipada.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, inciso II, para resposta.

Encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Publique-se. Intimem-se.

Após, conclusos os autos para julgamento do agravo de instrumento.

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007019-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SONIA REGINA AMBROSIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N, ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SONIA REGINA AMBROSIO, em face de decisão que, em ação previdenciária ajuizada com vistas a obter benefício assistencial, indeferiu o pedido de tutela antecipada (ID 128149296 - Pág. 65).

Alega a agravante, em síntese, preencher os requisitos necessários à antecipação da tutela. Afirma que sofre de "*lesões nos ombros: ruptura espessura total (transfixante) do tendão do supraespinhal, distensão líquida da bursa subacromiodeltoidea, tendinopatia do supraespinhal, bursite do ombro esquerdo, dor coluna lombar, cervical, dor em tornozelo bilateral, poliartralgia, dor à flexão de quadril*".

Sustenta tratar-se de "*quadro clínico grave e que impede à longo prazo a autora de prover rendimentos para sua subsistência*" e que está em "*estado de miserabilidade, sendo extremamente necessária a concessão do referido benefício de prestação continuada*".

Pugna pela concessão da tutela antecipada recursal.

Agravante beneficiária da justiça gratuita.

É o relatório.

A Constituição Federal, em seu artigo 203, inciso V, garante à **pessoa portadora de deficiência** e ao idoso **que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção** o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

A Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial de prestação continuada.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

(...)

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

(...)"

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "[p]ara efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

Quanto à miserabilidade, a LOAS prevê que ela existe quando a renda familiar mensal per capita é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele Tribunal. Nesse sentido, como fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

*§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamentado.*

Ao compulsar os autos originários, verifico que, após a interposição do presente agravo de instrumento, foram produzidos estudo social (fls. 275/304) e laudo médico (fls. 320/329).

No presente caso, de acordo com o laudo médico, produzido em 13/09/2020, a agravante, atualmente com 59 anos de idade, apresenta "dor articular difusa (CID10 M25.5), há vários anos, com quadro clínico de comprometimento osteoarticular de evolução crônica e origem multifatorial com provável componente degenerativo, mais acentuadamente em ombros".

Detalhou o perito:

*"Durante o Exame Pericial, a pericianda subiu e desceu da maca sozinha, com leve dificuldade, deambulando lentamente, sem necessidade de órteses ou apoios, com adequada mobilidade da coluna cervical, torácica e lombar, Lasegue negativo bilateralmente, com crepitação em ambos os joelhos, com dor à mobilização, com leve dificuldade para se manter em ponta de pés e calcâneos e para manter apoio monopodal, bem como para realizar agachamento, com membros superiores sem hipotonia muscular, com adequada capacidade para realizar as manobras exigidas, sem dor, déficit motor ou limitação dos movimentos em mãos, punhos e cotovelos, com crepitação em ombros, referindo dor à mobilização".*

Assim, concluiu o perito que a autora apresenta incapacidade laborativa total e temporária, sugerindo reavaliação em um ano.

Neste sentido, verifica-se nos autos que as limitações da autora a impedem de exercer as suas atividades habituais de trabalhadora rural e coletora de materiais recicláveis. Esta situação, em conjunto com a idade já avançada da autora (59 anos), a sua baixa escolaridade (estudou apenas até a segunda série) e ausência de experiência profissional em outras atividades, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ademais, embora o perito tenha afirmado que o impedimento é apenas temporário, também informou que este existe há mais de 2 anos, de forma que pode ser qualificado como "de longo prazo", nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da LOAS.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de "pessoa com deficiência", deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

*CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS*

[...]

*III - A incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.*

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2018..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]*

*III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.*

*IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral..." , apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."*

*V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

[...] X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]"

(AR 00155670320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93. [...] VIII - Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência". (AC 0042795520124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Quanto à alegada miserabilidade, segundo o estudo social (fls. 275/304), realizado em 10/07/2020, a autora reside sozinha em apartamento financiado por meio do Programa Minha Casa Minha Vida, composto de dois quartos, sala, cozinha e banheiro, e guarnecido por poucos eletrodomésticos em mau estado.

A única renda da autora advém da coleta de material reciclável, em valor mensal aproximado de R\$ 120,00. Assim, a renda per capita familiar é inferior a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º. DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COMO ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*2. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

Tais elementos demonstram, ao menos neste juízo de cognição sumária, o preenchimento dos requisitos para percepção do benefício de prestação continuada. Portanto, presente o requisito de "probabilidade do direito", previsto nos arts. 9, I, 297 e 300, do NCPC para a concessão de tutela de urgência. Por sua vez, o perigo de dano decorre do caráter alimentar do benefício.

Ante o exposto, defiro o pedido de tutela antecipada recursal, para determinar a implantação do benefício de prestação continuada.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Intimem-se, inclusive para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento do agravo de instrumento.

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

dearaujo

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020814-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HELIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão abaixo, pratico este ato ordinatório para devida intimação acerca da referida decisão.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020814-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HELIO DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que rejeitou a exceção de suspeição da perita nomeada - id. 137866470 - fl. 135 e ss.

Alega a parte agravante que, ao menos uma outra ação de mesmo objeto, também em trâmite perante o Juízo de Pedemeiras e que tem o INSS por réu, a Sra. Perita atuou como prestadora de serviços do escritório de advocacia que atua no presente feito, sendo identificado que foi contratada para emitir laudos periciais que instruíram o processo administrativo, objeto de apreciação no feito n. 1002288-08.2019.826.0431.

Além disso, o mesmo escritório de advocacia que patrocina a presente causa é o que atua no feito n. 1002288-08.2019.8.26.0431, portanto, a Sra. Perita vem sendo uma prestadora de serviços do escritório de advocacia que representa a parte nesta ação, depreendendo daí que há uma relação próxima entre tal escritório e a auxiliar do juízo, havendo clara suspeita de parcialidade, prevista, inclusive, no art. 30 do Código de Ética Profissional e Disciplina do Conselho Nacional dos Peritos Judiciais do Brasil.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.



A decisão agravada está assim fundamentada:

"(...) A exceção não merece acolhimento. Por força do disposto no artigo 148, inciso III, do Código de Processo Civil, o perito sujeita-se as suspeições iguais ao do juiz. É certo, portanto, que convém ao perito, considerando-se impedido ou suspeito, declinar da nomeação, devendo o juiz aceitar a recusa, tendo em vista o interesse maior na produção de prova isenta. Quando não o fizer, pode alguma das partes recusa-lo, ingressando com a exceção pertinente, como no caso presente. Fixada essa premissa e analisando as alegações do excipiente, verifico que não constitui causa prevista no artigo 145 do Código de Processo Civil. Com efeito, a expert nomeada é Engenheira Química e de Segurança do Trabalho, possuindo a devida formação e atuando para este juízo há, pelo menos, 5 anos. O simples fato de a perita ter atuado em outro processo movido contra a Autarquia não vem a configurar hipótese alguma de suspeição. Ainda mais se considerarmos que tal ocorrência foi esporádica, conforme alegado pelo próprio Instituto (fls. 236/246), sendo constatada a sua atuação em um único procedimento administrativo anterior. E mais, que a excipiente não demonstrou que nos casos em que foi nomeada, a perita tivesse interesse particular na solução favorável da lide à parte contrária. Além do mais, cabe anotar, por oportuno, que o destinatário da prova pericial é o juiz, cabendo a ele a nomeação de profissional de sua confiança para a realização da perícia. Discordando a parte do resultado da perícia, tem ela a faculdade processual de apresentar parecer técnico contrário. Todavia, o Instituto da Previdência não demonstrou através da prova em contrário que o resultado do laudo se mostra equivocado ou mesmo tendencioso. Saliento que o juízo não está adstrito às conclusões dos laudos. Destarte, verifico que a perita apresentou os métodos e critérios utilizados para a realização do trabalho pericial, respondendo a todos os quesitos formulados pelas partes e pelo juízo, bem como às impugnações feitas pelo INSS. Dessa forma, impende observar que o inconformismo da Autarquia com o resultado da perícia não pode prevalecer, pois a expert tem apresentado laudo pericial bem elaborado, contando com a confiança do Juízo e vem demonstrando grande experiência na área. Ademais, diante de toda a discussão realizada no presente feito, cabe ressaltar que o perito, ao ser nomeado para realização de perícia judicial, tem sobre si a responsabilidade de bem desempenhar o munus, sob as penas da lei. Com essa observação, REJEITO a exceção oposta. Sem custas e despesas por se tratar de mero incidente. Intime-se."

A jurisprudência desta C. Corte sinaliza no mesmo sentido da decisão agravada.

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PERITO. IMPEDIMENTO. SUSPEIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. As hipóteses de impedimento e suspeição dos magistrados e auxiliares da justiça encontram expressa regulamentação nos Arts. 144 e 145 do Código de Processo Civil, entre as quais não se inclui a situação retratada nos autos.
2. Os casos de impedimento previstos em Código de Ética profissional não têm aplicabilidade no processo civil ante a existência de regra própria, sendo restritas ao âmbito disciplinar.
3. Suficiente, portanto, que o profissional goze da confiança do juízo nomeante e não incorra nas hipóteses de impedimento e suspeição da legislação processual civil.
4. Agravo de instrumento desprovido.  
(TRF 3ª Região, 10ª Turma, Ap - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005762-86.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/08/2020, Intimação via sistema DATA: 21/08/2020)

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. IMPEDIMENTO DO PERITO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Desnecessária a realização de nova perícia médica com especialista quando o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
2. A parcialidade do perito tem forma e prazo previstos na lei para ser arguida, sob pena de preclusão, além de o motivo dever fundar-se em uma das hipóteses previstas para suspeição ou para impedimento.
3. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
4. Apelação da parte autora não provida.  
(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 6226583-23.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCAS TRE URSAIA, julgado em 18/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/06/2020)

#### PROCESSUAL CIVIL. PARCIALIDADE DO PERITO. NÃO CONFIGURADA. INTEGRANTE DO QUADRO DO INSS NA VIDA PREGRESSA. VÍNCULO LABORAL EXTINTO. SUSPEIÇÃO. ALEGAÇÃO EXTEMPORÂNEA.

- 1 - Insurge-se a parte recorrente contra a r. sentença, sustentando ter ela se baseado em prova produzida por médico que, por já ter integrado os quadros do INSS anteriormente, deve ser considerado suspeito para atuar nesta causa. A fim de demonstrar suas alegações, a demandante transcreveu o seguinte despacho proferido em outro processo pelo Juiz Titular da 3ª Vara Judicial do Fórum de Mogi Mirim: "Despacho Proferido Fls. 74/75: Por já ter integrado o quadro de peritos do requerido, destituo o perito anteriormente nomeado, visando com isso evitar eventual pedido de nulidade" (fl. 131).
- 2 - As causas de suspeição impostas aos magistrados, extensíveis aos peritos judiciais em razão do disposto no artigo 138, III, do Código de Processo Civil de 1973, estão previstas no artigo 135 do mesmo diploma legal.
- 3 - Depreende-se do disposto no inciso III do preceito supratranscrito que a existência de vínculo laboral entre o perito judicial e uma das partes enseja a presunção relativa de parcialidade.
- 4 - Entretanto, no caso de o profissional médico já não mais integrar os quadros da Autarquia Previdenciária, não há razão para presumir seu interesse no julgamento da causa em favor do INSS. Isso porque o Código de Ética Profissional impõe ao médico a obrigação de atuar com imparcialidade, primando pela análise técnica e científica da higidez física ou mental do segurado.
- 5 - Ademais, conforme o artigo 147 do Código de Processo Civil de 1973, o vistor oficial deve prestar informações verídicas sobre os dados clínicos observados na perícia, sob pena de ser responsabilizado pelos prejuízos que causar ao segurado, ficar inabilitado para atuar em outras perícias judiciais por 2 (dois) anos, e responder penalmente pelo crime de falsa perícia, previsto no artigo 342 do Código Penal.
- 6 - A mera pronúncia de conclusões desfavoráveis aos interesses dos autores, em outros casos do mesmo patrono, não comprova, por si só, a parcialidade do perito. Precedentes do TRF da 3ª Região.
- 7 - Do ponto de vista formal, o exame de eventual impedimento ou suspeição do perito está submetido ao procedimento previsto no art. 138, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973. A ausência da impugnação específica no momento da nomeação do perito implica a preclusão da oportunidade processual de arguir o seu impedimento ou suspeição. Precedente do STJ.
- 8 - No caso em apreço, a parcialidade do perito foi invocada tão somente em sede recursal, embora a autora tivesse condições, desde a designação judicial, de fundamentadamente se insurgir contra hipótese parcialidade do perito.
- 9 - Insta salientar que, agora a desautorizada ilação de comprometimento da parcialidade do médico nomeado, tão somente pelo fato de já ter integrado o quadro de peritos da autarquia, a autora, devidamente intimada a indicar assistente técnico, quedou-se inerte, deixando, com isso, de impugnar, de maneira técnica e adequada, as conclusões apresentadas pelo profissional nomeado pelo Juízo. Preferiu, portanto, impugnar tardiamente a indicação do profissional, sob argumento não previsto em lei, a contraditar, pelas vias cabíveis e adequadas, as conclusões que subsidiaram o julgado recorrido.
- 10 - A alegação de incapacidade da autora deduzida na inicial veio textualmente subsidiada na afirmação de que "o profissional Dr. Manuel Henrique E. Heleno, CFM 56.013, que subscreveu atestado em anexo alegando o seguinte: "Atesto para os devidos que a Sra. Isaura Rosseto de Arruda encontra-se em tratamento médico nesta P.M. por hipertensão e diabetes tipo 1 sem condições para o trabalho" (sic fls. 213). Tal situação restou perscrutada no laudo de fls. 112/117, relatando o perito que a autora informou "ser hipertensa e diabética desde o falecimento de seu marido há 18 anos atrás", concluindo que "as queixas da autora correlação a dores em coluna vertebral são perfeitamente compatíveis com a idade da mesma, visto que as alterações degenerativas da coluna costumam aparecer a partir da quarta e quinta décadas, são sazonais e controladas com medicação e exercícios apropriados; com relação à diabetes e a hipertensão a mesma no momento se encontra controlada com medicação sem queixas da autora. Após a realização do exame médico pericial, posso concluir que a autora, no momento da perícia, não apresenta incapacidade para o trabalho".
- 11 - Restou, portanto, evidenciado à saciedade que as considerações desfavoráveis do laudo não resultaram de má-fé ou de parcialidade do médico, mas sim do exame e das queixas específicas da examinada, conforme, inclusive, suas alegações constantes da exordial.
- 12 - Digno de nota, por fim, que várias foram as tentativas do D. Juízo de 1º grau na busca por profissional médico adequado ao exame do recorrente - a determinação de expedição do 1º ofício ao IMESC data de 05/10/2007 (fl. 21) tendo sido expedido mais 2 ao longo do feito, além de ofícios dirigidos à instituições privadas e à Prefeitura Municipal - tendo sido possível a realização do exame somente em 19/1/2011, o que evidencia a inexistência de profissionais em número suficiente na localidade, outro argumento que se presta a rechaçar a tese de nulidade do laudo advogada pela apelante.
- 13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.  
(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1742406 - 0015771-52.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 23/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/11/2017)

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito do agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Contudo, o pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido, não se verificando, neste momento processual, a presença dos requisitos, consoante a fundamentação.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008232-47.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: RINALDO SILVINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DA PAZ STABLE - SP233447

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 136948395: Indefiro o pedido de regularização dos autos, uma vez que é possível a compreensão dos documentos mencionados, não se verificando, ademais, a necessidade da providência solicitada, porquanto já julgado o recurso interposto no presente feito.

ID 135672503: Dê-se ciência à parte autora, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Após o cumprimento da determinação supra, e, não havendo manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado do acórdão e remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5474009-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TATIANE FIDELIS DA SILVA MACEDO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos, etc.

Ante a informação prestada pela MM. Juíza *a quo*, conforme documento de id. 123363184, e não havendo as partes cópia de segurança da audiência de instrução realizada, converto o julgamento em diligência, nos termos do art. 938, §3º do CPC, para que seja realizada nova oitiva de testemunhas na Instância de origem.

Dê-se ciência.

Remetam-se os autos à Vara de origem para o cumprimento da diligência supramencionada.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento do recurso interposto.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5319351-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA CAMPARDO MORETTO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pelo INSS, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, inclusive, em documentos e testemunhos colhidos em juízo que, em análise sumária dos autos, seriam aptos a demonstrar o período trabalhado pela autora em atividade campesina, inexistindo, assim, a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032062-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: BERENICE DA CONCEICAO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: TANIA MARIA DE OLIVEIRA AMERICO - SP277720-N, BRUNO DI SANTO - SP225606-N

APELADO: BERENICE DA CONCEICAO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: TANIA MARIA DE OLIVEIRA AMERICO - SP277720-N, BRUNO DI SANTO - SP225606-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora o benefício auxílio-doença desde 25.05.2015 (data da citação) até que fosse reabilitada (ID 107501937 - Págs. 133/140).

Foi interposto recurso, julgado por esta Oitava Turma, em 11.06.2018, não conhecendo do reexame necessário e dando parcial provimento à apelação do INSS (ID 107501937 – págs. 180/192).

Houve a interposição de embargos de declaração por parte do INSS, quanto à correção monetária e juros de mora, no entanto as partes chegaram a um acordo que foi devidamente homologado (ID 107501937 – fls. 222/223).

Por petição (ID 107524641), em 28 de novembro de 2019, informa a patrona da autora que o benefício não havia sido implantado até aquela data.

Em 16.12.2019, o INSS informa que não implantou o benefício tendo em vista que não foram estabelecidos na decisão os parâmetros específicos à implantação do auxílio-doença.

Em 23.01.2020, a parte autora requereu novamente que o INSS restabeleça o pagamento do valor integral do benefício, indevidamente cessado pela Autarquia previdenciária, uma vez que referido benefício concedido judicialmente ainda não teve seu trânsito em julgado, requerendo seja determinado

Pleiteia, enfim o novo restabelecimento do benefício, ainda *sub judice*.

É o relatório.

Assiste razão à segurada.

Conforme o julgamento acima mencionado, foi concedido o benefício de auxílio-doença desde 25.05.2015 (data da citação) até que a autora fosse reabilitada.

A jurisprudência recente do STJ tem se posicionado no sentido de que não é possível ao INSS proceder à cessação do benefício sem a realização de nova perícia, com a competente abertura de procedimento administrativo, ainda que tenha ocorrido a desídia da autora, sob pena de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. *Verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM DECORRÊNCIA DO NÃO COMPARECIMENTO DO SEGURADO À PERÍCIA MÉDICA DESIGNADA. NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.*

[...]

3. O segurado em gozo de auxílio-doença deverá se submeter periodicamente à inspeção de saúde, que poderá apresentar as seguintes conclusões: (a) continuação das condições geradoras do auxílio-doença, permanecendo o tratamento e o pagamento do benefício; (b) insuscetibilidade de recuperação para qualquer atividade, com a concessão de aposentadoria por invalidez; e (c) habilitação para o desempenho da mesma atividade, ou de outra, sem redução da capacidade laborativa, cessando o pagamento do auxílio-doença.

4. O auxílio-doença somente poderá ser cancelado automaticamente pelo INSS nessas situações legalmente determinadas.

5. Não estando a hipótese dos autos (ausência do segurado à perícia médica designada) incluída nesse rol, a decisão de suspensão do benefício deverá ser precedida de regular procedimento administrativo, com os consectários do contraditório e da ampla defesa, a fim de evitar atuação arbitrária da Administração.

6. Recurso Especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido.

(REsp 1.034.611/DF, Quinta Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 26/5/2008)

PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. REGRA PARA O CANCELAMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA. CANCELAMENTO AUTOMÁTICO. ALTA PROGRAMADA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO CONTRÁRIA AO ART. 62 DA LEI N. 8.213/91. ENTENDIMENTO DESTA CORTE. NECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO COM CONTRADITÓRIO.

I - O Decreto n. 5.844/06 alterou o Regulamento da Previdência Social (RPS - Decreto n. 3.048/99) para acrescentar os parágrafos 1º a 3º do artigo 78, estabelecendo regra para o cancelamento do auxílio-doença, em que, após determinado período de tempo definido em perícia, o benefício é cancelado automaticamente. Tal regra passou a ser denominada "alta programada".

II - O referido decreto possibilita ainda ao segurado o pedido de prorrogação, quando não se sentir capacitado para o trabalho ao fim do prazo estipulado.

III - A referida alteração no RPS foi considerada pela Jurisprudência desta e. Corte como contrária ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91, artigo que determina que o benefício seja mantido até que o segurado esteja considerado reabilitado para o exercício de atividade laboral, o que deverá ocorrer mediante procedimento administrativo com contraditório. Nesse sentido: AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 20/10/2017; AgInt no REsp 1546769/MT, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 03/10/2017; AgInt no AREsp 1049440/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1140297/MT, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 28/05/2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento de que não é possível o cancelamento automático do benefício previdenciário através do mecanismo da alta programada, sem que haja o prévio procedimento administrativo, ainda que diante da desídia do segurado em proceder à nova perícia perante o INSS.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1681461/MT, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 30/05/2018)

O benefício NB 6182283053 encontra-se submetido à análise judicial, de forma que eventual perícia comprovando a regressão da doença há de ser levada à apreciação do magistrado, o qual deliberará sobre a cessação ou não da tutela antecipada/benefício.

Diante do exposto, considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS o imediato restabelecimento do benefício NB 6182283053 em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212625-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAO ROBERTO GOMES CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO ROBERTO GOMES CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Inicialmente, intime-se o autor para que, no prazo de 15 (quinze) dias, informe se as empresas Aldo Tosi & Cia Ltda., Rodorib Implementos/Tecnologia Rodoviária Ltda., Dalro Antônio Dal'Água, Toni Augusto Rosa, José Ricardo da Silva Peças – ME, J.N.M Leite Ferreira – ME e Alais Gobi da Silva – EPP se encontram atualmente em atividade.

A seguir, intime-se o perito Paulo Roberto Marques Fernandes para que esclareça em que empresas foi realizada a diligência descrita no laudo de ID 108702074, se foram realizadas medições, e em que fontes fundamentou-se para a elaboração do laudo.

Finalmente, intime-se o INSS e retornemos autos conclusos.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000208-79.2020.4.03.6109

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA: JOSE MARIA DE MORAES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALITT HILDA FRANSLEY BASSO PRADO - SP251766-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM PIRACICABA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face de sentença (ID 137479705) que, em sede de mandado de segurança, concedeu a segurança para o fim de determinar à autoridade impetrada que desse prosseguimento a processo administrativo movido pelo impetrante para implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID 138253713).

É o breve relatório.

Alega a impetrante que o pedido não foi analisado pela autoridade coatora até a impetração do presente *mandamus*.

Destaque-se que a impetração do presente *writ* teve por objetivo somente a análise do requerimento administrativo, e não a concessão do benefício nele pleiteado.

Assim, verifica-se que a matéria objeto do presente reexame necessário é estranha à competência desta Terceira Seção, especializada no julgamento de feitos previdenciários. Insere-se, na realidade, na competência da E. Segunda Seção, consoante o disposto no art. 10, § 2º, I, do RITRF e conforme já decidiu o Órgão Especial, no julgamento do Conflito de Competência n. 5007662-41.2019.4.03.0000, da relatoria do Desembargador Federal André Nekatschalow, a seguir colacionado:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que **compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo** (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em Guarulhos "analisasse de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017".

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança".

Diante do exposto, declino da competência para processar e julgar o presente feito e determino sua redistribuição a uma das Turmas integrantes da Segunda Seção deste Tribunal, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025037-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: YOANDRIS SANCHEZ SANCHEZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMARO MOREIRA ALVES - SP436728

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência, em ação sob o procedimento comum, na qual o autor, ora agravante, objetiva a sua permanência no Brasil e a prorrogação de seu contrato no Programa Mais Médicos.

Dispõe o art. 10 do Regimento Interno desta Corte:

*Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

*(...)*

*§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:*

*I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;*

*II - licitações;*

*III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;*

*IV - ensino superior;*

*V - inscrição e exercício profissional;*

*VI - tributos em geral e preços públicos;*

*VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.*

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.*

A matéria tratada nos autos originários é de competência da Segunda Seção, à qual, por definição do sobredito artigo 10, do RITR3ª Região, cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções (art. 10, § 2º, do Regimento Interno).

Diante do exposto, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para redistribuição do feito a um dos Gabinetes pertencentes à Segunda Seção.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001580-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSELIA FERREIRA CASTILHO

Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (28/05/2015), bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária (IPCA-E) e juros de mora (nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança), além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas devidas até a data da sentença (Súmula n. 111 - STJ).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

As partes se compuseram acerca da correção monetária, devidamente homologada pelo juízo *a quo*, restando prejudicada a interposição do recurso de apelação (ID 46600561 - Pág. 114)

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. *Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

§ 1º *Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

§ 2º *Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

§ 3º *Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaqui.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª edição, pág 744.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5300240-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANTO MARCHESAN

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por SANTO MARCHESAN, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 11/11/2019 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício, a partir da data do ajuizamento da ação, em 20/08/2018, aplicando multa de atraso no valor de R\$1000,00 (um mil reais).

Apela o instituto previdenciário, sustentando, preliminarmente, efeito suspensivo da decisão, diante de irreversibilidade da medida.

No mérito, aduz a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela parte autora para obtenção do benefício.

Alega que o autor não comprova a qualidade de segurado especial rural e a escassez da prova material contemporânea que demonstre a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Afirma, ainda, tratar-se de grande produtor rural (empresário rural) que não contribuiu para a Previdência Social, ausente economia de subsistência.

Subsidiariamente, requer a redução da multa, voltando-se contra a data inicial do benefício fixada pelo Julgador a partir do ajuizamento da ação, devendo, a seu ver, ser fixada a partir do requerimento administrativo, em 04/09/2018.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 11/11/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ainda inicialmente, afastado o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do art. 496, § 3º, I, do CPC.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal convocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o **reexame necessário** não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao **reexame** do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475**. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao **reexame necessário** (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o **reexame** de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifo nosso.

Dessa forma, não conheço do **reexame necessário**.

Ainda, entendo pela plausibilidade do direito alegado pelo autor, no que tange à antecipação da tutela, em face do caráter alimentar do benefício, a pessoa idosa e hipossuficiente.

Passo ao exame da matéria.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;



§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaca, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivaleram a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides camponesas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, SANTO MARCHESAN, nasceu em 05/03/1945 e completou o requisito etário (60 anos) em 05/03/2005, devendo comprovar o período de carência de 144 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador. Iniciou o trabalho rural em março de 1959, no Sítio Santa Teresa até 1972, quando se mudou para trabalhar no Sítio Palmeira, em Ponte Alta de Cima, em Mogi Mirim/SP.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Escritura de Compra e Venda de lotes rurais;
  - Comprovante de endereço no Sítio Palmeira, do ano de 2018;
  - Documento do INCRA, constando tratar de pequena propriedade rural (minifúndio), com 17 alqueires;
  - Título eleitoral datado de 25/03/1963, onde consta a profissão de lavrador;
  - Cadastro do Imóvel Rural;
  - Notas fiscais de produtor em lote rural;
- CCIR dos anos de 1990, 1992, 1996 e 1997.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a parte autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em seu nome demonstra a atividade rural desempenhada pelo prazo de carência, diante das certidões oficiais, nas quais consta a profissão de lavrador.

Por outro lado, não é necessária a demonstração de todo o período de carência na atividade rural, conforme a Súmula 14 do TNU, bastando um início razoável de prova material, como se dá neste feito, corroborado por prova testemunhal.

Verifico que a prova material veio a corroborar e complementar a prova material no sentido da demonstração da atividade AGRÍCOLA, uma vez que as testemunhas confirmaram a atividade laboral desempenhada pelo autor.

Por outro lado, rejeito a alegação da autarquia no sentido de que se trata de empresário rural, a afastar o regime de economia familiar.

Com efeito, a documentação trazida aponta pequena propriedade rural (minifúndio) no que tange à **aposentadoria rural para pequenos produtores** — aqueles que não possuem mais de 4 módulos fiscais ou empregados permanentes

O segurado especial traduz-se no pequeno produtor rural que atua no regime de economia familiar, em que trabalham todos os membros da família, para a própria subsistência da família, sendo exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

A [Constituição Federal](#) elenca no artigo [195, § 8º](#), o seguinte:

*O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei (grifo não original).*

Para o segurado especial considera-se período de carência o tempo mínimo de efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua ao número de meses necessário à concessão do benefício.

Os requisitos de carência e idade não precisam ser atendidos simultaneamente, devendo, portanto a carência ter sido cumprido em qualquer data, mesmo que distante foi o seu cumprimento do requisito de idade.

A lei nº [10.666/03](#) excluiu a perda da qualidade de segurado para a aposentadoria por idade para aqueles que já tenham, no mínimo, a carência do benefício requerido cumprida. Para os segurados que tenham iniciado suas atividades antes de 24/07/1991 caberá a aplicação da regra transitória do art. [142](#) da Lei [8.213/91](#).

Como se pode perceber, salta aos olhos de qualquer pessoa que, os indivíduos privados de sua capacidade de trabalho ou, os que, por uma insuficiência de ganho, caem em estado de necessidade e, por isso, devem ter mitigado, pela Previdência, seu sofrimento.

Tais considerações, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de **aposentadoria por idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

No mais, constato que o autor juntou aos autos o requerimento administrativo, datado de 04/09/2018, razão pela qual procede a alegação da autarquia, no que diz com a data inicial do benefício, momento no qual a ré ficou ciente do pedido.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infundada a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento ao recurso, apenas em relação a data inicial do benefício a partir do requerimento administrativo, em 04/09/2018.

Mantenho o valor da multa determinada na sentença, em face do descumprimento do quanto decidido, conforme o art. 537 do CPC.

A multa, consoante doutrina predominante, não possui caráter de sanção, mas sim, de coerção psicológica para cumprimento e cumprida a ordem, deixa de ser devida.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001452-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA AUTA TUPAN

Advogado do(a) APELADO: ELIANA CRISTINA DE CARVALHO SILVA - MS10686-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que, confirmando a antecipação da tutela anteriormente deferida, julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a restabelecer, em favor da parte autora, o benefício de auxílio-doença, desde a data de sua cessação (06/10/2014), a ser pago até a sua reabilitação ou ser considerada total e definitivamente incapaz para o trabalho. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados, acrescidos de juros de mora e correção monetária na forma ali especificada. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Condenado o INSS, ainda, "a pagar/reembolsar o valor dos honorários periciais, devidamente corrigidos e com juros de mora de 1% ao mês a contar da data da entrega do laudo em juízo, ficando consignado que o valor arbitrado é superior ao valor máximo previsto na RES/CFJ nº 305/2014 em razão do grau de especialização do perito, da complexidade do exame e do local de sua realização, conforme permissivo contido no art. 28, parágrafo único, da referida resolução".

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido nos autos (id 493205, págs.40/49), interposto em relação à decisão que fixou os honorários periciais em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de incapacidade total e temporária para o trabalho. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo pericial, bem como a fixação da data de sua cessação. Pleiteia, ainda, a incidência da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09, a redução dos honorários advocatícios e a exclusão da imposição de multa diária para o caso de descumprimento da determinação judicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Peticionou a parte autora, informando que lhe foi concedido, no âmbito administrativo, o benefício de aposentadoria por invalidez. Junta, na oportunidade, documentos comprobatórios (id 3518823, 3518827 e 3518830).

É o relatório.

#### **Decido.**

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 – entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, é remanosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonomdi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recondar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

*Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:*

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

*Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Pois bem, por primeiro, cumpre enfatizar que o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifei.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex - CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, **não conheço do reexame necessário.**

Outrossim, no tocante **aos juros de mora**, verifico que foram fixados nos exatos termos do inconformismo autárquico. Dessa forma, **não conheço do apelo em relação a esse tópico, por falta de interesse recursal.**

Ainda, **não merece ser conhecida a irrisignação do INSS quanto à multa cominatória**, imposta na decisão interlocutória que antecipou os efeitos da tutela pretendida (id 493205, págs.02/04), em razão de não haver sido apresentada no momento oportuno, restando a matéria preclusa.

Anoto, ademais, que a determinação judicial para que fosse implantado o benefício foi atendida à época, não havendo prejuízo à autarquia (id 493205, págs.12/13).

#### **DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. p. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

**No caso dos autos**, cinge-se a controvérsia recursal à existência ou não de incapacidade laboral.

Pois bem, de acordo com o laudo médico pericial (id 493207, págs.09/20), a autora, nascida em 14/09/1957 (ocupação: faxineira) apresenta sequela de fratura de punho esquerdo e transtorno depressivo recorrente episódio atual moderado (CID T922 e F331), sendo conclusivo no sentido de que está incapacitada, de forma total e temporária, para o trabalho. Note-se que o perito oficial afirmou, expressamente, que "no momento nenhuma profissão pode ser exercida" (resposta ao quesito da requerente de nº 6, pág.13).

Assim, ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator; salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder; e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- *Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Anoto, outrossim, que, embora o perito não tenha informado o início da incapacidade, extrai-se dos documentos médicos que acompanham a petição inicial, a presença dos requisitos à data da cessação administrativa do auxílio-doença (06/10/2014 – id 493204, pág.11), devendo ser mantido, portanto, o seu restabelecimento a contar dessa data, consoante entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1718676/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/08/2018).

Acentue-se, ainda, que, segundo a orientação da referida Corte Superior, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade da segurada já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Impende assinalar, ademais, que é devido o pagamento do auxílio-doença até a sua reabilitação profissional ou, caso considerada não recuperável, seja aposentada por invalidez, nos termos do artigo 62, § 1º, da Lei nº 8.213/9, conforme determinado na r. sentença recorrida. Assim, tendo em vista que já foi concedido o benefício de aposentadoria por invalidez à autora, no âmbito administrativo, a partir de 02/05/2018 (NB: 623.174.907-3, id 3518827 e 3518830), cabível a manutenção do auxílio-doença outorgado neste feito até o dia anterior a essa data.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS PERICIAIS

O Egrégio Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 281/2002, dando novas diretrizes acerca do pagamento de honorários periciais, especificamente para os casos de assistência judiciária gratuita, cujas disposições foram mantidas nas Resoluções nº 440, de 30.05.2005, nº 541, de 18.01.2007, nº 558, de 22/05/2007 e nº 305, de 07/10/2014, que a sucederam.

O artigo 28 da Resolução 305/2014 prevê que em situações excepcionais e considerando as especificidades do caso concreto o valor máximo fixado poderá ser aumentado em até três vezes. In verbis:

*Art. 28 - A fixação dos honorários dos peritos, tradutores e intérpretes observará os limites mínimos e máximos estabelecidos no anexo e, no que couber, os critérios previstos no art. 25.*

*Parágrafo único - Em situações excepcionais e considerando as especificidades do caso concreto, poderá o juiz, mediante decisão fundamentada, arbitrar honorários dos profissionais mencionados no caput até o limite de três vezes o valor máximo previsto no anexo.*

Não obstante o dispositivo citado, no caso dos autos, não se demonstrou a presença dos requisitos necessários a justificar o acréscimo do montante arbitrado como valor máximo. Assim sendo, o valor fixado no Juízo a quo extrapola os limites prescritos pela Resolução nº 305/2014, do CJF (em vigor), que fixa como valor mínimo para a remuneração do perito na jurisdição federal delegada o equivalente a R\$ 62,13 e como máximo o total de R\$ 200,00, consoante se verifica na Tabela V, do Anexo I, do referido ato normativo.

Nesse sentido, o aresto proferido nesta C. Corte, que ora colaciono:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 541, de 18.01.07, do E. Conselho da Justiça Federal, em hipóteses de benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, estabelece a tabela no mínimo de R\$ 50,00 (cinquenta reais) e no máximo de R\$ 200,00 (duzentos reais). Verba pericial fixada no máximo.*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora e da autarquia improvidas.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0002346-29.2011.4.03.6139, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 15/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)

Assim, o agravo retido merece provimento, reduzindo-se os honorários periciais para R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução 305/2014.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

No tocante aos honorários advocatícios, mantenho o quanto decidido pela r. sentença, uma vez que moderadamente fixados, consoante previsão do art. 85, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário, dou provimento ao agravo retido nos autos para reduzir os honorários periciais para R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução CJF nº 305/2014, conheço parcialmente da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5323264-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA: NELSON CLAUDINO DE LIMA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: SIMONE CRISTINA DE SOUZA ALVES DOS SANTOS - SP353760, EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário de sentença que, em ação ordinária movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, julgou procedente o pedido para determinar a averbação nos registros da autarquia dos períodos de labor rural de 01/01/1973 a 31/12/1979, 01/06/1988 a 31/12/1988 e 01/11/1989 a 30/09/1990, bem como para declarar o tempo de serviço especial de 25/01/1988 a 03/05/1988, autorizando a respectiva conversão em comum pelo fator 1,4 e, conseqüentemente, para condenar o Instituto-réu a pagar à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (10/12/2014). Incluído o abono anual previsto no artigo 40 da Lei nº 8.213/91 e fixados os consectários legais.

Sem recurso voluntário (id 142071134), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaqui.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Diante do exposto, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, **não conheço do reexame necessário.**

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009329-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N

AGRAVADO: JOAO ROBERTO FURLAN

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão que acolheu apenas em parte a impugnação, em ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença – documento id. n. 52275730.

Ante a sucumbência, o INSS e a parte autora foram condenados ao pagamento de honorários, no importe de 15% do valor da diferença entre valor efetivamente devido e aqueles que foram apontados como devidos por cada qual, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC, ante a concessão da gratuidade processual à parte autora.

Aduz a parte agravante que o agravado está executando uma condenação em Ação Civil Pública, cujo v. acórdão, que fixou os juros de mora e a correção monetária, data de fevereiro de 2009, antes da entrada em vigor da Lei 11.960/09, que estabelece juros de mora de 0,5% ao mês e correção pela TR a partir de 06/2009.

Ressalta que o I. Juízo "a quo" reconheceu que essa norma teve aplicação imediata às execuções iniciadas após a sua vigência, como no caso em tela, não se aplicando os juros de mora de 1% expressos no v. acórdão porque a execução não ocorreu na vigência da lei anterior, mas mandando corrigir os atrasados pelo INPC, conforme prevê o Manual de Cálculo da Justiça Federal.

Acrescenta que no julgamento do RE 870.947, de 20/09/2017, determinou-se a aplicação do IPCA-e na correção dos atrasados judiciais, tal decisão só pode vigorar a partir da data do julgamento do Recurso Extraordinário em questão, ou seja, o IPCA-e só tem aplicabilidade a partir de 20/09/2017, devendo ser aplicada a TR de 06/2009 a 08/2017.

Requeru a concessão do efeito suspensivo, visando à imediata suspensão da execução do julgado, ou a execução apenas do valor incontroverso, e, ao final, seja dado provimento às razões deste recurso a fim de que seja reformada a r. decisão agravada, reconhecendo o excesso na conta de liquidação do agravado para acolher como correta a conta de liquidação apontada pelo agravante; e, subsidiariamente ao pedido anterior, caso seja mantida a decisão agravada, que os honorários sucumbenciais fixados sejam reduzidos para 10% do valor da diferença entre as contas do agravante e do agravado.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 126835960).

Certificado o decurso do prazo para o agravante apresentar recurso, bem como para a agravada oferecer contraminuta (ID nº 136976358).

**É o relatório.**

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, IV, b, do CPC.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insto considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŴ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)*

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJE em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJE 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, não prospera o recurso da autarquia, eis que, ao acolher parcialmente a impugnação à execução, o Juízo a quo determinou a aplicação do INPC, para fins de correção monetária do débito, bem como reconheceu a aplicabilidade das Leis 11.960/2009 e 12.703/2012, no tocante à apuração dos juros moratórios, caracterizando-se, portanto, a adoção de critérios em conformidade com as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF.

A esse respeito, não há de se falar em violação às disposições do título judicial, eis que a questão dos consectários da condenação não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.

Por fim, embora correta a base de cálculo utilizada para apuração dos honorários de sucumbência fixados na impugnação, prospera a sua redução para o percentual de 10%, porquanto o proveito econômico obtido (no caso, a diferença entre os valores apontados como devidos pela autarquia e aqueles apurados como efetivamente devidos) não ultrapassa 200 (duzentos) salários mínimos, a teor do disposto no art. 85, §3º, I, do CPC

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, tão somente, para reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre a diferença entre o valor apontado pela autarquia como devidos e aqueles efetivamente acolhidos na impugnação, em conformidade com o disposto no art. 85, §3º, I, do CPC.



Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

prfeman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010106-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: JOSE RODRIGUES NETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO RAMOS DE CAMARGO - SP153313-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que, em fase de cumprimento de julgado, acolheu a impugnação à execução, homologando os cálculos apresentados pelo INSS (fs. 01/03 do doc. de ID nº 131050069).

Alega o agravante, em síntese, que os cálculos homologados estão prejudicados, pois aplicaram a TR, como índice de correção monetária, cuja inconstitucionalidade foi reconhecida pelo STF, no RE 870.947.

Aduz que, à luz do decidido no RE em questão, deve ser reconhecida a aplicabilidade do IPCA-E, a partir de 06/2009, caracterizando-se a correção dos cálculos elaborados pelo autor. Caso seja necessário, requer sejam os autos remetidos ao Contador Judicial para conferência dos cálculos elaborados nos autos.

Requer o provimento do agravo, a fim de reformar a decisão agravada, nos termos da fundamentação acima.

Intimado, o agravado não ofereceu contraminuta (ID nº 140326327).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, V, b, do CPC.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação deve-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŴ, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUŠH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)*

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acréscite-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJE em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistematização dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, há necessidade de reforma da decisão agravada, eis que descabe a aplicação da TR, para fins de correção monetária do débito.

Contudo, não é possível o acolhimento dos cálculos da parte autora, sobretudo porque o INPC, em substituição à TR, não prosperando a adoção do IPCA-E, mesmo após 03/2015, tal como procedeu o agravante em seus cálculos a fs. 01/05 do doc. de ID nº 131051761.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, observando-se, para fins de correção monetária e juros de mora, as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos da fundamentação acima.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

prfeman

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6077993-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DIVINA LEIDE C AMARGO PAULA - SP127831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos entre 15/10/1986 a 29/02/1992, 08/06/1992 a 31/12/2003, 26/05/2004 a 07/10/2009 e 10/09/2015 a 17/10/2015 como especiais, concedendo ao autor a aposentadoria especial. Foi determinado o reexame necessário (ID 97975244).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios (ID 97975251).

Contrarrazões da parte autora (ID 97975255).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários mínimos, "in verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em transição nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos sons em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 15/10/1986 a 29/02/1992, 08/06/1992 a 31/12/2003, 26/05/2004 a 07/10/2009 e 10/09/2015 a 17/10/2015, que passo a analisar.

Foi realizada perícia judicial, que demonstrou que o autor esteve sujeito a ruído de 96,99 dB e 98,54 dB nos períodos controvertidos (ID 97975223, ID 97975224, ID 97975225 e ID 97975226).

Observe que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 15/10/1986 a 29/02/1992, 08/06/1992 a 31/12/2003, 26/05/2004 a 07/10/2009 e 10/09/2015 a 17/10/2015 são especiais.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visionando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Como este foi o entendimento adotado pela r. sentença de origem, mantenho na íntegra a r. sentença de origem em relação aos juros de mora e correção monetária.

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, também não merece provimento o recurso do INSS.

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO e NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002786-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RICARDO MATTOS BELTRAN

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em execução individual de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, julgou parcialmente procedente a impugnação à execução oferecida pelo ora agravante, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial de 1º grau (fs. 01/04 do doc. de ID nº 13735508).

Alega o agravante, em síntese, que o autor é titular do benefício de pensão por morte, estando caracterizada sua legitimidade para pleitear valores não requeridos em vida pelo segurado falecido, sendo-lhe vedado postular, em nome próprio, direito alheio, sem autorização legal para tanto.

Requer, desse modo, seja o presente processo extinto, sem resolução do mérito.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, aduz a necessidade de observância das disposições da Lei 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a suspensão do feito, até julgamento final do RE 870.947, haja vista a possibilidade de modulação de seus efeitos.

Requer a concessão de efeito suspensivo da decisão agravada e, ao final, o provimento do agravo, a fim de reformar a decisão agravada, nos termos da fundamentação acima.

### É o relatório.

O título exequendo diz respeito ao cumprimento de sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

No caso, o tutelado do segurado falecido pretende a execução individual dos valores decorrentes da revisão do benefício de pensão por morte previdenciária, com DIB em 19/02/1995 (NB 0682170917), mediante aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, reconhecido nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, para todos os aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo.

Por se tratar de direito de natureza personalíssima, que não se incorporou ao patrimônio do *de cuius*, há de se concluir que, com a abertura da sucessão, não houve a transmissão desse direito aos seus sucessores.

Esclareça-se que, na condição de pensionista, o autor teria legitimidade para promover a presente execução, relativamente aos valores atrasados decorrentes da revisão em seu benefício de pensão por morte, não podendo, contudo, pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao segurado falecido.

Contudo, conforme atesta a Contadoria Judicial de 1º grau: “*cumprir reportar que o autor é beneficiário de duas pensões por morte. Conforme cálculos acostados na inicial, verifica-se que o pleito trata apenas do NB 21/068.217.091-7 que está em nome de seu tutor (Euclides Beltram)*” (fs. 01 do doc. de ID nº 9321176).

Assim, por pretender com o presente cumprimento apenas a execução de valores decorrentes da revisão do benefício do segurado falecido, caracteriza-se sua legitimidade ativa para a execução da integralidade dos valores pretendidos na exordial.

Não obstante a questão não tenha sido apreciada pela decisão agravada, importa considerar que a ilegitimidade constitui matéria de ordem pública, que comporta conhecimento de ofício, a teor do disposto no art. 485, §3º, do CPC.

Elucidando esse entendimento, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PENSIONISTA. IRSM. ACP 0011237-82.2003.403.6183. PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. *Conforme entendimento consolidado pela Corte Superior no REsp 1.243.887 (DJe 12/12/2011), de relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, submetido à disciplina do art. 543-C do CPC/1973, não há prevenção do juízo que proferiu decisão na ação coletiva para o processamento das ações de execução/cumprimento de sentenças individuais.*
2. *Conforme extrato do Sistema Dataprev, verifiquei constar que em 11.2007 foi efetuada a revisão no benefício da parte autora em vista da ACP, todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão.*
3. *A autora detém legitimidade para promover a presente ação, por ser pensionista, mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido segurado. Precedentes.*
4. *Como se trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplica-se a norma constante do Plano de Benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos (artigo 103 da Lei 8.213/91). A Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento.*
5. *Tratando-se de execução individual de decisão proferida na ação civil pública, o prazo de cinco anos é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva.*
6. *A matéria já foi objeto de decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia pelo STJ, que pacificou a questão no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva.*
7. *No caso, verifica-se que a decisão proferida na Ação Civil Pública, cuja execução é objeto de insurgência pela Autarquia, transitou em julgado em 10.2013, tendo a execução sido ajuizada em 09.2018, de modo que, não há prescrição a ser reconhecida.*
8. *A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).*
9. *declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do “tempus regit actum”.*
10. *Agravo de instrumento desprovido.*

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016281-57.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 06/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2020)

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. ACP. IRSM. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

- *O título exequendo diz respeito ao cumprimento de sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.*

- *Conforme entendimento consolidado pela Corte Superior, não há prevenção do juízo que proferiu decisão na ação coletiva para o processamento das ações de execução/cumprimento de sentenças individuais.*

- *Conforme extrato do Sistema Dataprev (ID 6545500), verifiquei constar que em 08.11.2007 foi efetuada a revisão no benefício da autora em vista da ACP, todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão.*

- *Não há que se falar em decadência do direito à revisão, posto que já procedida na seara administrativa.*

- *A autora detém legitimidade para promover a presente ação, por ser pensionista, mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido segurado.*

- *O trânsito em julgado da ACP nº 2003.61.83.011237-8, deu-se em 02/10/2013, de modo que os beneficiários podem buscar essas diferenças até 02/10/2018 (prazo prescricional de cinco anos para a ação executiva).*

- *In casu, o cumprimento de sentença foi ajuizado em 28/07/2017, não havendo que se falar em prescrição para a execução.*

- *Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.*

- *Agravo de instrumento não provido. Prejudicado os embargos de declaração.*

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023625-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.*

I - Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez de segurado falecido.

II - O voto condutor do acórdão embargado consignou expressamente que, considerando o óbito do titular do benefício em 15.07.2006, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico, razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.

III - Reconhecida a ilegitimidade ativa da autora para a execução individual de sentença.

IV - Embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração opostos pela parte exequente rejeitados.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5016090-24.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 22/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/07/2020)

Assim, caracterizada a ilegitimidade ativa para execução da totalidade dos valores pretendidos no presente cumprimento de sentença, restam prejudicadas as alegações quanto aos consectários da condenação.

Posto isso, CONCEDO o efeito suspensivo da decisão agravada, obstando-se o prosseguimento da execução.

Dê-se ciência e intímem-se para contraminuta – art. 1019 do CPC.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 7 de setembro de 2020.

prfeman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027370-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ORANGE FERREIRA DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVADO: GABRIEL TIAGO REZENDE FERNANDES - MS20714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da decisão que, em ação previdenciária, deferiu o pedido de tutela antecipada pleiteada na prefacial, para o fim de determinar à autarquia que implante o pagamento do benefício de aposentadoria rural por idade em favor do autor.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão agravada confronta a jurisprudência do STJ, “que exige a complementação do início de prova documental por prova oral”.

Afirma ser “imprescindível a suspensão de decisão, tendo em conta a dificuldade de recuperação dos valores (irreversibilidade da liminar) porventura alcançados à parte autora”.

Ressalta que a tutela de urgência é incabível, por inexistir prova inequívoca dos fatos constitutivos do direito do autor, havendo necessidade de dilação probatória.

Por fim, assevera a irreversibilidade da medida, e, assim, requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

De acordo com os autos, a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Vistos etc.

Trata-se de Pedido de Aposentadoria Rural por Idade formulado por Orange Ferreira de Freitas em face de Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, todos devidamente qualificados nos autos, na qual a parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade. Em decisão proferida às f. 72/73, foi designada audiência de instrução e julgamento. Aludida audiência deixou de ser realizada, tendo em vista a ausência de manifestação da parte ré, consoante certificado pela serventia à f. 117. É o relatório. Decido.

Tendo em vista que os prazos processuais estão suspensos por determinação do CNJ e a realização de audiência presencial envolve riscos consideráveis em razão da pandemia causada pelo SARS-CoV-2, a audiência nestes autos foi redesignada para data futura. É de conhecimento público e notório que estamos enfrentando uma pandemia sem precedentes. A Organização Mundial da Saúde – OMS emitiu declaração pública de pandemia em relação ao novo coronavírus, denominado SARS-CoV-2, em 11/03/2020, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da OMS, de 30/01/2020. Por sua vez, o Senado Federal aprovou Decreto n. 6/2020, o qual reconhece a ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31/12/2020, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18/03/2020. A Secretaria de Estado de Saúde (SES) de Mato Grosso do Sul comunicou no dia 13 de abril de 2020 a transmissão comunitária do novo coronavírus, causador da enfermidade denominada Covid-19, no âmbito estadual, já que alguns casos não puderam ser rastreados. Também, por informações da Secretaria Municipal de Saúde que atualiza boletins epidemiológicos diários em sua rede social, é sabido que há casos confirmados de Covid-19 no Município de Paranaíba. Como dito na Portaria 1.726/2020 do TJMS, a medida mais efetiva até o momento para prevenir a propagação do novo Coronavírus é o isolamento social, devendo as pessoas evitarem locais com trânsito ou aglomeração social, sobretudo pelo longo período de incubação do vírus e facilidade de transmissão por diversos ambientes e contatos físicos. Recentemente, pesquisadores da Escola de Saúde Pública da Universidade Harvard, em artigo publicado na revista Science estimaram que os esforços de distanciamento social para evitar o colapso hospitalar diante da pandemia de covid-19 podem ser necessários, ao menos de modo intermitente, até 2022. Diante desse quadro, não é possível afirmar por qual período os prazos processuais permanecerão suspensos e nem com certeza em qual data futura poderá ser realizada a audiência de instrução nestes autos, o que prolongaria demasiadamente o processo. Vale lembrar que este processo já tramita há algum tempo, não havendo, como dito, previsão de realização da audiência, embora provisoriamente designada para o primeiro semestre do ano que vem. Entendo que não basta que o provimento jurisdicional seja adequado, antes deve ser prestado em momento adequado e razoável, haja vista que, caso a tutela definitiva seja tardia, não será útil para proteção do direito material tutelado. Nos termos do art. 300 do CPC/2015, para o deferimento da tutela de urgência é necessário que existam elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Os fundamentos da tutela de urgência estão relacionados a uma melhor distribuição do ônus do tempo do processo como forma de minimizar os prejuízos causados ao autor pela lentidão do trâmite processual. Quando o ônus do processo pende para um lado (perigo na demora) e há plausibilidade do direito daquela parte, deve ser concedida a antecipação de tutela. Como dito, o vetor da técnica de antecipação dos efeitos da tutela de mérito é justamente a eficácia da prestação jurisdicional, a fim de tutelar o próprio direito material, equacionando uma melhor distribuição do ônus do tempo do processo como forma de minimizar os prejuízos causados pelo longo trâmite processual. Em casos dessa natureza, a jurisprudência tem assentado o entendimento de que não pode imposto ao segurado todo o ônus de suportar a demora inerente ao regular andamento do processo. (...) Sobre a matéria discutida nos autos, o art. 48, § 1º, da Lei 8213/91 exige, para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, a idade mínima de 60 (sessenta) anos e a condição de segurada, enquanto os artigos 142 e 143 do mesmo diploma legal, exigem a comprovação do período de carência neles estipulado. Consoante se pode aquilatar dos autos, o autor conta atualmente 66 (sessenta e seis) anos de idade (f. 11/12). No que se refere à sua condição de segurada especial e preenchimento da carência exigida por lei, observo que há nos autos início de prova material da atividade rural, consubstanciado nos documentos de f. 16/20. Além disso, o extrato do CNIS de f. 65/70 comprova que o autor verteu contribuições para o RGPS em atividades urbanas, sendo plausível a alegação de que faz jus à aposentadoria híbrida. Por fim, necessário mencionar que a jurisprudência tem admitido, a concessão da tutela antecipada de ofício, nas situações excepcionais em que o juiz verifique a necessidade da medida. (...) Dito isso e: Considerando que o Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul reconheceu na Portaria 1.726/2020 que a situação atual é excepcional, extrema e emergencial, exigindo, neste momento, a adoção de medidas cautelares e efetivas para evitar a propagação viral; Considerando que a situação poderá perdurar por tempo indeterminado; Considerando que este juízo deve fazer uma distribuição justa do ônus da demora do processo e que o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. Considerando a existência de plausibilidade do direito invocado pela parte autora ao recebimento do benefício pleiteado na prefacial; Entendo ser prudente antecipar os efeitos da tutela, neste momento processual, até a data da audiência designada nestes autos. Ante o exposto, verificando a presença da verossimilhança das alegações e, em especial, do perigo de dano irreparável à parte autora, CONCEDO a tutela antecipada pleiteada na prefacial, para o fim de determinar ao INSS que implante o pagamento do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, o que será reavaliado quando da realização da audiência de instrução e julgamento nestes autos. ”

Contudo, a concessão de aposentadoria por idade rural demanda a comprovação do período de atividade rural equivalente à carência do benefício, mediante início prova material corroborada por prova testemunhal, produzida em juízo sob contraditório, o que não se coaduna com a antecipação da tutela na forma concedida.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.*

- As questões relacionadas ao implemento dos requisitos para a concessão de aposentadoria recomendam a dilação probatória, consoante decidiu o Juízo a quo, considerando-se, ademais a necessidade de análise das diferentes legislações aplicáveis aos períodos apontados, mediante o contraditório e a ampla defesa.

- A medida requerida tem caráter satisfativo, de modo que, somente em casos de extrema urgência, é de ser deferida inaudita altera parte.

- Agravo de instrumento não provido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, A1 - AGRADO DE INSTRUMENTO - 574977 - 0000831-67.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

Diante do exposto, DEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Intimem-se na forma do artigo 1.019, II, do CPC.

ccc

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027512-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO MICCHELUCCI - SP163190-N

AGRAVADO: LUCILENE GONCALVES PIRES PINTO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO CARMONADA SILVA - SP140057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face da decisão que, em ação previdenciária, na fase de cumprimento da sentença, determinou a manutenção do benefício de auxílio-doença percebido pela parte agravada, concedido por sentença, até que decisão judicial determine a sua cessação.

Alega a agravante que a parte autora, por sentença proferida em 02.04.2019, teve julgado procedente o pedido de concessão auxílio-doença, o qual foi implantado (NB 31/5342150244), com DIP em 01.04.2019, mas, em perícia administrativa de revisão, datada de 11.09.2019, não foi constatada a permanência da incapacidade.

Aduz que a parte autora “promoveu o cumprimento de obrigação de fazer objetivando a manutenção do benefício em razão da permanência do seu quadro de incapacidade. O INSS, ora Agravante, apresentou Impugnação ao Cumprimento de Obrigação de Fazer com fundamento na ausência de incapacidade constatada em perícia administrativa, a qual deu integral cumprimento a r. Sentença e reconheceu a impossibilidade de inclusão da parte Agravada em procedimento de reabilitação”.



Sustenta que “a legislação previdenciária autoriza o INSS a convocar os segurados para reavaliação do quadro de incapacidade após a fluência do prazo de 120 do ato de concessão ou outro prazo fixado por decisão judicial ou administrativa”, e que “a equipe administrativa responsável pela efetivação do procedimento de reabilitação considerou a inviabilidade do mesmo em razão da possibilidade da parte Agravada exercer suas atividades profissionais habituais”.

Assim, “ante a incompatibilidade da r. Decisão Agravada com o título executivo, bem como a inviabilidade da inclusão da parte Agravada em procedimento de reabilitação – devidamente constatado pela equipe administrativa responsável pela sua efetivação”, requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

No caso vertente, é de ser suspensa a decisão agravada, a qual foi proferida nos termos a seguir:

“Vistos.

Trata-se de impugnação ao cumprimento provisório de sentença apresentada por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) em face de LUCILENE GONÇALVES PIRES PINTO, alegando, em resumo, a possibilidade de revogação administrativa do benefício previdenciário pelo artigo 60, § 9º e 10º, da Lei 8.213/91.

Regularmente intimada, a parte impugnada apresentou manifestação (fls. 58/60), asseverando que não é possível a revogação do benefício previdenciário por conta da incapacidade laboral, requerendo, ao final, a improcedência dos pedidos. Eis a síntese do necessário. FUNDAMENTO e DECIDO. Não merece acolhimento a impugnação. Nos termos do artigo 525, § 1º, do Código de Processo Civil, o impugnante poderá alegar: I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia; II - ilegitimidade de parte; III - inexequibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação; IV - penhora incorreta ou avaliação errônea; V - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções; VI - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução; VII - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes à sentença. No presente caso, a parte exequente passou por avaliação pericial perante a parte executada na qual concluiu pela alteração do seu quadro clínico, possibilitando, em tese, a revogação do benefício previdenciário de auxílio doença. Ademais, os benefícios previdenciários possuem natureza temporária, já que transitórias as condições que ensejam sua concessão, submetendo-se à cláusula rebus sic stantibus, ou seja, terão sua vigência condicionada às circunstâncias ou condições em que tenham sido deferidos, podendo ser cassados quando inexistentes tais motivos. Enfatizo que a executada possui o dever de fiscalizar os benefícios previdenciários, em especial, pelo teor do artigo 60, § 9º e 10º, da Lei 8.213/91. Entretanto, é certo que houve recente laudo pericial nos autos no qual constatou expressamente que a parte autora se encontra parcial e permanentemente incapaz de exercer atividade laborativa em razão de sua enfermidade, inviabilizando, deste modo, qualquer cessação do benefício previdenciário no âmbito administrativo pela requerida. Destarte, de rigor a improcedência dos pedidos. Ante o exposto, REJEITO a impugnação ao cumprimento de sentença do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face de LUCILENE GONÇALVES PIRES PINTO, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sucumbente, CONDENO a executada no pagamento das custas e despesas processuais. Inviável a condenação em honorários advocatícios, observando o teor da súmula 519 do Superior Tribunal de Justiça: “Na hipótese de rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença, não são cabíveis honorários advocatícios”. Assim, INTIME-SE a parte executada para o cumprimento da obrigação de fazer (restabelecimento do benefício previdenciário), no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de crime de desobediência, litigância de má-fé e multa cominatória no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) (art. 536, § 3º, do CPC), e ainda, de deferimento das medidas necessárias à satisfação do exequente (art. 536, § 1º, do CPC), salvo se já efetuado. Fica advertido, desde já, que a parte requerida se abstenha de cessar o benefício previdenciário concedido sub judice até que haja ordem judicial em sentido contrário e/ou trânsito em julgado de improcedência, sob pena de arbitramento de multa. Intime-se.”.

A sentença, proferida em 02.04.2019 (ID 143880797), condenou o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença, visto que o laudo médico pericial atestou a incapacidade parcial e permanente da autora, nascida em 13.02.1978, “serviços gerais em motel”, a qual sofria de “transtorno do disco cervical com mielopatia (CID M50)”.

Não obstante a imutabilidade da sentença pelo Juiz, consoante previsto no artigo 494, do Código de Processo Civil, é certo que o auxílio-doença é benefício temporário.

Destarte, dispõe a Lei n.º 8.213/93, no artigo 60, que o auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz.

Cumpra à Autoria agravada a realização de perícias periódicas, de forma que a decisão que reconhece a concessão do benefício à parte requerente não impõe ao INSS o dever de manutenção do seu pagamento, após o trânsito em julgado da ação judicial.

É dever da parte interessada, em caso de persistência da incapacidade, deduzir novo pedido administrativo para obtenção do benefício.

Diante do exposto, DEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Comuniquem-se. Intimem-se.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

ccc

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5925866-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORISVALDO DOS SANTOS MUNIZ

Advogados do(a) APELADO: SILVANA DE SOUSA - SP248359-N, MARCOS JOSE CORREA JUNIOR - SP351956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ORISVALDO DOS SANTOS MUNIZ ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o período entre 22/05/2003 a 01/12/2016 como especial, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição. Foi determinado o reexame necessário (ID 85189597).

Apelou o autor, alegando que a data de início de benefício deve ser a DER, em 04/10/2016 e não a data de citação (ID 85189602).

Apelou o INSS, aduzindo a não comprovação do período especial reconhecido. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 85189609).

Contrarrazões da parte autora (ID 85189617).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar precedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos sons em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insusceptíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 22/05/2003 a 01/12/2016, que passo a analisar.

Foi realizado Laudo Pericial demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído acima de 85 dB entre 01/01/2008 a 01/12/2016 (ID 85189580).

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, o período entre 01/01/2008 a 01/12/2016 é especial.

Já o período entre 22/05/2003 a 31/12/2007 é comum.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04/10/2016), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para fixar a data de início de benefício em 04/10/2016 e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para afastar a especialidade do período entre 22/05/2003 a 31/12/2007 e determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032579-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA SILVEIRA GOMES

Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão que, em fase de cumprimento de julgado, rejeitou a impugnação à execução, determinando que, para fins de correção monetária do débito, deve ser aplicado o IPC-A-E, cujo termo inicial será definido como o julgamento do RE 870.947.

Alega o agravante, em síntese, a necessidade de reforma da decisão agravada, eis que a coisa julgada foi expressa ao determinar que a correção monetária observe a Lei 11.960/2009

Requeru a concessão de efeito suspensivo, a fim de obstar o prosseguimento da execução. Ao final, requer o provimento do agravo, a fim de reconhecer a correção dos cálculos apresentados pela autarquia, condenando a agravada ao pagamento de honorários advocatícios, abatendo-se tal verba dos créditos a ela devidos.

Intimada, a agravada não ofereceu contraminuta (ID nº 126185218).

**É o relatório.**

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)*

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJe em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, não prospera a adoção da TR, tal como pretende a autarquia, impondo-se, contudo, a reforma da decisão agravada a fim de determinar a elaboração de novos cálculos de liquidação, eis que, em substituição ao IPCA-E, deve ser reconhecida a aplicabilidade do INPC, tal previsto na Resolução nº 267/2013 do CJF.

A esse respeito, não há de se falar em violação às disposições do título judicial, eis que a questão dos consectários da condenação não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento para determinar a elaboração de novos cálculos de liquidação, observando-se as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, aplicando-se, portanto, o INPC, para fins de correção monetária do débito, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 29 de setembro de 2020.**

prfman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022770-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: ARMANDO CASAROTTI

Advogados do(a) AGRAVADO: ADAIL SANCHES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP391819-A, MARCELO DE LIMA FERREIRA - SP138256-A, MIRELA VERGILIO GENOVA - SP361225-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em execução individual de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, rejeitou a impugnação à execução oferecida pelo ora agravante, declarando como devidos os valores referentes ao período de 14/11/1998 a 30/11/2006.

Alega o agravante, em preliminar, a manifesta incompetência do Juízo originário, impondo-se a remessa dos autos ao juízo da 3ª Vara Federal de São Paulo, responsável pelo julgamento da ação civil pública em referência.

Sustenta, no mais, a ilegitimidade da agravada em razão da não comprovação de residência no Estado de São Paulo, por ocasião do ajuizamento da ACP, que ora se pretende executar.

Sustenta, outrossim, a ocorrência de prescrição da pretensão executória, porquanto se trata de cumprimento de sentença ajuizado mais de cinco anos após a ocorrência do trânsito em julgado nos autos da ACP nº 0011237-82.2003.4.03.6183.

No mais, aduz a ocorrência de prescrição das parcelas vencidas há mais de cinco anos do ajuizamento da ação individual de cumprimento de sentença. Argumenta que, à luz do entendimento firmado pelo STJ, no RE 1.388.000, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, estão atingidos pela prescrição não somente os valores anteriores ao quinquênio do ajuizamento da presente ação, mas todos os valores mencionados no cálculo da agravada, porquanto seu benefício fora revisado há mais de 10 anos.

Subsidiariamente, aduz que, que, no tocante aos juros de mora e à correção monetária do débito, devem ser observadas as disposições do art. 1º-F da Lei 9.494/97, não se aplicando o entendimento firmado no RE nº 870.947, tendo em vista a suspensão dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade nele proferida.

Requer o acolhimento das preliminares arguidas, bem como a concessão de efeito suspensivo para obstar o prosseguimento da execução.

Ao final, requer o provimento do agravo, a fim de julgar totalmente procedente a impugnação à execução, nos termos da fundamentação acima.

O agravante peticionou nos autos informando que realizou a revisão do benefício da parte autora, conforme informações extraídas do sistema Plenus, tendo efetuado o pagamento administrativo das diferenças atrasadas, a partir de 08/1999. Requereu o provimento do agravo, fundamentando-se no fato de que a autora já teve seu benefício revisado, com geração de valor atrasado e aumento de RMI.

Intimado a se manifestar sobre a informação apresentada, o agravado ficou-se inerte (ID nº 140323837).

#### **É o relatório.**

O título exequendo diz respeito ao cumprimento de sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais

Preliminarmente, insta considerar que, conforme entendimento firmado pela jurisprudência do STJ e desta Corte, *inexiste interesse apto a justificar a prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva para o processamento e julgamento das execuções individuais desse título judicial, não se aplicando à hipótese a regra geral dos arts. 475-A e 575, II, do CPC, in verbis:*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA NO JULGAMENTO DE AÇÃO COLETIVA. FORO DO DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR. INEXISTÊNCIA DE PREVENÇÃO DO JUÍZO QUE EXAMINOU O MÉRITO DA AÇÃO COLETIVA. TELEOLOGIA DOS ARTS. 98, § 2º, II E 101, I, DO CDC. PRECEDENTES.*

*I. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que a execução individual de sentença condenatória proferida no julgamento de ação coletiva não segue a regra geral dos arts. 475-A e 575, II, do Código de Processo Civil, pois inexistiu interesse apto a justificar a prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva para o processamento e julgamento das execuções individuais desse título judicial. Desse modo, o ajuizamento da execução individual derivada de decisão*

*proferida no julgamento de ação coletiva tem como foro o domicílio do exequente, em conformidade com os artigos 98, § 2º, I, 101, I, do Código de Defesa do Consumidor.*

(STJ, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin. Recurso Especial provido". Benjamin, REsp nº 1.528.807/PR, DJE 05.08.2015)

No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- O título exequendo diz respeito ao cumprimento de sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.*

*- Não há prevenção do juízo que proferiu decisão na ação coletiva para o processamento das ações de execução/cumprimento de sentenças individuais.*

*- Em 10.2007 foi efetuada a revisão no benefício da parte autora em vista da ACP, todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão. Assim, não há que se falar em decadência do direito à revisão, posto que já procedida na seara administrativa.*

*- A autora detém legitimidade para promover a presente ação, por ser pensionista, mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido segurado.*

*- Tratando de execução individual de decisão proferida na ação civil pública, o prazo de cinco anos é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva.*

*- A decisão proferida na Ação Civil Pública, cuja execução é objeto de insurgência pela Autarquia, transitou em julgado em 10.2013, tendo a execução sido ajuizada em 10.2018, de modo que, não há prescrição a ser reconhecida.*

*- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "tempus regit actum".*

*- Agravo de instrumento não provido.*

(TRF 3ª Região, 8ª Turma. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014030-66.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 23/10/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 29/10/2019)

À luz do entendimento acima, o ajuizamento da execução individual derivada de decisão proferida no julgamento de ação coletiva tem como foro o domicílio do exequente, em conformidade com os artigos 98, § 2º, I, 101, I, do Código de Defesa do Consumidor, inexistindo a prevenção alegada.

Ademais, não se há falar em apresentação de comprovação de residência no Estado de São Paulo na data do ajuizamento da Ação Civil Pública, tendo em vista que o benefício já foi revisado pela Autarquia Previdenciária, bem como por ter sido determinada a revisão de todos os benefícios concedidos no referido Estado.

Não há se falar em decadência, eis que não se trata de direito potestativo.

No tocante à alegação de prescrição, importa considerar que, em decorrência de liminar concedida nos autos da ACP em referência, foi efetuada a revisão no benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em 11/2007.

O trânsito em julgado da ACP nº 2003.61.83.011237-8 ocorreu em 21/10/2013, de modo que os beneficiários podem buscar essas diferenças até 21/10/2018 (prazo prescricional de cinco anos para a ação executiva).

No caso dos autos, o cumprimento de sentença foi ajuizado em 21/09/2018, não havendo que se falar em prescrição para a execução

Ademais, ao contrário do alegado pela autarquia, são devidas as diferenças desde 14/11/1998, por estarem compreendidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da Ação Civil Pública, ocorrido em 14/11/2003. Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo STF, no RE 1038922/RS, publicado no DJe de 04/05/2017 (julgado em 28/04/2017), de relatoria do Ministro Marco Aurélio.

Elucidando o entendimento acima, os seguintes precedentes desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. DESCABIMENTO. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA COLETIVA. INCIDÊNCIA DO LAPSO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PRESTAÇÕES VENCIDAS ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. POSSIBILIDADE DE ABATIMENTO. COMPROVAÇÃO DE RESIDÊNCIA. DESNECESSIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.*

*Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na ação coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o quantum debeatur, mas o an debeatur. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.*

*Ao estabelecer os prazos de prescrição e caducidade, o legislador fez clara distinção entre o exercício do direito de ajuizar ações que visam à revisão ou ao recálculo dos benefícios previdenciário (condenatórias), que se sujeitam à prescrição (posteriormente, decadência, por força de alteração do artigo 103 pela Lei nº 9.528/97), e ações de concessão de benefícios (constitutivas, sem prazo especial previsto em lei).*

*Do ponto de vista estritamente formal, no caso concreto, verificamos que havia a possibilidade de ajuizar: 1) uma ação constitutiva de uma relação jurídica com o INSS, de molde a possibilitar a concessão de um benefício (que não é o caso dos autos); 2) uma ação condenatória, para receber as prestações mensais vencidas do aludido beneplácito.*

*A ação civil pública foi proposta pelo Ministério Público Federal em 14/11/2003 e o lapso de prescrição há de atingir as mensalidades vencidas anteriormente ao quinquênio precedente ao ajuizamento dessa demanda. Não incide prazo decadencial, pois não se está a tratar de direito potestativo.*

*Demais disso, quanto à prescrição da execução, decidiu o STJ que “No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública”. (Tese julgada sob o rito do art. 543-C do CPC)” (STJ, EDcl no AgRg nos EAREsp 113964/PR, 2014).*

*Nesse ensejo, verifica-se que entre o desfecho da ação cognitiva e o início da execução não transcorreu o lapso assinalado de cinco anos, de modo que cai por terra eventual alegação de prescrição da execução, incidente, tão só, o lapso quinquenal parcelar.*

*As ações coletivas tem alto grau de generalidade e, muitas vezes, os direitos de cada um dos interessados são definidos de forma detalhada apenas na fase de cumprimento, inclusive com demonstração do nexo causal entre o dano genérico reconhecido na sentença coletiva, e os prejuízos individuais efetivamente suportados. Não se trata de meramente apurar o quantum debeat de uma sentença ilíquida. O grau de indeterminação nas ações coletivas é muito maior, de modo que não há, em princípio, interesse ou causa jurídica que justifique a absoluta prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva.*

*Feita a prova da quantia paga em sede administrativa, faz jus a autarquia ao abatimento no montante calculado.*

*As planilhas anexadas pelo Instituto são merecedoras de fé, até porque presumivelmente livres de incorreções materiais.*

*Não se há falar em apresentação de comprovação de residência no Estado de São Paulo na data do ajuizamento da Ação Civil Pública, tendo em vista que o benefício já foi revisto pela Autarquia Previdenciária, bem como por ter sido determinada a revisão de todos os benefícios concedidos no referido Estado.*

*Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.*

*No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.*

*Matéria ainda não pacificada. Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013), conforme Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.*

*Destaque-se, enfim, o julgamento proferido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral do RE n. 870.947 (DJU 20/11/2017), referente à aplicação dos índices de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, ocasião em que se decidiu, por maioria, que “(...) a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina (...)” (DJUe 20/11/2017).*

*Recurso parcialmente provido.*

*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009763-51.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 24/09/2019, Intimação via sistema DATA: 27/09/2019)*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. IRSM FEV/94. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DA LEI N.º 11.960/09. OBSERVÂNCIA DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS POSTERIORES AO TÍTULO EXECUTIVO. APLICABILIDADE. AGRADO PARCIALMENTE PROVIDO.**

*1. Na Ação Civil Pública de nº 2003.61.83.011237-8, foi deferida liminar para que o INSS revisasse a renda mensal inicial de todos os benefícios previdenciários do Estado de São Paulo (que possuísem o direito a essa revisão) mediante a inclusão do IRSM de fev/94, na ordem de 39,67%, a partir da competência de novembro de 2007, independentemente de prévio requerimento administrativo (à exceção dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho, por não estarem abrangidos pela competência da Justiça Federal).*

*2. A decisão transitada em julgado na acima mencionada ACP não determinou o pagamento dos atrasados, remanescendo o direito dos beneficiários da Previdência Social que não ingressaram com ações individuais ou que deixaram de aderir aos acordos previstos na Lei nº 10.999/04, de buscar essas diferenças.*

*3. O trânsito em julgado da ACP nº 2003.61.83.011237-8, deu-se em 21/10/2013, de modo que os beneficiários podem buscar essas diferenças até 21/10/2018 (prazo prescricional de cinco anos para a ação executiva). As diferenças em si, são devidas desde 1998 (quinquênio anterior ao ajuizamento da Ação Civil Pública). Precedentes do STF (vide RE 1038922/RS, publicado no DJe de 04/05/2017 (julgado em 28/04/2017), de relatoria do Ministro Marco Aurélio).*

*4. In casu, o cumprimento de sentença foi ajuizado em 05.10.2018, não havendo que se falar em prescrição para a execução.*

*5. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a lei nova superveniente que altera o regime dos juros moratórios deve ser aplicada imediatamente a todos os processos, abarcando inclusive aqueles em que já houve o trânsito em julgado e estejam em fase de execução. Não há, pois, nesses casos, que falar em violação da coisa julgada. Precedente.*

*6. Nos casos em que o título executivo é anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, aplica-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros prevista artigo 1º-F Lei nº 9.494/97, na redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, mesmo que no título tenha constado a incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês, sem que isso implique violação à coisa julgada. Precedentes desta E. Corte.*

*7. Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.*

*8. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5026712-53.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 24/03/2020, Intimação via sistema DATA: 27/03/2020)*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. IRSM FEV/94. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. AGRADO DESPROVIDO.**

*1. Na Ação Civil Pública de nº 2003.61.83.011237-8, foi deferida liminar para que o INSS revisasse a renda mensal inicial de todos os benefícios previdenciários do Estado de São Paulo (que possuísem o direito a essa revisão) mediante a inclusão do IRSM de fev/94, na ordem de 39,67%, a partir da competência de novembro de 2007, independentemente de prévio requerimento administrativo (à exceção dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho, por não estarem abrangidos pela competência da Justiça Federal).*

*2. A decisão transitada em julgado na acima mencionada ACP não determinou o pagamento dos atrasados, remanescendo o direito dos beneficiários da Previdência Social que não ingressaram com ações individuais ou que deixaram de aderir aos acordos previstos na Lei nº 10.999/04, de buscar essas diferenças.*

*3. O trânsito em julgado da ACP nº 2003.61.83.011237-8, deu-se em 21/10/2013, de modo que os beneficiários podem buscar essas diferenças até 21/10/2018 (prazo prescricional de cinco anos para a ação executiva). As diferenças em si, são devidas desde 1998 (quinquênio anterior ao ajuizamento da Ação Civil Pública). Precedentes do STF (vide RE 1038922/RS, publicado no DJe de 04/05/2017 (julgado em 28/04/2017), de relatoria do Ministro Marco Aurélio).*

*4. In casu, o cumprimento de sentença foi ajuizado em 17.07.2018, não havendo que se falar em prescrição para a execução.*

*5. Agravo de instrumento desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5032591-41.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal THEREZINHA ASTOLPHI CAZERTA, julgado em 15/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/05/2020)*

No caso dos autos, verifica-se que, por ocasião da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora (NB nº 101.562.487-9, DIB em 29/01/1996), em 11/2006, a autarquia procedeu ao pagamento de valores atrasados, a partir de 08/1999, conforme extrato Dataprev colacionado aos autos (ID nº 130561871).

Intimado, o agravado não impugnou o pagamento alegado, a ensejar a presunção de sua veracidade.

Assim, considerando que, nos termos da fundamentação acima, as diferenças são devidas a partir de 14/11/1998, há de se concluir pela necessidade de desconto do período de cálculo das parcelas que foram pagas administrativamente, sob pena de pagamento em duplicidade.

Ante o exposto, REJEITO as preliminares arguidas e CONCEDO PARCIALMENTE a tutela antecipada para que a execução prossiga, descontando-se, contudo, do período de cálculos, as parcelas que já foram objeto de pagamento administrativo, conforme fundamentação acima.

Dê-se ciência e intimem-se para contraminuta – art. 1019 do CPC.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

prfman



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008510-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MORAES LENTI - RJ164492-N

AGRAVADO: LOURIVAL ARCHANJO USSON

Advogado do(a) AGRAVADO: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA - SP293104-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

No que se refere à "Possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial", insta considerar que se trata de tema afeto à sistemática de recursos repetitivos (Tema nº 1050), existindo determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 05/05/2020).

Posto isso, DETERMINO A SUSPENSÃO da questão concernente à base de cálculo dos honorários advocatícios, visto tratar-se de questão afeta à sistemática de recursos repetitivos, conforme fundamentação acima.

Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mm

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023483-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ANTONIO BENIGNO CECILIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que, em fase de cumprimento de julgado, acolheu parcialmente a impugnação à execução, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Alega o agravante, em síntese, que, para fins de apuração da correção monetária, deve-se observar o Manual de Cálculos vigente à época da execução, independentemente do que restou decidido na fase de conhecimento.

Aduz, desse modo, que deve ser reconhecida a aplicabilidade do INPC, na forma da Resolução nº 267/2013 do CJF, não prosperando a adoção da TR, ante a declaração de sua inconstitucionalidade, no tema 810 do STF.

Requeru a concessão de efeito suspensivo da decisão agravada, provendo-se, ao final, o presente agravo, a fim de reformá-la, nos termos da fundamentação acima.

É o relatório.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)*

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJE em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (Resp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJE 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, prosperaram as razões invocadas pelo agravante, eis que descabe a aplicação da TR, para fins de correção monetária do débito.

A esse respeito, insta considerar que a questão dos consectários não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.

Posto isso, CONCEDO o efeito suspensivo da decisão agravada, ficando obstado o prosseguimento da execução pelos valores homologados pelo Juízo *a quo*.

Dê-se ciência e intimem-se para contraminuta – art. 1019 do CPC.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 7 de setembro de 2020.

prfman

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6204066-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS HENRIQUE SALVADOR

Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO CARDOSO - SP184459-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

LUIS HENRIQUE SALVADOR ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença (ID 107971115) julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos de 14/02/1990 a 15/09/1995 e de 18/09/1995 a 18/11/1997, e concedendo ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Foi determinado o reexame necessário.

Apelou o INSS (ID 107971120), alegando (i) necessidade de laudo pericial para comprovar a atividade especial, e (ii) ausência de indicação do responsável técnico pelos registros ambientais nos PPP's.

Contrarrazões da parte autora à ID 107971125.

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício "consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos químicos**, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, **fazendo as vezes do laudo técnico**.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DO AGENTE NOCIVO “RUÍDO”

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos de 17/11/1997 a 31/08/2014 e 01/01/2015 a 09/12/2016, conforme resumos à ID 107971074.

Permanecem controversos os períodos de 14/02/1990 a 15/09/1995 e de 18/09/1995 a 16/11/1997, que passo a analisar.

Conforme PPP de ID 107971121, o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a ruído superior a 90 dB, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 2.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Embora, no PPP em questão, não conste a indicação de responsável técnico para o período anterior a 08/12/1993, existe a referida indicação para o período posterior.

Tendo em vista que, conforme o campo 14.2 – Descrição de atividades, a parte autora sempre desenvolveu as mesmas atribuições, e considerando ainda que a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas ou ao menos idênticas do que no momento da execução dos serviços, entendo que a ausência de indicação de responsável técnico no PPP não pode ser utilizada para prejudicar o segurado.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela.

Dessa forma, os períodos devem ser reconhecidos como especiais.

## DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza 26 anos, 5 meses e 25 dias de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.*

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Intím-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

dearaujo

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013884-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: BOCCHI ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos advogados da parte autora, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, no que toca somente ao valor sucumbencial, entendeu que a pretensão de que fossem calculados levando em consideração inclusive valores que não são atrasados não merece ser acolhida, pela simples razão de que destoa da coisa julgada, que em nenhum momento determinou que qualquer valor diverso dos atrasados fosse utilizado para compor a base de cálculo dos honorários (fl. 85 do doc. de ID nº 133127361).

Alega o agravante que os honorários advocatícios de sucumbência, os quais são devidos, ainda que tenha havido pagamento de outro benefício na esfera administrativa.

Requer o provimento do presente agravo de instrumento, para que seja acolhida a conta e liquidação elaborada pela parte exequente no ID 17463896 no que se refere à execução dos honorários advocatícios de sucumbência, aplicando-se o entendimento segundo o qual, os pagamentos administrativos efetuados ao autor não podem ser afastados da base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento.

Intimada, a parte agravada não ofereceu resposta ao recurso

É o relatório.

No que se refere à "Possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial", insta considerar que se trata de tema afetado à sistemática de recursos repetitivos (Tema nº 1050), existindo determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 05/05/2020).

Posto isso, DETERMINO A SUSPENSÃO da questão concernente à base de cálculo dos honorários advocatícios, visto tratar-se de questão afetada à sistemática de recursos repetitivos, conforme fundamentação acima.

Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo de origem

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mma

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014210-60.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERNIVAL MARTINS FILHO

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA DE SOUZA CAMARGO - SP213658-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos especiais de 01/01/1987 a 12/07/1991, 02/03/1992 a 13/02/1996 e de 01/08/1996 a 14/12/2009, e condenar a autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (24/02/2015). Concedida a tutela provisória de urgência. Determinado, ainda, o pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Reconhecida a ocorrência da sucumbência recíproca, com a condenação do INSS e da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados "no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente, respectivamente, sobre: (a) o valor das parcelas vencidas", apuradas até a data da sentença, "caso em que a especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva); e (b) o correspondente a metade do valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita".

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*.

Com contrarrazões, em que a parte autora requer o improvemento do apelo, "como consequente majoração dos honorários sucumbenciais", subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

**DO REEXAME NECESSÁRIO**

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifei.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os casos: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, **não conheço do reexame necessário.**

#### **DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da prorrogação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

#### **DA CARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

#### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

**"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.**

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.***

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*



- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DO AGENTE NOCIVO “ELETRICIDADE”

O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

“RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.”

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC “[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo”. Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido.” (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES) – grifei.

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido.” (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013) - grifei

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente após 05/03/1997, sendo possível reconhecimento com formulários, PPP ou laudo técnico antes desta data, bem como entendo ser necessária a exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts.

Insta acentuar que, conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Especificamente na hipótese do agente nocivo “eletricidade”, a jurisprudência é firme no sentido de que a submissão do trabalhador a esse fator, ainda que em curtos lapsos de tempo, já é suficiente para colocar em risco a sua integridade física, em razão de seu grau de periculosidade. Veja-se, a título de exemplificação, o acórdão desta Corte de Justiça que segue:

“PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. AGENTES AGRESSIVOS. TENSÃO ELÉTRICA. RUÍDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

[...]

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física. A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

[...]

- Apelo da parte autora provido em parte.

- Apelação do INSS parcialmente provida.”

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001947-07.2018.4.03.6126, 8ª Turma Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 28/05/2019, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019) - grifei

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaqui

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional exigida, não podendo o empregado ser responsabilizado pela sua ausência ou pagamento efetuado de forma incorreta, até mesmo porque possui o ente previdenciário meios próprios para cobrar do devedor (tomador de serviços) o seu devido cumprimento.

Nessa linha:

“PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A presença do agente nocivo eletricidade já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- **Em relação à prévia fonte de custeio, ressalta-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.**

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000691-21.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019) – destaquei

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO TRABALHADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA.

I - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

II - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu o exercício de atividade sob condições especiais, inclusive no período laborado após 05.03.1997, tendo em vista que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física.

III - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.213/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)”.  
- Destaquei

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1921260 - 0009750-96.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2014) - destaquei

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao cabimento ou não do reconhecimento do caráter especial das atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de **01/01/1987 a 12/07/1991, 02/03/1992 a 13/02/1996 e de 01/08/1996 a 14/12/2009.**

Pois bem, de acordo com o PPP juntado aos autos (id 142358735), em tais interstícios, o labor se deu mediante exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts.

Observe-se que não há registros quanto à utilização de EPI eficaz.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela.

Pois bem, convertidos os períodos especiais reconhecidos em tempo comum, pelo fator 1,4 (como determina o art. 70 do Decreto nº 3.048/99), e somados àqueles de labor comum incontestados, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no “Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição” elaborado pelo INSS (id 141676019, pág. 22), constata-se que, até a data do requerimento administrativo (05/09/2018), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme apurado pela própria autarquia, por força do cumprimento da sentença que antecipou os efeitos da tutela concedida (id 141676298).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o autor ao benefício pleiteado, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo “a quo”.

## HONORÁRIOS RECURSAIS EM CASO DE SENTENÇA ILÍQUIDA – INAPLICABILIDADE

Considerando que a r. sentença “a quo” é ilíquida, não incidem honorários recursais, remetendo-se a fixação do percentual da verba honorária para a fase de liquidação, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do CPC, “verbis”:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

[...]

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado”.

Nesse sentido, cito precedentes do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS RECURSAIS. SENTENÇA ILÍQUIDA. ESTIPULAÇÃO DO MONTANTE. IMPOSSIBILIDADE. I - Não é devida a fixação do quantum relativo aos honorários recursais, previstos no art. 85, § 11, do CPC/2015, quando a sentença proferida não for considerada líquida pelo julgador, o que inviabiliza a majoração determinada no referido dispositivo legal. Precedente: EDcl no REsp 1.658.414/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/9/2017, DJe 9/10/2017. II - Recurso especial improvido. (STJ, Resp 1.749.892, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 16.10.2018).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 85, § 4º, II, DO CPC/2015. PERCENTUAL QUE SERÁ FIXADO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. HONORÁRIOS RECURSAIS. DESCABIMENTO. 1. É entendimento assente no STJ que “a reforma in totum do acórdão ou da sentença acarreta inversão do ônus da sucumbência, ainda que não haja pronunciamento explícito sobre esse ponto” (REsp 1.129.830/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 8/3/2010). 2. Não obstante tal efeito constituir decorrência lógica do provimento do Recurso Especial, já se admitiu a interposição de Embargos de Declaração para esclarecer essa situação (EDcl no REsp 892.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/12/2008). 3. No caso dos autos, apesar do provimento do Recurso Especial com a expressa condenação do Estado de Minas Gerais ao pagamento de valores a título de FGTS durante o período trabalhado, trata-se de sentença ilíquida, pois desconhecido o conteúdo econômico do pleito. 4. Desse modo, justifica-se a definição do percentual dos honorários sucumbenciais somente quando da liquidação do julgado, de acordo com o art. 85, § 4º, inciso II, da Lei 13.105/2015. 5. Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais, com fundamento no art. 85, § 11, do CPC/2015, está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada quando não imposta. 6. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para integração do julgado. (EDcl no REsp 1.658.414/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/9/2017, DJe 9/10/2017) - grifei.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025518-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO AMARO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada e determinou o regular prosseguimento da execução de conformidade com o cálculo apresentado pelo perito judicial (RS 91.258,71).

Alega a parte agravante, em síntese, que é inconstitucional a utilização da TR, para fins de correção monetária do débito, nos termos do RE 870.947/SP.

Sustenta a necessidade de reforma da decisão agravada, pois imperiosa a adoção do Manual de Cálculos da Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado.

Aduz que, na sentença de 1º grau, houve efetiva condenação ao pagamento de honorários advocatícios, os quais, em razão do decreto de improcedência, foram atribuídos à parte autora.

Argumenta que o v. acórdão, sobre o qual se operaram os efeitos da coisa julgada, reformou a sentença de improcedência, omitindo-se, contudo, quanto à inversão do ônus de sucumbência, de modo que, agora em fase de cumprimento de sentença, cabe ao magistrado definir o valor correto, na forma do art. 85, §3º, do CPC, atendendo, para tanto, o princípio da causalidade, bem como as disposições da Súmula 111 do STJ.

Pleiteia, desse modo, o provimento do agravo, a fim de reformar a decisão agravada quanto aos critérios de correção monetária e honorários de sucumbência, homologando-se a conta apresentada pelo autor.

Intimada, a agravada não ofereceu contramutua (ID nº 138041633).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)*

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJe em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, há necessidade de reforma da decisão agravada, eis que os cálculos homologados pelo Juízo a quo aplicaram a TR, para fins de correção monetária do débito.

Contudo, não é possível o acolhimento, *prima facie*, dos cálculos elaborados pela parte autora, tendo em vista a adoção do IPCA-E, para fins de correção monetária do débito.

Assim, há necessidade de refazimento dos cálculos de liquidação, observando-se, para fins de correção monetária e juros de mora, as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF.

No mais, com relação aos honorários de sucumbência, observa-se que a sentença proferida na fase de conhecimento julgou improcedente a ação, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, no importe de 10% do valor atualizada da causa, observada o disposto no art. 12 da Lei 1.060/90.

Em grau recursal, o v. acórdão deu provimento à apelação, para conceder ao autor o benefício assistencial pleiteado, omitindo-se, contudo, quanto à inversão do ônus de sucumbência e consequente condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte autora, operando-se, sobre esse correndo, os efeitos da coisa julgada.

Com efeito, não tendo a parte autora e seu patrono manejado o recurso cabível à época visando à correção desta omissão, há de se concluir pela ocorrência de preclusão quanto ao tema, sendo certo que a fixação de honorários de sucumbência, neste momento processual de cumprimento de sentença, importaria evidente violação ao princípio da fidelidade do título.

A situação ora descrita amolda-se às disposições do art. 85, §18, do CPC, que é expresso ao estabelecer: "Caso a decisão transitada em julgado seja omissa quanto ao direito aos honorários ou ao seu valor, é cabível ação autônoma para sua definição e cobrança", afigurando-se, portanto, descabida a pretensão de sua fixação no presente cumprimento de sentença.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, observando-se, para fins de correção monetária e juros de mora, as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, mantida, no mais, as disposições da decisão agravada quanto à fixação de honorários de sucumbência não previstos no título executivo.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 29 de setembro de 2020.**

prfeman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020083-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCISCO CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Chamo o feito a ordem

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, em que o agravante alega que a expressa opção pelo benefício concedido administrativamente impede a percepção dos atrasados referente ao benefício concedido judicialmente.

Requeru a concessão de efeito suspensivo, pedido que fora negado pela decisão contida no id. 1661963.

Intimada, a parte agravada não ofereceu resposta ao recurso.

**É o relatório.**

No que se refere à "possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria mais vantajosa concedida administrativamente pelo INSS", insta considerar que se trata de tema afetado à sistemática de recursos repetitivos, - Tema 1018 - existindo determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão e tramitem no território nacional, motivo pelo qual, determino a suspensão do presente agravo de instrumento e dos autos principais até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça dos REsp 1767789/PR e 1803154/RS.

Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo de origem

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

mmma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005912-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FELIPE DA SILVA FEITOSA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em execução individual de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, acolheu parcialmente a impugnação à execução oferecida pelo ora agravante, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (R\$ 30.234,36, atualizado até 09/2018).

Alega o agravante, em preliminar, a manifesta incompetência do Juízo originário, impondo-se a remessa dos autos ao juízo da 3ª Vara Federal de São Paulo, responsável pelo julgamento da ação civil pública em referência.

Argumenta a ocorrência de decadência do direito à revisão, porquanto decorrido mais de 10 anos, contados da concessão do benefício.

Argumenta que fálce à parte autora legitimidade ativa, porquanto o benefício previdenciário possui natureza personalíssima, de modo que, se o falecido não desejou sua revisão em vida, não cabe ao espólio ou a seus dependentes promover a revisão post mortem.

Aduz a necessidade de se declarar a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda, conforme disposto no art. 103 da Lei 8.213/91.

Sustenta, no mais, que a parte autora não comprovou residência no Estado de São Paulo, por ocasião do ajuizamento da ACP, que ora se pretende executar.

Subsidiariamente, requer sejam acolhidos os cálculos elaborados pela autarquia (R\$ 15.334,80, atualizado até 09/2018), caracterizando-se a existência de excesso de execução nos cálculos homologados, eis que os valores descontados a partir de junho de 2001 estão incorretos, pois inferiores ao valor do salário mínimo; a correção monetária não respeitou a Lei 11.960/2009, tendo sido utilizado o INPC, ao invés da TR; e foi utilizada a taxa de juros de 1% ao mês, ao invés da poupança.

Requeru a concessão de efeito suspensivo da decisão agravada e, ao final, o provimento do agravo, reconhecendo-se nada ser devido ou, sucessivamente, que sejam acolhidos os cálculos elaborados pela autarquia, nos termos da fundamentação acima.

### É o relatório.

O título exequendo diz respeito ao cumprimento de sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Preliminarmente, insta considerar que, conforme entendimento firmado pela jurisprudência do STJ e desta Corte, *inexiste interesse apto a justificar a prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva para o processamento e julgamento das execuções individuais desse título judicial, não se aplicando à hipótese a regra geral dos arts. 475-A e 575, II, do CPC, in verbis:*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA NO JULGAMENTO DE AÇÃO COLETIVA. FORO DO DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR. INEXISTÊNCIA DE PREVENÇÃO DO JUÍZO QUE EXAMINOU O MÉRITO DA AÇÃO COLETIVA. TELEOLOGIA DOS ARTS. 98, § 2º, II E 101, I, DO CDC. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que a execução individual de sentença condenatória proferida no julgamento de ação coletiva não segue a regra geral dos arts. 475-A e 575, II, do Código de Processo Civil, pois inexistente interesse apto a justificar a prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva para o processamento e julgamento das execuções individuais desse título judicial. Desse modo, o ajuizamento da execução individual derivada de decisão*

*proferida no julgamento de ação coletiva tem como foro o domicílio do exequente, em conformidade com os artigos 98, § 2º, I, 101, I, do Código de Defesa do Consumidor.*

(STJ, 2ª Turma, Relator Ministro Herman 2. Recurso Especial provido". Benjamin, REsp nº 1.528.807/PR, DJE 05.08.2015)

No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- O título exequendo diz respeito ao cumprimento de sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.*

*- Não há prevenção do juízo que proferiu decisão na ação coletiva para o processamento das ações de execução/cumprimento de sentenças individuais.*

*- Em 10.2007 foi efetuada a revisão no benefício da parte autora em vista da ACP, todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão. Assim, não há que se falar em decadência do direito à revisão, posto que já procedida na seara administrativa.*

*- A autora detém legitimidade para promover a presente ação, por ser pensionista, mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido segurado.*

*- Tratando de execução individual de decisão proferida na ação civil pública, o prazo de cinco anos é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva.*

*- A decisão proferida na Ação Civil Pública, cuja execução é objeto de insurgência pela Autarquia, transitou em julgado em 10.2013, tendo a execução sido ajuizada em 10.2018, de modo que, não há prescrição a ser reconhecida.*

*- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "tempus regit actum".*

*- Agravo de instrumento não provido.*

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014030-66.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 23/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019)

À luz do entendimento acima, o ajuizamento da execução individual derivada de decisão proferida no julgamento de ação coletiva tem como foro o domicílio do exequente, em conformidade com os artigos 98, § 2º, I, 101, I, do Código de Defesa do Consumidor, inexistindo a prevenção alegada.

Ademais, não se há falar em apresentação de comprovação de residência no Estado de São Paulo na data do ajuizamento da Ação Civil Pública, tendo em vista que o benefício já foi revisado pela Autarquia Previdenciária, bem como por ter sido determinada a revisão de todos os benefícios concedidos no referido Estado.

No caso, o filho da segurada falecido pretende a execução individual dos valores decorrentes da revisão do benefício de pensão por morte previdenciária, com DIB em 06/10/1995 (NB 260727750), mediante aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, reconhecido nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, para todos os aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo.

Por se tratar de direito de natureza personalíssima, que não se incorporou ao patrimônio do *de cuius*, há de se concluir que, com a abertura da sucessão, não houve a transmissão desse direito aos seus sucessores.

Contudo, na condição de pensionista, o autor possui legitimidade para promover a presente execução, relativamente aos valores atrasados decorrentes da revisão em seu benefício de pensão por morte, não podendo, contudo, pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidos à segurada falecida.

No caso dos autos, o benefício de pensão por morte previdenciário concedido à segurada falecida, foi cessado em 27/03/2013. Os cálculos acostados aos autos demonstram que as diferenças apuradas tiveram por base o benefício de titularidade do segurado falecido com DIB em 06/10/1995. Contudo, conforme fundamentação acima, somente é possível a execução, pelo autor, dos reflexos ocasionados pela revisão em seu benefício de pensão por morte, devendo o cumprimento de sentença limitar-se à execução de tais parcelas.

Não obstante a questão não tenha sido apreciada pela decisão agravada, importa considerar que a ilegitimidade constitui matéria de ordem pública, que comporta conhecimento de ofício, a teor do disposto no art. 485, §3º, do CPC.

Elucidando esse entendimento, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PENSIONISTA. IRSM. ACP 0011237-82.2003.403.6183. PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme entendimento consolidado pela Corte Superior no REsp 1.243.887 (DJe 12/12/2011), de relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, submetido à disciplina do art. 543-C do CPC/1973, não há prevenção do juízo que proferiu decisão na ação coletiva para o processamento das ações de execução/cumprimento de sentenças individuais.
2. Conforme extrato do Sistema Dataprev, verifiquei constar que em 11.2007 foi efetuada a revisão no benefício da parte autora em vista da ACP, todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão.
3. A autora detém legitimidade para promover a presente ação, por ser pensionista, mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido segurado. Precedentes.
4. Como se trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplica-se a norma constante do Plano de Benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos (artigo 103 da Lei 8.213/91). A Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento.
5. Tratando-se de execução individual de decisão proferida na ação civil pública, o prazo de cinco anos é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva.
6. A matéria já foi objeto de decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia pelo STJ, que pacificou a questão no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva.
7. No caso, verifica-se que a decisão proferida na Ação Civil Pública, cuja execução é objeto de insurgência pela Autarquia, transitou em julgado em 10.2013, tendo a execução sido ajuizada em 09.2018, de modo que, não há prescrição a ser reconhecida.
8. A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).
9. declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do "tempus regit actum".
10. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016281-57.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 06/03/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/03/2020)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. ACP. IRSM. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O título exequendo diz respeito ao cumprimento de sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.
- Conforme entendimento consolidado pela Corte Superior, não há prevenção do juízo que proferiu decisão na ação coletiva para o processamento das ações de execução/cumprimento de sentenças individuais.
- Conforme extrato do Sistema Dataprev (ID 6545500), verifiquei constar que em 08.11.2007 foi efetuada a revisão no benefício da autora em vista da ACP, todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão.
- Não há que se falar em decadência do direito à revisão, posto que já procedida na seara administrativa.
- A autora detém legitimidade para promover a presente ação, por ser pensionista, mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido segurado.
- O trânsito em julgado da ACP nº 2003.61.83.011237-8, deu-se em 02/10/2013, de modo que os beneficiários podem buscar essas diferenças até 02/10/2018 (prazo prescricional de cinco anos para a ação executiva).
- In casu, o cumprimento de sentença foi ajuizado em 28/07/2017, não havendo que se falar em prescrição para a execução.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
- Agravo de instrumento não provido. Prejudicado os embargos de declaração.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023625-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 12/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DO IRSM. FEVEREIRO DE 1994. SUCESSORES DO TITULAR DO BENEFÍCIO. ÓBITO ANTERIOR À FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ILEGITIMIDADE ATIVA. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OSCURIDADE.

- I - Objetiva a parte autora a execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez de segurado falecido.
- II - O voto condutor do acórdão embargado consignou expressamente que, considerando o óbito do titular do benefício em 15.07.2006, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial, na ação civil pública (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou a seu patrimônio jurídico, razão pela qual não se transferiu a seus sucessores.
- III - Reconhecida a ilegitimidade ativa da autora para a execução individual de sentença.
- IV - Embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).
- V - Embargos de declaração opostos pela parte exequente rejeitados.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5016090-24.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 22/07/2020, e - DJF3 Judicial)

Não há se falar em decadência, eis que não se trata de direito potestativo.

No tocante à alegação de prescrição, importa considerar que, em decorrência de liminar concedida nos autos da ACP em referência, foi efetuada a revisão no benefício da parte autora, todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão.

O trânsito em julgado da ACP nº 2003.61.83.011237-8 ocorreu em 21/10/2013, de modo que os beneficiários podem buscar essas diferenças até 21/10/2018 (prazo prescricional de cinco anos para a ação executiva).

No caso dos autos, o cumprimento de sentença foi ajuizado em 17/10/2018, não havendo que se falar em prescrição para a execução

Ademais, ao contrário do alegado pela autarquia, são devidas as diferenças desde 14/11/1998, por estarem compreendidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da Ação Civil Pública, ocorrido em 14/11/2003. Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo STF, no RE 1038922/RS, publicado no DJe de 04/05/2017 (julgado em 28/04/2017), de relatoria do Ministro Marco Aurélio.

Elucidando o entendimento acima, os seguintes precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. DESCABIMENTO. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGENEOS. LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA COLETIVA. INCIDÊNCIA DO LAPSO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PRESTAÇÕES VENCIDAS ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. POSSIBILIDADE DE ABATIMENTO. COMPROVAÇÃO DE RESIDÊNCIA. DESNECESSIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

Os segurados que serão beneficiários dos critérios jurídicos definidos na ação coletiva deverão ajuizar execução individual onde demonstrarão não apenas o quantum debeatur, mas o an debeatur. Por conseguinte, nem todos os segurados serão beneficiados, pois nem todos se enquadram na sistemática de revisão pela variação do IRSM. Aqueles que se subsumem ao comando da sentença, fazendo, pois, jus à correção concedida, guardam homogeneidade fático-normativa, a propiciar a aplicação do microsistema de demandas coletivas, sobretudo na questão que envolve os limites subjetivos da sentença coletiva.

Ao estabelecer os prazos de prescrição e caducidade, o legislador fez clara distinção entre o exercício do direito de ajuizar ações que visam à revisão ou ao recálculo dos benefícios previdenciário (condenatórias), que se sujeitam à prescrição (posteriormente, decadência, por força de alteração do artigo 103 pela Lei nº 9.528/97), e ações de concessão de benefícios (constitutivas, sem prazo especial previsto em lei).



Do ponto de vista estritamente formal, no caso concreto, verificamos que havia a possibilidade de ajuizar: 1) uma ação constitutiva de uma relação jurídica com o INSS, de molde a possibilitar a concessão do de um benefício (que não é o caso dos autos); 2) uma ação condenatória, para receber as prestações mensais vencidas do aludido beneficiário.

A ação civil pública foi proposta pelo Ministério Público Federal em 14/11/2003 e o lapso de prescrição há de atingir as mensalidades vencidas anteriormente ao quinquênio precedente ao ajuizamento dessa demanda. Não incide prazo decadencial, pois não se está a tratar de direito potestativo.

Demais disso, quanto à prescrição da execução, decidiu o STJ que "No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública". (Tese julgada sob o rito do art. 543-C do CPC) (STJ, EDcl no AgRg nos EAREsp 113964/PR, 2014).

Nesse ensejo, verifica-se que entre o desfecho da ação cognitiva e o início da execução não transcorreu o lapso assinalado de cinco anos, de modo que cai por terra eventual alegação de prescrição da execução, incidente, tão só, o lapso quinquenal parcelar.

As ações coletivas tem alto grau de generalidade e, muitas vezes, os direitos de cada um dos interessados são definidos de forma detalhada apenas na fase de cumprimento, inclusive com demonstração do nexo causal entre o dano genérico reconhecido na sentença coletiva, e os prejuízos individuais efetivamente suportados. Não se trata de meramente apurar o quantum debeat de uma sentença ilíquida. O grau de indeterminação nas ações coletivas é muito maior, de modo que não há, em princípio, interesse ou causa jurídica que justifique a absoluta prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva.

Feita a prova da quantia paga em sede administrativa, faz jus a autarquia ao abatimento no montante calculado.

As planilhas anexadas pelo Instituto são merecedoras de fé, até porque presumivelmente livres de incorreções materiais.

Não se há falar em apresentação de comprovação de residência no Estado de São Paulo na data do ajuizamento da Ação Civil Pública, tendo em vista que o benefício já foi revisto pela Autarquia Previdenciária, bem como por ter sido determinada a revisão de todos os benefícios concedidos no referido Estado.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Matéria ainda não pacificada. Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013), conforme Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Destaque-se, enfim, o julgamento proferido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral do RE n. 870.947 (DJU 20/11/2017), referente à aplicação dos índices de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, ocasião em que se decidiu, por maioria, que "(...) a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina (...)" (DJUe 20/11/2017).

Recurso parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009763-51.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 24/09/2019, Intimação via sistema DATA: 27/09/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. IRSM FEV/94. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DA LEI N.º 11.960/09. OBSERVÂNCIA DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS POSTERIORES AO TÍTULO EXECUTIVO. APLICABILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Na Ação Civil Pública de nº 2003.61.83.011237-8, foi deferida liminar para que o INSS revisasse a renda mensal inicial de todos os benefícios previdenciários do Estado de São Paulo (que possuísem o direito a essa revisão) mediante a inclusão do IRSM de fev/94, na ordem de 39,67%, a partir da competência de novembro de 2007, independentemente de prévio requerimento administrativo (à exceção dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho, por não estarem abrangidos pela competência da Justiça Federal).

2. A decisão transitada em julgado na acima mencionada ACP não determinou o pagamento dos atrasados, remanescendo o direito dos beneficiários da Previdência Social que não ingressaram com ações individuais ou que deixaram de aderir aos acordos previstos na Lei nº 10.999/04, de buscar essas diferenças.

3. O trânsito em julgado da ACP nº 2003.61.83.011237-8, deu-se em 21/10/2013, de modo que os beneficiários podem buscar essas diferenças até 21/10/2018 (prazo prescricional de cinco anos para a ação executiva). As diferenças em si, são devidas desde 1998 (quinquênio anterior ao ajuizamento da Ação Civil Pública). Precedentes do STF (vide RE 1038922/RS, publicado no DJe de 04/05/2017 (julgado em 28/04/2017), de relatoria do Ministro Marco Aurélio).

4. In casu, o cumprimento de sentença foi ajuizado em 05.10.2018, não havendo que se falar em prescrição para a execução.

5. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a lei nova superveniente que altera o regime dos juros moratórios deve ser aplicada imediatamente a todos os processos, abarcando inclusive aqueles em que já houve o trânsito em julgado e estejam em fase de execução. Não há, pois, nesses casos, que falar em violação da coisa julgada. Precedente.

6. Nos casos em que o título executivo é anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, aplica-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros prevista artigo 1º-F Lei nº 9.494/97, na redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, mesmo que no título tenha constado a incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês, sem que isso implique violação à coisa julgada. Precedentes desta E. Corte.

7. Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5026712-53.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 24/03/2020, Intimação via sistema DATA: 27/03/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. IRSM FEV/94. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Na Ação Civil Pública de nº 2003.61.83.011237-8, foi deferida liminar para que o INSS revisasse a renda mensal inicial de todos os benefícios previdenciários do Estado de São Paulo (que possuísem o direito a essa revisão) mediante a inclusão do IRSM de fev/94, na ordem de 39,67%, a partir da competência de novembro de 2007, independentemente de prévio requerimento administrativo (à exceção dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho, por não estarem abrangidos pela competência da Justiça Federal).

2. A decisão transitada em julgado na acima mencionada ACP não determinou o pagamento dos atrasados, remanescendo o direito dos beneficiários da Previdência Social que não ingressaram com ações individuais ou que deixaram de aderir aos acordos previstos na Lei nº 10.999/04, de buscar essas diferenças.

3. O trânsito em julgado da ACP nº 2003.61.83.011237-8, deu-se em 21/10/2013, de modo que os beneficiários podem buscar essas diferenças até 21/10/2018 (prazo prescricional de cinco anos para a ação executiva). As diferenças em si, são devidas desde 1998 (quinquênio anterior ao ajuizamento da Ação Civil Pública). Precedentes do STF (vide RE 1038922/RS, publicado no DJe de 04/05/2017 (julgado em 28/04/2017), de relatoria do Ministro Marco Aurélio).

4. In casu, o cumprimento de sentença foi ajuizado em 17.07.2018, não havendo que se falar em prescrição para a execução.

5. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5032591-41.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal THEREZINHA ASTOLPHI CAZERTA, julgado em 15/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/05/2020)

Com relação à correção monetária, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo-se guardar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJE em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

No caso dos autos, os cálculos homologados pelo Juízo *a quo* observaram disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, contudo, aplicaram juros de mora, à taxa de 1% ao mês, em desconformidade, portanto, como entendimento acima.

A esse respeito, não há se falar em violação às disposições do título judicial, eis que a questão dos consectários da condenação não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.

Por fim, não se verifica, *prima facie*, incorreções quanto à apuração de valores, a partir de junho de 2001, eis que os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial levaram em consideração os valores devidos e recebidos pelo segurado, estando em consonância com as relações de créditos acostadas aos autos.

Posto isso, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de efeito suspensivo para determinar que a execução deve prosseguir, tão somente, em relação aos valores atrasados decorrentes da revisão do benefício de pensão por morte, de titularidade da parte autora, não podendo, contudo, pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidos à segurada falecida, bem como para determinar que, nos cálculos de liquidação, devam ser observadas as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, bem como o entendimento firmado no RE 870.947, inclusive para apuração dos juros moratórios.

Dê-se ciência e intimem-se para contraminuta – art. 1019 do CPC.

Após, conclusos para julgamento.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

prfeman

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5286286-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES MARTINS BIONDI

Advogado do(a) APELADO: CHARLES BIONDI - SP201352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Remessa necessária e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação declaratória de tempo de serviço rural proposta por MARIA DE LOURDES MARTINS BIONDI, objetivando averbação de tempo de serviço rural e expedição de Certidão de Tempo de Serviço, conforme inicial ajuizada em 2018 e emendada em 2019 com pedido de averbação e obtenção de aposentadoria por idade.

Alega a autora que comprova atividade rural no período de 01/1973 a 03/1989 e, segundo a inicial, almeja o reconhecimento para fins de futura obtenção de aposentadoria.

A sentença datada de 27/02/2020 foi julgada procedente, para condenar o INSS a averbar o período rural pleiteado, que, somados aos 04 anos, 04 meses e 06 dias reconhecidos pelo INSS com contribuições individuais e facultativas constantes do CNIS, perfizeram carência necessária para a obtenção de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo, em 22/11/2018.

Apela a autarquia, visando à improcedência do pedido, não comprovada a atividade rural, ausentes documentos contemporâneos aos fatos, não comprovação de imediatidade do labor rural e impossibilidade de cômputo do trabalho rural anterior a 1991 como carência.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões.

DECIDO.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Primeiramente, não conheço do reexame necessário, uma vez que a sentença condenou o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade híbrida ou mista, não sendo ação meramente declaratória, sendo incabível o reexame no caso, uma vez que a condenação não atinge o valor de mil salários mínimos, a teor do art. 496, §3º, I, do CPC.

#### DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL

Segundo a inicial, a parte autora objetiva o reconhecimento de atividade rural no período de 01/1973 a 03/1989.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado a atividade campesina da autora no período explicitado.

A autora juntou sua certidão de casamento, ocorrido em 12/01/1984, qualificando o marido como lavrador; peças processuais de ação reconhecidora de trabalho rural do esposo, documentos do irmão com qualificação de lavrador.

Assim, a documentação constitui suficiente início de prova material. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

(omissão)

2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.

4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.

(omissão)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.

(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)"

Quanto à consideração da prova testemunhas, anoto o entendimento advindo do e. STJ é a atual Súmula nº 577, do seguinte teor:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Acerca da prova material, reconheço que ampara o pedido da parte autora, conforme narrado na inicial, o que veio corroborado por prova testemunhal.

Com efeito, as testemunhas ouvidas, a exemplo do sr. Sebastião, disseram que a autora trabalhou na Fazenda Paraíso e depois no Sítio Antonio Fadel, sendo que o sr. Sebastião conhece a autora desde o ano de 1970.

Assim, reputo comprovado o labor rural e passível de averbação por parte do instituto, conforme decidido na sentença.

Já, em relação à concessão de aposentadoria por idade mista ou híbrida, verifico que a autora completou 60 anos de idade apenas em 23/01/2019 (nascida em 23/01/1959), portanto, posteriormente ao pedido administrativo veiculado em 22/11/2018 e ao ajuizamento da ação.

Assim sendo, não prevalece a concessão de benefício a partir do requerimento administrativo, quando a autora ainda não possuía a idade necessária.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DO PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para que a autarquia apenas averbe como período de atividade rural da autora, de 01/1973 a 03/1989, com expedindo de certidão, com observação de ressalva.

Com efeito, **considerando o pedido da apelação, ressalve-se que o período de atividade rural reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do art.55, da Lei 8.213/91, observando-se ainda que o tempo posterior ao advento do mencionado diploma legal somente poderá ser considerado para efeito de concessão dos benefícios previstos no art.39, inciso I, da mesma lei.**

Dê-se ciência às partes do teor da presente decisão.

Após as formalidades legais, à instância de origem

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019485-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALIRIO JOSE COUTINHO

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL ALVES DA SILVA ROSA - SP391015-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão proferida em sede de mandado de segurança, a qual concedeu a liminar para a suspensão de processo administrativo de cobrança de valores recebidos indevidamente pelo segurado - id. 34147103 do feito de origem

Alega a parte agravante que o agravado recebe auxílio-acidente desde 05 de julho de 1985 e, em 27 de abril de 1998 e passou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição cumulado com o benefício auxílio-acidente, sendo proibida a cumulação dos dois benefícios em questão, salvo se ambos os benefícios tivessem sido concedidos antes de 1997, como disposto na súmula 507 do STJ ("A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei n. 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho").

Ressalta que não há falar em decadência para a cobrança do valor pago a maior - porque o prazo se renova conforme o benefício continua sendo pago irregularmente e que a irregularidade não está na concessão dos benefícios, mas no pagamento cumulativo de ambos - nem tampouco em prescrição, porque o INSS apenas está cobrando o período entre setembro de 2014 e janeiro de 2020, respeitando-se o prazo quinquenal anterior à instauração do processo administrativo.

Requer a revogação da decisão agravada, inclusive em sede de antecipação da tutela.

É o relatório.

Possui razão a autarquia ao tratar da cumulação dos benefícios em tela, visto que a própria decisão agravada reconhece tal vedação.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. INVIABILIDADE. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. I - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a legislação em vigor impede que o benefício do auxílio-acidente seja pago em conjunto com a aposentadoria, caso um desses benefícios tenha sido concedido após a entrada em vigor da Lei 9.528/97 (REsp 1244257/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJE de 19.03.2012). II - Tendo em vista que o autor recebe benefício de auxílio-acidente, o valor deste deve ser incorporado ao salário-de-contribuição, e cessado quando da implantação do benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 31 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.528/97. III - A matéria veiculada no presente agravo de instrumento não está acobertada pela coisa julgada, considerando que sequer fora discutida pelas partes, sob o crivo do contraditório, bem como não houve qualquer provimento judicial a esse respeito, seja a favor ou não da cumulação dos benefícios de aposentadoria especial e de auxílio-acidente. IV - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO ..SIGLA\_CLASSE:AI 5025986-79.2019.4.03.0000 ..PROCESSO\_ANTIGO:..PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO; ..RELATORC; TRF3 - 10ª Turma, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020 ..FONTE\_PUBLICACAO1:..FONTE\_PUBLICACAO2:..FONTE\_PUBLICACAO3:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. IMPOSSIBILIDADE. TEMA 555 STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A possibilidade de cumulação de aposentadoria e auxílio-acidente restringe-se às hipóteses em que ambos os benefícios tenham sido concedidos antes da vigência do Art. 86, § 2º, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97. 2. A compensação dos valores pagos na via administrativa após o ajuizamento da ação não alcança a base de cálculo dos honorários advocatícios. Todavia, no caso concreto, a compensação decorre de benefício de auxílio-acidente que vinha sido pago antes da propositura da ação e que, portanto, não guarda qualquer relação com a atuação do advogado. 3. Agravo interno desprovido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO ..SIGLA\_CLASSE:AI 5009850-70.2020.4.03.0000 ..PROCESSO\_ANTIGO:..PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO; ..RELATORC; TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial I DATA: 08/09/2020 ..FONTE\_PUBLICACAO1:..FONTE\_PUBLICACAO2:..FONTE\_PUBLICACAO3:)

Ocorre que a decisão está fundamentada, também, na impossibilidade de devolução dos valores recebidos de boa-fé pelo segurado:

"Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **Alirio Jose Coutinho** contra ato do **Gerente da Agência do INSS de São José dos Campos-SP**, pelo qual se requer a suspensão do processo administrativo de cobrança de valores recebidos indevidamente pelo segurado.

Alega, em resumo, ser titular dos benefícios: NB 085.808.099-0, espécie 95, **auxílio-suplementar**/acidente do trabalho (DIB 05/07/1985) e NB 1098139604, espécie 42, **aposentadoria por tempo de contribuição** (DIB 27/04/1998). Afirma que foi comunicado que, durante o período de cálculo de 01/09/2014 a 31/01/2020, recebeu o montante de R\$ 38.275,67 de forma indevida, com motivo na vedação de acumulação de benefícios. Sustenta que a possibilidade de cobrança de valores recebidos indevidamente, mas de boa-fé, pelo segurado, é tema do Recurso Especial 1.381.734, afetado no Superior Tribunal de Justiça para definição de precedente, de modo que o procedimento administrativo deveria, por isso, ser suspenso.

(..)

Pretende o impetrante a suspensão da cobrança do valor de R\$ 38.275,67 (trinta e oito mil duzentos e setenta e cinco reais e sessenta e sete centavos), como argumento de que o Superior Tribunal de Justiça afetou o REsp nº 1.381.734 para definição de tese, que, segundo suas alegações, poderá lhe favorecer.

A questão submetida a julgamento pelo STJ no referido recurso está assim ementada:

PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. EM RAZÃO DE INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA, MÁ APLICAÇÃO DA LEI OU ERRO DA ADMINISTRAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. 1. Delimitação da controvérsia: **Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.** 2. Recurso especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016. (ProA/R no REsp 1381734/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2017, DJe 16/08/2017)

Não obstante, até a definição da referida controvérsia, deve ser seguida a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que é no sentido da irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé pelo segurado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO SUPLEMENTAR. CUMULAÇÃO. APOSENTADORIA CONCEDIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.528/97. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO AUXÍLIO SUPLEMENTAR NA BASE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CABIMENTO. IRREPETIBILIDADE DOS VALORES RECEBIDOS DE BOA FÉ PELO SEGURADO E POR ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES JÁ DESCONTADOS. 1. O c. STJ já pacificou a questão no sentido de que a cumulação do benefício de auxílio acidente com aposentadoria somente é possível se a aposentadoria for implementada antes das alterações da Lei 9.528/97. 2. O auxílio acidente deve integrar o salário de contribuição para fins de cálculo da aposentadoria previdenciária. Precedentes do STJ. 3. Restou pacificado pelo e. Supremo Tribunal Federal, ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos (MS 26085, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno; RE 587371, Relator Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno; RE 638115, RE 638115, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno). 4. Uma vez descontado pelo INSS, não se pode cogitar na hipótese de devolução de valores, compelindo a Administração a pagar algo que, efetivamente, não deve. A natureza alimentar do benefício não abarca as prestações já descontadas e que não eram devidas. 5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordenmas ADIs 4357 e 4425. 6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/PPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17. 7. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais. 8. Remessa oficial, havida como submetida, e aplicação providas em parte. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001409-83.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 13/05/2020, Intimação via sistema DATA: 15/05/2020)

A possibilidade de cumulação dos benefícios da auxílio-suplementar (sucedido pelo auxílio-acidente) e aposentadoria somente é possível se esta for implementada antes da Lei n.º 9.528/97, a qual estabeleceu a vedação respectiva.

Além do julgado acima mencionado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.528/97. CUMULAÇÃO COM AUXÍLIO-ACIDENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Conforme remanso entendimento jurisprudencial, apenas é legítima a cumulação do auxílio-suplementar previsto na Lei nº 6.367/76, incorporado pelo auxílio-acidente após o advento da Lei nº 8.213/91, com a aposentadoria, quando esta tenha sido concedida em data anterior à vigência da Lei nº 9.528/97. Precedentes do STF e STJ. 2. Demonstrada que a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em data posterior à vigência da Lei n. 9.528/97, assim como o auxílio-acidente, revela-se indevida a cumulação dos benefícios. 3. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5204402-11.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 11/06/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 15/06/2020)

No caso concreto, o auxílio-suplementar NB. 085.808.099-0 foi concedido aos 05/07/1985 (ID 34036111 – fl. 09) e a aposentadoria por tempo de contribuição, aos 27/04/1998 (ID 34036111 – fl. 10).

Logo, não há possibilidade de cumulação dos benefícios de titularidade da parte impetrante, pois a aposentadoria por tempo de contribuição é superveniente à vedação criada pela Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, no caso dos autos, embora não tenha sido alegado especificamente pelo impetrante, cogita-se da ocorrência de decadência prevista no artigo 103-A da Lei n.º 8.213/91, para a revisão do benefício. Trata-se de matéria de ordem pública (artigos 210 e 211 do Código Civil).

Aquele dispositivo prevê:

Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe inopugnação à validade do ato.

Sendo assim, a a autoridade coatora deverá se manifestar sobre a decadência em sua resposta, nos termos do artigo 10 do CPC.

De todo modo, pelos demais fundamentos, estão presentes os requisitos para determinar a suspensão do processo administrativo referente ao protocolo n.º 401411923, tendo como objeto o NB 95/085.808.099-0, pois não há sequer indícios de má-fé do segurado.

Desse modo, **DEFIRO o pedido de concessão da medida liminar** para determinar à autoridade coatora que suspenda os efeitos do processo administrativo referente ao protocolo n.º 401411923, tendo como objeto o NB 95/085.808.099-0, abstendo-se da cobrança dos valores nele identificados.(...)"

Acerca do tema aqui tratado a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Recurso Especial 1.381.734, determinou a suspensão da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutam a devolução de valores recebidos de boa-fé em razão de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social, determinando a suspensão do processamento de todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre a mesma matéria no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC de 2015:

PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. EM RAZÃO DE INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA, MÁ APLICAÇÃO DA LEI OU ERRO DA ADMINISTRAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

2. Recurso especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016.

(ProAR no REsp 1381734/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2017, DJe 16/08/2017)

Vale lembrar que a controvérsia é distinta daquela existente no julgado proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT (Tema 692), que firmou orientação em sentido favorável à restituição ao erário na hipótese de reforma da decisão que antecipa a tutela.

De se salientar, ainda, que no caso, o pedido de tutela recursal merece ser apreciado, visto que, ao analisar o alcance da suspensão determinada pelo art. 1.037, II, do NCPC, entendeu o C. Superior Tribunal de Justiça que tal não impede a concessão em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos do art. 300 do mesmo Código (QO na ProAR no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 31/05/2017).

Assim, não há qualquer ilegalidade na decisão agravada, que deve ser mantida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Determino, outrossim, a suspensão do presente agravo de instrumento até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça dos REsp 1381734 - Tema 979 ("Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social").

Comuniquem-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001029-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: LUIZ EDUARDO PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANILDA GOMES NAKASHIMA - SP132093-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora visando a reforma da decisão de fl. 224, proferida em sede de cumprimento de sentença, a fim de se determinar o prosseguimento da execução em relação as prestações devidas compreendidas entre a DIB - Data de Início de Benefício fixada em juízo e a DIB do benefício mais vantajoso, concedido administrativamente, *in casu*, de 16/08/2002 a 01/05/2007, conforme os termos ora explicitados.

A autarquia ofereceu contraminuta ao agravo de instrumento.

É o relatório.

No que se refere à "possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria mais vantajosa concedida administrativamente pelo INSS", insta considerar que se trata de tema afetado à sistemática de recursos repetitivos, - Tema 1018 - existindo determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão e tramitem no território nacional, motivo pelo qual, determino a suspensão do presente agravo de instrumento e dos autos principais até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça dos REsp 1767789/PR e 1803154/RS.

Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo de origem

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mma

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002776-14.2015.4.03.6115

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA MARIA ALMEIDA RIZZO

Advogado do(a) APELADO: ADECIMAR DIAS DE LACERDA - SP338513

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

EDNA MARIA ALMEIDA RIZZO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o benefício, com data de início de benefício na data da sentença. Foi determinado o reexame necessário (ID 104238749, p. 258/265).

Apelou o INSS, aduzindo a impossibilidade de reafirmação da DER em Juízo (ID 104238749, p. 271/277 e ID 104238750, p. 01/05).

Contrarrazões da parte autora (ID 104238750, p. 11/14).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advoca-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

DO CASO DOS AUTOS

O presente recurso não merece provimento.

Consolidado o entendimento pelo C. Superior Tribunal de Justiça de que é possível a reafirmação da DER, no julgamento do Tema 995 do STJ.

A tese firmada pela Corte é: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir."

Portanto, a manutenção da r. sentença de origem é medida que se impõe.

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO e NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012406-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE LUIS DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: JACKSON HOFFMAN MORORO - SP297777-A, FRANCISCO CIRO CID MORORO - SP112280-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face das decisões de ID 132470979 - Pág. 59 e Pág. 78/79, que, em fase de cumprimento de sentença, determinaram, respectivamente, (i) a comunicação da APSDJ (ELAB/DJ) do inteiro teor da sentença, para as providências cabíveis, no prazo de 15 dias; e (ii) a expedição de ofício ao INSS para implantação da revisão do benefício, na forma determinada na sentença em embargos, no prazo de 45 dias.

Em suas razões, a parte agravante que alega que a sentença proferida nos autos principais "*está condicionada à confirmação da procedência em ação diversa (5002024-10.2018.4.03.6128), atualmente em fase de recurso conforme extrato em anexo*".

Sustenta que "*considerados os períodos enquadrados administrativamente, somados aos períodos especiais reconhecidos nesta ação, mas excluídos os períodos ainda pendentes de reconhecimento na ação 5002024-10.2018.4.03.6128, o tempo total apurado é de cerca de 22 anos, 5 meses e 9 dias, tempo esse inferior aos 25 anos necessários à concessão da aposentadoria especial*".

Requer a antecipação da tutela recursal, com suspensão da decisão.

Ao final, requer o provimento do agravo de instrumento, com expedição de novo ofício à APSADJ/ELAB-DJ, para desconsideração da comunicação anterior, determinando-se somente a averbação dos períodos especiais reconhecidos na presente ação.

É o relatório.

Antes da análise do presente recurso, entendo ser conveniente traçar o esboço do histórico processual.

A presente ação foi ajuizada com a finalidade de obter a conversão dos períodos especiais laborados de 23/01/1978 a 20/11/1985 e de 02/06/1986 a 2/02/1991, com subsequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição concedida em âmbito administrativo em aposentadoria especial.

Em 05/06/2019, foi proferida a sentença de ID 132470979 - Pág. 38/43, extinguindo sem resolução de mérito o pedido de reconhecimento da especialidade do período de 01/11/1983 a 20/11/1985 (objeto da ação n. 5002024-10.2018.4.03.6128) e, no mais, julgando procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos de 23/01/1978 a 31/10/1983 e de 02/06/1986 a 02/02/1991 e condenando o INSS a revisar a RMI do benefício.

Em 23/08/2019, foi proferida nova sentença (ID 132470979 - Pág. 50/52), dando provimento aos embargos de declaração do autor. Em suma, determinou-se a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição NB 149.555.038-6 em aposentadoria especial, pois "*somando-se os períodos considerados especiais nestes autos àqueles já reconhecidos nos autos do processo n.º 5002024-10.2018.4.03.6128 e àqueles que já haviam sido enquadrados administrativamente, constata-se que a parte autora alcança 30 (trinta) anos e 3 (três) dias, suficientes para conversão do benefício de APTC em aposentadoria especial*".

Após requerimento do autor para intimação do INSS para implantação do benefício, foi proferido em 22/01/2020 o despacho de ID 132470979 - Pág. 59, com o seguinte teor:

"*Vistos.*

*Id. 25489532. Observa-se que o INSS foi intimado apenas da sentença antes dos declaratórios com efeitos infringentes que reconheceram a aposentadoria especial da parte autora.*

*Assim, comunique-se a APSDJ (ELAB/DJ) do inteiro teor da sentença de id. 21063972 proferida após os embargos de declaração, para que tome as providências cabíveis, no prazo de 15 dias.*

*No mais, aguarde-se a apresentação dos cálculos dos atrasados pelo INSS, conforme já determinado no id. 25273434.*

*Cumpra-se. Int. "*

A seguir, o INSS opôs embargos de declaração (ID 132470979 - Pág. 60/62), que resultaram na prolação de decisão de desprovimento em 31/03/2020 (ID 132470979 - Pág. 78/79), com o seguinte teor:

*"Com o trânsito em julgado do processo, houve decisão determinando que o INSS apresentasse os cálculos dos atrasados e implantasse o benefício revisado (id27295339).*

*Dessa decisão o INSS opôs embargos de declaração (id28143390) sustentando que a sentença não pode ser executada porque seria condicional, por estar condicionada à confirmação da procedência de ação judicial anterior (proc. 5002024-10.2018.4.03.6128), que está em fase de recurso. Sustenta que a decisão em embargos de declaração anterior, da parte autora, teria expressamente reconhecido que a sentença estava condicionada àquele processo. Acrescenta que excluídos os períodos reconhecidos no processo anterior, o autor não atinge 25 anos de atividade especial. Juntou cópia da sentença e fases do processo anterior.*

*A parte autora se manifestou pelo não cabimento dos embargos.*

*Vieram os autos conclusos.*

*Fundamento e Decido.*

*Recebo os embargos de declaração, eis que tempestivos.*

*São cabíveis embargos de declaração visando a sanar omissão, obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material, nos termos do artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil.*

*No caso, não houve omissão, contradição ou erro material na decisão embargada.*

*Primeiramente, a sentença que acolhe como verdadeiro fato já reconhecido em sentença anterior não se configura como sentença condicional.*

*Por outro lado, o fato de constar na sentença (id21063972) que não seria antecipada a tutela em razão de ter sido computado períodos que são objeto de recurso em ação anterior não afasta a tutela definitiva, em razão de ter havido o trânsito em julgado nestes autos.*

*Evidentemente que, como a questão relativa ao processo judicial anterior, assim como todos os outros períodos reconhecidos administrativamente, não foram objeto de expresse reconhecimento judicial neste processo, não estão albergados pelo manto dos efeitos preclusivos da coisa julgada, cabendo ao INSS proceder eventual revisão em caso de virem a ser desconsiderados.*

*Em suma, os embargos não comportam acolhimento.*

*Oficie-se o INSS para que, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, implante a revisão do benefício, na forma determinada na sentença em embargos (id21063972)".*

Por meio do presente agravo de instrumento, pretende o INSS a reforma destas duas últimas decisões, de ID 132470979 - Pág. 59 e 78/79. Afirma que tais decisões "afast[aram] a impugnação apresentada pelo INSS e determin[aram] o prosseguimento da execução, com implantação do benefício".

Pois bem

O presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".*

*A legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos, a qual declinou da competência."*

No caso, contudo, os atos judiciais impugnados pelo agravante consistem, na verdade, em despacho de mero expediente e em decisão que negou provimento a embargos de declaração opostos pela autarquia contra a sentença.

A primeira decisão agravada (ID 132470979 - Pág. 59) consiste em despacho, sem conteúdo decisório, determinando apenas a comunicação da APSDJ (ELAB/DJ) para cumprimento da sentença, cuja impugnação poderia ser feita apenas em sede de apelação.

Por sua vez, a segunda decisão (ID 132470979 - Pág. 78/79) tampouco possui natureza de decisão interlocutória, tendo em vista ter rejeitado os embargos de declaração do INSS, mantendo integralmente a sentença anteriormente proferida (ID 132470979 - Pág. 38/43 e 50/51).

Constata-se, portanto, que a legislação vigente não contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisões como as impugnadas neste recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

**São Paulo, 22 de setembro de 2020.**

dearajujo

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009260-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N

AGRAVADO: JOSE MARCENADOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão proferida em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença (processo n. 0007121-50.2011.4.03.6119), que acolheu a conta apresentada pela exequente e determinou a expedição dos requerimentos - documento id. n.º 28281739 do feito originário.

Em suas razões, a parte agravante alega que a decisão exequenda fixou o termo inicial do benefício de prestação continuada concedido ao autor em 26/04/2010, de forma que a decisão agravada, ao determinar a sua fixação em 14/12/2009, violou a coisa julgada.

Requer a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, “a fim de que reste estabelecido que o cálculo do valor retroativo tenha como termo inicial o dia 26/04/2010, de modo que a entidade executada pague apenas R\$ 25.757,39 (05/2019)”.

É o relatório.

A decisão agravada possui o seguinte teor:

“Trata-se de fase de cumprimento de julgado em que se reconheceu o direito de José Marcena dos Santos, sucedido por Neusa Marcena dos Santos Nogueira, ao benefício assistencial à sucessora de José Marcena, com a fixação do termo inicial à data do requerimento administrativo e do termo final à data do óbito (Id. 14595209, p. 11).

O INSS apresentou cálculos em execução invertida no montante de R\$ 25.757,39 (Id. 18695036, pp. 2-3).

Intimada a se manifestar, a DPU, representante judicial da exequente, impugnou os cálculos, afirmando que o termo inicial adotado nos cálculos do INSS difere da data da entrada do requerimento administrativo, por haver um erro material no dispositivo da decisão do STJ e requerendo a remessa dos autos à Contadoria Judicial (Id. 19624792).

[...]

Decido.

Com razão a DPU.

De fato, observa-se da análise da decisão transitada em julgado que a intenção do julgado era fixar a data do termo inicial do benefício a data da entrada do requerimento administrativo. Sendo esta data o dia 14.12.2009 (Id. 14593085, p. 13), esta deve ser considerada.

Sendo assim, devem prevalecer os cálculos da DPU.

Em face do explicitado, homologo o cálculo apresentado pela DPU, que apontou como devido o valor de R\$ 29.672,89, atualizados para maio de 2019.

Deixo de condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios tendo em vista o entendimento majoritário da jurisprudência no sentido de que a DPU e o INSS estão ambos inseridos no conceito de Fazenda Pública, o que impede a condenação.

Proceda-se à expedição de minutas dos requerimentos. Após, abra-se vista às partes, no prazo sucessivo de 5 (cinco) dias, iniciando-se pela parte credora, nos termos do artigo 11 da Resolução n. 405/2016 do Egrégio Conselho da Justiça Federal. Findo o prazo, proceda-se ao envio eletrônico ao colendo Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Aguarde-se o pagamento no arquivo sobrestado.

Noticiado o pagamento dos requerimentos, intime-se o representante judicial da parte exequente, para manifestação no prazo de 5 (cinco) dias, e, nada mais sendo requerido, voltem conclusos para extinção.

Cumpra-se. Intimem-se”.

Ao compulsar os autos originários, verifico que o autor apresentou documentos relativos à interposição de dois requerimentos administrativos distintos: em 14/12/2009, com NB 538.697.157-0 (ID 14593085 - Pág. 13) e em 26/04/2010, com NB 540.591.889-6 (ID 14593085 - Pág. 9).

Consta expressamente da petição inicial, apresentada na fase de conhecimento, que “o Autor requereu junto ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, a concessão do benefício assistencial – LOAS, por meio de pedido administrativo, **formalizado em 26 de abril de 2010**”. Ainda, o pedido foi formulado nos seguintes termos: (ID 4593077 - Pág. 1/16)

“No mérito, pugna para que seja o pedido, ao final, julgado totalmente procedente, concedendo-se ao autor o benefício de amparo social - LOAS, nos termos da fundamentação supra, **desde a dará do requerimento administrativo, ocorrido em 26.04.2010**, com a consequente condenação da Ré ao pagamento, inclusive, de valores em atraso, desde o indeferimento indevido”.

Assim, em conformidade com os termos do pedido, a decisão exequenda, proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (ID 14595209 - Pág. 13/18) e transitada em julgado em 12/11/2018 (ID 14595209 - Pág. 24), determinou a fixação do termo inicial do benefício de prestação continuada “à data do requerimento administrativo (26/04/2010)”.

Coma devida vênia ao d. Juízo a quo, entendo que os elementos presentes nos autos não justificam a afirmação de que a intenção do e. STJ foi fixar o termo inicial do benefício em 14/12/2009, havendo erro material no julgado.

Tal entendimento, a meu ver, violaria não apenas a coisa julgada, mas também o princípio da adstrição ao pedido.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito deste agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Ante o exposto, concedo a tutela antecipada recursal, para suspender a execução, somente quanto aos valores que ultrapassam o montante reconhecido como devido pelo INSS, de R\$ 25.757,39, até o julgamento do presente recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Intimem-se, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

dearaujo

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022594-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N

AGRAVADO: LUIZ FRANCISCO DE SOUZA NUNES

Advogado do(a) AGRAVADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Determino a suspensão do presente feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, da questão de ordem no REsp 1401560/MT, selecionado como Representativo de Controvérsia – Tema 692, que trata da devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Comuniquem-se e intímem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

mma

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002197-60.2010.4.03.6109

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: OSVALDO MATEUS DIAS

Advogado do(a) APELANTE: VALDEMIR APARECIDO DA CONCEICAO JUNIOR - SP348160-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

OSVALDO MATEUS DIAS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 02/03/2011. Foi determinado o reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando a litispendência com os autos 00075464920074036109 e a impossibilidade de reafirmação da DER.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)” (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) "(EAAResp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsodi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L.10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª edição, pág.744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DO CASO DOS AUTOS

No que concerne à suscitada litigância, verifica-se nos autos em apenso (00075464920074036109) que o pleito é de reconhecimento dos períodos de 15/03/1973 a 27/03/1973, 01/07/1973 a 31/08/1973, 01/11/1973 a 13/12/1973, 20/07/1974 a 11/10/1974, 20/01/1975 a 22/08/1975 e 01/01/1976 a 01/12/1976 como atividade comum e do período de 01/12/1980 a 27/08/1990 como atividade especial. Assim, tratando-se de pedido de reconhecimento de períodos diversos do aqui pleiteado, inexistente o vício processual.

Em relação à reafirmação da DER, melhor sorte não assiste ao INSS, uma vez o C. Superior Tribunal de Justiça admitiu a possibilidade no julgamento do Tema 995.

Posto isso, NÃO CONHEÇO do reexame necessário e NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5285883-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DONIZETI ANGELICO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS – emanação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde 30/03/2017, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária (IPCA-E) e juros de mora (art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009), além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgada improcedente o pedido, uma vez que a incapacidade do autor é parcial, o que ensejaria, apenas, concessão do auxílio-doença. Subsidiariamente, requer que a correção monetária das parcelas em atraso seja em conformidade à 11.960/09, já que no RE 870.947/SE houve a concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos, de forma que deve ser aplicado, ainda, o índice básico da caderneta de poupança (TR).

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaquei.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.*

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP. Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, a qualidade de segurado e a carência restaram incontroversas.

A perícia judicial (ID 35402806 - Pág. 1 e ss.), afirma que o autor é portador de "*perda auditiva bilateral grave, mas não total*", tratando-se enfermidade que caracteriza sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, pois a incapacidade é somente para atividades que não requeram audição plena. Sobre o início da doença, o perito afirma que o autor está doente desde 2001 e que referida data coincide com a incapacidade laborativa para a função habitual do autor.

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

*- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

*- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

*- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

*- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

*- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

*- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 29 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019871-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MORAES LENTI - RJ164492-N

AGRAVADO: LUCIA VIANA

Advogados do(a) AGRAVADO: ALBERTO CESAR XAVIER DOS SANTOS - SP420165-N, CARLOS CAMARGO - SP405003-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida às fls. 08-09, do documento id. n.º 137330942, que, em sede de cumprimento de sentença oriundo de astreinte fixada no processo de conhecimento de n. 1006050-95.2016.8.26.0347, rejeitou a impugnação para fixar o valor da multa pelo atraso na implantação do benefício em R\$9.980,00.

Aduz a parte agravante que tal atraso não teve o condão de causar qualquer prejuízo financeiro ao autor da ação, que recebeu o benefício desde a DIP cominada pelo juízo (01/04/2019), com pagamento de complemento positivo em sede administrativa, e que, por ser ente da Administração Pública, tem como dever atender às determinações do Poder Judiciário, o fazendo, entretanto, dentro das limitações materiais e orçamentárias a ela impostas, o que deve ser considerado pelo juízo ao fixar prazos para atendimento.

Diante de todo esse contexto, indevida a multa.

Ademais, a multa do art. 536, §1º c/c o art. 537, ambos do CPC, não tem natureza ressarcitória, indenizatória ou compensatória; mas, tão-somente, inibitória e coercitiva, motivo pelo qual pode ser excluída ou reduzida, quando se desvia de sua finalidade, causando enriquecimento ilícito da parte, devendo ser reduzido o seu valor, observado o limite de R\$ 3.000,00.

Requer a concessão do efeito suspensivo, bem como seja provido o presente agravo de instrumento, para desonerar o INSS do pagamento da multa cominatória, ou reduzir o valor.

É o relatório.

É cabível a imposição da multa pecuniária à autarquia pelo atraso no cumprimento da obrigação judicial consistente em implantar benefício previdenciário, com função intimidatória, na hipótese em tela, mais de 6 meses de atraso (fl. 72 do id. 137330942).

De acordo com a decisão agravada:

"Conforme se observa dos autos principais e conforme consta da decisão acostada a fls. 08/09, fora primeiramente intimada a ré a implantar o benefício em 05/04/2019, reiterado, sob pena de multa aos 08/08/2019, sendo que decorrido o prazo, fora majorada a multa, somente então sendo implantado o benefício (fls. 20). Assim, a parte exequente faz jus à multa compreendida no período de 09/08/2019 a 08/10/2019, limitados a 10 (dez) salários mínimos. Portanto, tendo em vista que o limite estipulado dar-se-ia no 50º dia, é devida a multa no valor total de R\$9.980,00. O valor fora fixado em valor razoável e somente acumulou pela desídia do réu (fora fixado em 1/5 do salário mínimo por dia). Tanto assim que somente após majoração, fora cumprida a ordem, já há mais de seis meses após a primeira determinação."

Acerca da questão, a jurisprudência, não obstante afirme a possibilidade de fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, também é clara quanto à necessidade de ponderar a proporcionalidade e razoabilidade na sua fixação, a fim de afastar um enriquecimento sem causa:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. COISA JULGADA. VALOR GLOBAL. PROPORCIONALIDADE.

1. É possível a cominação de multa diária como fim de compelir o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na implantação de benefício previdenciário. Precedentes do e. STJ.  
2. O valor global da multa estimado em R\$ 5.000,00 não fere os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

3. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030139-92.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA PELO ATRASO NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. REDUÇÃO. VALOR EXCESSIVO. CABIMENTO.

- Com o efeito, as ações previdenciárias nas quais o INSS é vencido acarretam duas obrigações distintas. A obrigação de implantar o benefício (Obrigação de Fazer) e a obrigação de pagar os valores atrasados (Obrigação de Pagar Quantia Certa).

- Nesse passo, é possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação, já que se trata de meio coercitivo autorizado por lei, que visa assegurar a efetividade no cumprimento da ordem expedida (art. 536, §1º, do CPC), desde que respeitado o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, podendo ser modificada, tanto no valor quanto no prazo, até mesmo de ofício pelo Magistrado, se se mostrar excessiva, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC.

- No caso dos autos, observa-se que o valor diário da multa fixado na sentença (R\$ 500,00) mostrou-se excessivo frente ao valor do benefício implantado (R\$ 1.380,89), justificando, ao final, que o montante total fosse readequado para um patamar mais razoável, a fim de afastar um enriquecimento sem causa.

- Vale ressaltar que a imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, e sua função é meramente intimidatória, não podendo ser aplicada como reparadora de danos.

- Assim, a r.d. decisão agravada deve ser mantida, prosseguindo a execução das astreintes da forma em que nela foi estipulada (R\$ 5.000,00).

- Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019533-68.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 10/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO. INSS. MULTA POR DIA DE ATRASO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. A imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra respaldo no art. 461, § 5º, do CPC/73, e art. 536, §1º, do atual CPC, visando garantir o atendimento de ordem judicial, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da sentença que fixou a referida multa, nos termos da Súmula 410 do E. STJ, assim ementada: "A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer."

2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a cominação de multa diária como fim de compelir o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na implantação de benefício previdenciário. Precedentes.

3. A cominação de astreintes deve ser compatível com a obrigação de fazer imposta à autarquia previdenciária, já que tem como objetivo de compeli-la ao efetivo cumprimento do encargo, não podendo, contudo, servir ao enriquecimento sem causa.

4. No presente caso, a decisão agravada não está em sintonia com a orientação adotada por esta E. Corte, no sentido de que a multa diária deve ser fixada em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024509-21.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 10/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2020)

Deve-se levar em consideração jurisprudência acerca da matéria, acerca dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito do agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, em relação à decisão agravada.

Comuniquem-se.

Intimem-se, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256080-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILMA DIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 1979/3666

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por WILMA DIAS DOS SANTOS, objetivando DECLARAÇÃO E AVERBAÇÃO DE TEMPO DE TRABALHO RURAL. E aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 13/01/2020 julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural da autora desde os doze anos de idade (24/05/1974) até 19/12/2018 (data do requerimento administrativo do benefício) com expedição de certidão pelo INSS e concedeu o benefício pleiteado.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a carência necessária, diante escassez da prova material que não demonstra a atividade rural, como segura especial em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Aduz ainda que a autora não comprova a imediatidade anterior do labor rural, não havendo nos autos qualquer documento em seu nome que demonstre efetivo trabalho rural, bem como cessada a vigência do art. 143 da Lei nº 8213/91 após 2010.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 13/01/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividade** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.



Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, WILMA DIAS DOS SANTOS, nasceu em 24/05/1962 e completou o requisito etário (55 anos) em 24/05/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares. Mesmo após o casamento.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento com lavrador, em 10/02/1979;
- Certidão de Casamento do genitor, qualificado como lavrador;
- Certidão de registro de imóvel rural, onde teria trabalhado;
- CTPS com anotações de vínculos de trabalho rural do marido e CTPS do genitor com vínculos rurais;
- Certidão de nascimento de filho, constando o marido como lavrador, em 1995;
- Ficha de filiação a sindicato de trabalhador rural em nome do seu pai;
- Histórico escolar, onde consta a profissão de lavrador de seu pai.

Os informativos do CNIS em seu nome não trazem anotações de vínculos de trabalho.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada não consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural, como segurada especial, por tempo suficiente para a concessão do benefício.

Não há início suficiente e razoável de prova material no período extenso requerido pela autora, uma vez que não há documento que a ela se reporte como rústico.

Ademais, não há nos autos a comprovação de imediatidade anterior do labor rural, em relação ao cumprimento dos requisitos, pelo prazo de carência.

Com efeito, a autora completou o requisito etário no ano de 2017 e requereu o benefício em 2018.

Portanto, deveria comprovar labor rural nos anos de 2002 a 2017, ou 2003 a 2018, não havendo qualquer documento que o demonstre.

Por outro lado; os testemunhos colhidos não são convincentes, porque se reportam à residência da autora na cidade, embora afirmassem que ela trabalha no campo.

Ademais, os testemunhos não provam, por si só, o trabalho rural que deve ser exercido com imediatidade anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Assim, entendo por insuficientes os documentos trazidos.

É entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado nos autos do REsp nº 1.352.721/SP, representativo de controvérsia, que, à míngua de elementos aptos à demonstração de início de prova material do exercício de atividade rústica, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, a fim de possibilitar ao segurado hipossuficiente, como é o caso do trabalhador rural, colher novas provas mais robustas à comprovação do seu direito, exatamente o caso destes autos.

Sobre o tema, trago os precedentes que seguem:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE EFICAZ PRINCÍPIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR CAMPESINO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGOS 485, IV, E 320, DO NCPC. - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. - O laudo apresentado considerou a parte autora total e permanentemente incapacitada para o desempenho de suas atividades habituais, por ser portadora de artrite reumatoide em estágio avançado. - A despeito da qualificação da autora na presente demanda como rurícola e dos depoimentos das testemunhas confirmando o exercício de atividade campestre desde longa data, nota-se que a promovente não trouxe aos autos qualquer início de prova material capaz de demonstrar o exercício de labor rural em período anterior ao início de suas contribuições como segurada facultativa, em 01/08/2007, de modo que o cumprimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado não restou devidamente comprovado. - Não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do Colegiado Superior Tribunal de Justiça (Resp 201202342171, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016), tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campestre traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito. Entendimento que vem sendo adotado pela egrégia Terceira Seção desta Corte. - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, restando prejudicada a apelação do INSS. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275097, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador NONA TURMA Data 01/08/2018 Data da publicação 15/08/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018) - grifei.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SÚMULA 149. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (RESP Nº 1.352.721/SP). - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 03.09.1948). - Certidão de casamento em 16.12.1967, qualificando a autora como industriária e o marido como pedreiro. - Conta de luz Elektro, informando endereço no Sítio Barra do Braco, emissão em 13.02.2015. - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, não homologada pelo órgão competente, informando que a autora exerce atividade rural, em regime de economia familiar; "informação prestada pela segurada, conforme escritura pública de propriedade, ITR, nota fiscal de produtor e insumos." - A Autarquia juntou consulta efetuada ao Sistema Dataprev constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empresário empregador, de 01.01.1985 a 31.01.1988, e como período de atividade de segurado especial, CAFIR, de 31.12.1993 a 22.06.2008, exerce atividade urbana, de 01.12.2008 a 30.04.2009. - Em nova consulta ao Sistema Dataprev consta nos detalhes de período CAFIR duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente, e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares. - Os documentos juntados não apresentam qualquer informação de que o requerente tenha desenvolvido o trabalho rural. - A certidão de casamento qualifica a requerente como industriária e o marido como pedreiro. - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada. - Há nos autos uma conta de luz informando a residência da autora no Sítio Barra do Braco, entretanto não há sequer um documento referente ao imóvel rural, quais sejam ITR, CCIR, escritura, matrícula, registro ou contrato de parceria agrícola. - Não foi apresentado qualquer documento em que se pudesse verificar a produção, como notas de insumos ou produção, e a existência, ou não de empregados da propriedade rural onde alega ter laborado. - Da consulta do extrato do Sistema Dataprev consta CAFIR de duas propriedades, O sítio Barra do Braco, com uma grande extensão com área de 67,00 hectares, módulos fiscais, 4,19, lugar onde reside a requerente e o sítio Baixa do Sauhim, com área de 4,50 hectares, entretanto, no depoimento pessoal da requerente informa que plantam para subsistência em sítio que tem energia elétrica e a água da fonte, recebem ajuda dos filhos e doação de roupas da igreja. - Os documentos juntados não trazem nenhum indício de que a autora tenha desenvolvido trabalho rural em regime de economia familiar e nem podem ser considerados como início de prova material e da consulta ao Sistema Dataprev não há a devida elucidação dos fatos. - Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". - Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.352.721/SP, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou entendimento no sentido de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural, implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício. - De ofício, o processo foi extinto, sem resolução do mérito. - Prejudicada a apelação do INSS. - Tutela antecipada cassada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293746 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador OITAVA TURMA Data 11/06/2018 Data da publicação 25/06/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018) - grifei".

Portanto, a ausência de documento nos autos que configure início de prova material no período que deve ser comprovado tempor consequência a extinção do processo sem resolução do mérito.

Condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, respeitada a gratuidade da justiça, com observância do disposto no art.98, §3º, do CPC .

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015705-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROSA MARIA PIOVESAN ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO FRANCO GONCALVES - SP311932-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, que homologou o cálculo da contadoria quanto a data inicial do pagamento dos atrasados - documento id. nº 31176744 do feito de origem.

Em suas razões, a parte agravante alega que a decisão agravada não afastou de forma clara a tese sustentada pelo INSS de que os valores devidos de atrasados devem ser iniciados a partir da data de concessão do seu benefício de pensão por morte e não anterior a esta, posto que a ora Agravada não era a titular daquele benefício que originou o seu, mas se limitou a afirmar que o cálculo apresentado pelas partes estão errados, sem com isso indicar qual o erro legal ou contábil que entende haver ocorrido para, então, homologar a conta judicial.

Aduz que o inexorável cumprimento da determinação judicial acarretará o pagamento desse benefício, o que torna a r. decisão agravada irreversível economicamente, notadamente pelo fato de que a decisão guerreada impõe ao agravante a obrigação de pagar valores superiores ao devido, pela ilegalidade dos critérios adotados no cálculo, sem que se vislumbre possibilidade prática de ser ressarcido o Instituto (ou seja, o Erário) quando finalmente se reconhecer ser indevido o benefício.

Requer a suspensão da decisão e o provimento do recurso, para que seja reconhecido que os atrasados devem ser contabilizados a partir da DIB do benefício de pensão por morte NB 149.525.516-3, fixada em 04/11/2010.

É o relatório.

A decisão agravada está assim fundamentada:

"Instituto Nacional do Seguro Social apresenta impugnação em face dos cálculos apresentados pela exequente ROSA MARIA PIOVESAN ALVES argumentando ter havido excesso de execução, impugnando os critérios de correção, bem como o termo inicial da conta apresentada. Cálculos e informações no ID 12915674 – págs. 251/281.

Decisão de ID 12947529 – pág. 3, intimando a parte impugnada para manifestação acerca da impugnação do INSS, e em caso de discordância determinando a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

Petição da parte impugnada no ID 12947529 – págs. 6/9 discordando da impugnação apresentada pelo INSS e requerendo a expedição de ofícios requisitórios referentes aos valores incontroversos.

Decisão de ID 12947529 – Pág. 10 esclarecendo que não há que se falar em expedição de ofício requisitório do valor incontroverso conforme requerido pelas partes, tendo em vista não se tratar de execução provisória e, sim, definitiva, além de estar em desacordo com o que preceitua o artigo 100, parágrafo 5º da Constituição Federal combinado com o artigo 8º, inciso XI da Resolução n.º 168/2011 do Conselho da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos à contadoria judicial.

Verificação pela Contadoria Judicial no ID 12947529 – Págs. 14/31.

Manifestação da parte impugnada no ID 12947529 – Págs. 33/35 apresentando discordância em relação aos cálculos e/ou informações da contadoria judicial.

Decisão de ID 12947529 – Pág. 36 determinando o retorno dos autos à Contadoria Judicial para retificação de seus cálculos no tocante aos juros de mora, honorários de sucumbência e termo inicial.

Manifestação do INSS no ID 12947529 – Págs. 41/59 requerendo a suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE 870.947-SE.

Decisão de ID 12947529 – Pág. 60 determinando a remessa dos autos à Contadoria Judicial, posto que sem pertinência o pedido do INSS por não haver qualquer determinação neste sentido por parte do STF.

Novos cálculos e/ou informações da contadoria judicial no ID 12947529 – Págs. 64/75.

Certidão de pag. 78 do ID 12947529 informando a conversão dos metadados para virtualização dos autos, nos termos da Resolução nº 224 de 24.10.2018.

Nos termos da decisão de ID 13581509, cientificadas as partes da digitalização dos autos e determinada a conclusão dos autos para prosseguimento.

Manifestação da parte impugnada no ID 13802473 requerendo o retorno dos autos à Contadoria Judicial para retificação de seus cálculos no tocante ao termo inicial.

Intimado para manifestação (ID 14950565), o INSS manifestou discordância nos termos de sua petição de ID 15284695.

Decisão de ID 16403010 determinando o retorno dos autos à Contadoria Judicial para retificação de seus cálculos no tocante ao termo inicial.

Novos cálculos e/ou informações da contadoria judicial nos IDs 26602717/26602718.

Intimadas as partes para manifestação acerca dos cálculos e/ou informações da contadoria judicial (ID 26989805), a parte impugnada manifestou concordância nos termos de sua petição de ID 27409245 e o INSS manifestou discordância nos termos da petição de ID 27518672.

#### É o relatório.

ID 27518672: Sem pertinência as alegações do INSS, vez que, conforme se depreende dos cálculos e informações de ID 26602718, os mesmos foram elaborados nos termos do julgado.

Da análise dos autos, das contas das partes e das informações trazidas pelo contador deste Juízo verifica-se que nenhuma das partes procedeu à correta forma de cálculo. Ambos calcularam diferenças de forma errônea. Não há dúvida quanto à necessária incidência da correção monetária, implementada com o fim de assegurar o valor real da moeda que, com o decorrer do tempo, sofre uma desvalorização derivada de questões inflacionárias. No entanto, mister se faz consignar que, salvo expressa determinação judicial em contrário, os critérios de cálculo e os expurgos inflacionários a serem adotados serão aqueles fixados pelos Proventos emanados da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Posto isso, deverá prevalecer a conta e informações apresentadas pela contadoria judicial no ID 26602718, atualizada para **MARÇO/2018, no montante de R\$ 410.546,66 (quatrocentos e dez mil, quinhentos e quarenta e seis reais e sessenta e seis centavos).**

Prossiga-se com a execução, observando-se a prevalência dos cálculos e informações de ID 26602718.

Tendo em vista que a presente decisão visa, somente, a aferição das contas apresentadas pelas partes, deixo de fixar novos honorários advocatícios sucumbenciais.

Intimem-se as partes do teor desta decisão."

A autora ingressou com ação para a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição de seu falecido marido, com reflexos em seu benefício previdenciário de pensão por morte, mediante a atualização do salário de benefício (após a revisão determinada pelo artigo 144 da Lei 8.213/91), sem a limitação ao teto vigente na data da concessão, pelos índices de reajustamento dos benefícios em manutenção e fixar a nova renda mensal do benefício limitando-as aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, além do pagamento das prestações vencidas, acrescidas de juros, correção monetária e demais encargos.

A sentença id 12915674 - fls. 98 e ss., do feito de origem, julgou procedente o pedido condenar o réu INSS à revisão do benefício do falecido marido da autora - NB 42/082.404.063-5, com reflexos em seu benefício de pensão por morte — NB: 21/149.525.516-3, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, devendo o INSS efetuar o pagamento das diferenças corrigidas monetariamente na forma do Provento vigente da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Região, restando mantida por esta C. Corte (fls. 150 e ss), a qual a modificou apenas quanto aos critérios de juros de mora.

A decisão de fl. 36 do id. ID 12947529, determinou o envio dos autos à contadoria para que efetuasse a "revisão do benefício do falecido marido da autora NB 42/082.404.063-5, com reflexos em seu benefício de pensão por morte - NB 21/149.525.516-3, observando a prescrição quinquenal conforme explicitado no v. acórdão de fls. 140/141."

Após a realização dos cálculos, a autarquia apenas se insurgiu acerca da correção monetária.

Os autos tomaram à contadoria após a manifestação das partes para retificação dos cálculos de ID 12947529 – pag. 64 e seguintes, observando os estritos termos do determinado no despacho de ID 12947529 – pag. 36, no que tange ao TERMO INICIAL dos mesmos, decisão que também restou irrecorrida pela autarquia - id. 16403010 do feito originário.

Os cálculos foram refeitos, e contra eles apenas se insurgiu a autarquia, por ter realizado "os cálculos das diferenças ref. a aposentadoria por tempo de contribuição desde a DIB da pensão, até a implantação adm, descontados os valores pagos, conforme alterações no memorando seq 59/61 do sapiens" - id. 27518673.

Sobreveio a decisão agravada a qual se justifica na coisa julgada formada no processo de conhecimento.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito do agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC), no entanto, este não é o caso dos autos.

Diante do exposto, indefiro o pedido de tutela antecipada recursal.

Comuniquem-se e intimem-se.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

mma

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Determino a suspensão do presente feito até o julgamento final pelo Superior Tribunal de Justiça, da questão de ordem REsp 1401560/MT, selecionado como Representativo de Controvérsia – Tema 692, que trata da devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Comuniquem-se e intímem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

mma

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5399497-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS FLORIANO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: TAINARA SOARES DE ALMEIDA - SP353769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que negou provimento ao recurso da autarquia e manteve o benefício de aposentadoria rural por idade concedido ao autor, RUBENS FLORIANO VIEIRA.

insurge-se o agravante contra a majoração dos honorários recursais de 10% do valor da condenação até a sentença, para 12% do valor da condenação até a sentença, com aplicação do art.85, § 11, do CPC.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O agravo não merece provimento.

No caso vertente, foi analisada a matéria posta, consoante expresso na decisão recorrida.

Primeiramente, a forma monocrática de decidir foi fundamentada na decisão embargada, uma vez que a sentença foi prolatada na vigência do novo CPC, de modo a autorizar tal forma, conforme consignado na decisão.

Por outro lado, não procede a irrisignação do agravante, em relação à majoração dos honorários, uma vez que a decisão consignou que "uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios de 10% para 12%, até a sentença", não abrangendo parcelas vincendas e está conforme à Sumula nº III do E.STJ.

Assim sendo, não merece reforma a decisão recorrida e não acolho as razões de agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

Intime-se.

Após as formalidades legais, à instância de origem.

São Paulo, 4 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012651-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ESPOLIO: JAIR PEREIRA DE CARVALHO

Advogado do(a) ESPOLIO: MARCOS ANTONIO DURANTE BUSSOLO - SP289096-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, que acolheu apenas em parte a impugnação e deixou de condenar a parte agravante ao pagamento de honorários de advogado, determinando a expedição de ofício à Agência da Previdência Social para que proceda à revisão do benefício de aposentadoria NB076.534.181-6, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, nos termos do quanto restou julgado nos autos, consignando que os valores atrasados decorrentes da revisão da aposentadoria serão pagos por meio de precatório nestes autos, ao passo que eventuais diferenças na pensão por morte, deverão ser pagas na via administrativa, nos termos da fundamentação supra - documento id. n.º 30658475 do feito de origem.

Em suas razões, a parte agravante alega que a sentença condenou o ora Agravante a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição do Autor, atualmente falecido, considerando os tetos estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/2003, com implantação de nova renda mensal e pagamento das diferenças em atraso, havendo a habilitação da pensionista, Sra. Maria do Rosário Moreira Carvalho.

Ressalta que o D. Juízo *a quo* extrapolou os limites da lide e determinou que cabe ao INSS "proceder à revisão administrativa, a fim de adequar o valor do benefício de aposentadoria do exequente JAIR PEREIRA DE CARVALHO, com a respectiva repercussão no benefício de pensão por morte que está sendo pago à sua dependente habilitada", existindo clara violação aos limites da lide, estabilizada com o oferecimento de contestação pelo então Réu, e da própria coisa julgada.

Ademais o deferimento de gratuidade de justiça deve ser afastado em face da capacidade de pagamento da parte autora, uma vez que está em vias de receber vultosa quantia (mais de R\$ 190.000,00), situação que afasta qualquer alegação de INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS para pagamentos de honorários advocatícios.

Requer a suspensão da decisão e o provimento do recurso, no ponto em que determinou ao INSS que revise o benefício de pensão por morte da sucessora do falecido Autor, e naquele em que afastou a imposição de honorários de sucumbência ao Agravado, a fim de que sejam arbitrados honorários pela derrota na fase de cumprimento de sentença, devidamente majorados pela sucumbência recursal.

É o relatório.

A decisão agravada está assim fundamentada:

"Trata-se de impugnação apresentada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face de JAIR PEREIRA DE CARVALHO, com fulcro no artigo 535 do NCPC, tendo considerações pelas quais entende ter ocorrido excesso de execução nos cálculos apresentados pelo ora impugnado, requerendo o acolhimento da presente impugnação ao cumprimento de sentença.

Inicialmente, a parte impugnada apresentou seus cálculos (ID3725887).

O INSS ofereceu impugnação, alegando excesso de execução (ID9045252).

A parte impugnada manifestou-se (ID17317115).

Sobreveio aos autos comunicação de implantação do benefício (ID10672321).

Remetidos os autos à Contadoria Judicial, que apresentou o parecer conclusivo (ID22518154).

Intimadas, a parte impugnada concordou com as conclusões da contadoria, além de requerer a habilitação da viúva do exequente (ID26908111). O INSS não se manifestou.

Os autos vieram à conclusão.

É a síntese do necessário.

### Fundamento e decido.

Inicialmente, defiro a habilitação de MARIA DO ROSÁRIO MOREIRA CARVALHO, viúva do exequente JAIR PEREIRA DE CARVALHO, falecido aos 10/02/2017, uma vez que restou demonstrado que era casada com este, assim como, que é a única herdeira habilitada e beneficiária de pensão por morte do "de cuius" perante a Previdência Social (ID26908134 e ID26908136).

Na elaboração dos cálculos de liquidação de sentença, devem ser observados dois parâmetros, a saber: os exatos limites da coisa julgada e os termos estabelecidos pelo Manual de Normas Padronizadas de Cálculos do E. Conselho da Justiça Federal, consubstanciado no Provimento nº 64 da Corregedoria Regional - JF/3ª Região.

Assim, da junção dessas duas diretrizes, no que não forem conflitantes, havendo sempre de prevalecer a coisa julgada, impende estabelecer os critérios a serem utilizados na memória discriminada, bem como aferir a correta incidência de correção monetária, juros, e eventuais expurgos inflacionários.

No caso, restou apurado pelo Contador Judicial que o valor apresentado pelo impugnado estava abaixo do efetivamente devido, ao passo que o valor indicado pelo INSS estava muito próximo do correto.

É de ser acolhido o valor apresentado pela Contadoria do Juízo. O que se busca, notadamente nesta fase do processo sincrético, é obstar a ocorrência de enriquecimento ilícito por qualquer das partes litigantes, bem como manter o poder aquisitivo da moeda, que, pelo decurso de tempo transcorrido, não pode ser aviltada pela inflação.

À vista disso, considero como correto o valor de **R\$191.485,36 (cento e noventa e um mil, quatrocentos e oitenta e cinco reais e trinta e seis centavos)**, apurado para 12/2017, conforme planilha de cálculos ID22518155, por refletir os parâmetros acima explicitados.

Reputo que a presente impugnação reveste-se do caráter de verdadeiro acerto de cálculos, razão por que entendo não ser cabível arbitramento de sucumbência nesta fase. Embora o INSS tenha formulado requerimento para condenação da parte exequente em honorários, observo que a conta do INSS mostrou-se superior ao valor inicialmente apresentado pela parte impugnada.

Em continuidade, insta salientar que o próprio INSS constatou que não foi expedido ofício para a Agência da Previdência Social para fins de ser efetuada a revisão do benefício na via administrativa.

Como o benefício de aposentadoria objeto da presente revisão já foi cessado em virtude do óbito do segurado, e, embora o benefício de pensão por morte dele decorrente não seja objeto desta ação, é inegável que o correto cumprimento do quanto restou julgado nestes autos – com a revisão da aposentadoria na via administrativa – por óbvio que teria gerado repercussão na pensão por morte que atualmente é paga à viúva do exequente falecido. Frise-se que foi o próprio INSS que alertou para o fato de que a APS não havia sido instada a promover a revisão na seara administrativa.

Desta forma, além do pagamento dos valores atrasados, o INSS deve proceder à revisão administrativa, a fim de adequar o valor do benefício de aposentadoria do exequente JAIR PEREIRA DE CARVALHO, com a respectiva repercussão no benefício de pensão por morte que está sendo pago à sua dependente habilitada.

Ressalte-se, ainda, que os cálculos ora homologados referem-se às diferenças no benefício de aposentadoria, devidas até a data do óbito do segurado. Eventuais diferenças existentes na pensão por morte deverão ser pagas na via administrativa, uma vez que este ponto não faz parte do objeto da presente ação.

Por fim, quanto ao destaque dos honorários contratuais (ID3725939 e ID26908130), reputo que este deve ser deferido, mas com observância da decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 1.035.724/RS, em obediência ao ditame constitucional do art. 100, parágrafo 8º, bem como ao Comunicado 02/2018 da Secretaria de Feitos da Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, os valores requisitados (principal e honorários contratuais) deverão manter a mesma natureza que seria dada a requisição do total executado, ou seja, se for o caso, deverão ser requisitados como Ofício Precatório.

Ante o exposto, com base na fundamentação expendida, **ACOLHO PARCIALMENTE A IMPUGNAÇÃO** apresentada pelo INSS, a fim de que seja executado o valor de **RS191.485,36 (cento e noventa e um mil, quatrocentos e oitenta e cinco reais e trinta e seis centavos)**, apurado para 12/2017, conforme planilha de cálculos ID22518155.

**Providencie a Secretaria as anotações necessárias quanto à habilitação de MARIA DO ROSÁRIO MOREIRA CARVALHO, como representante do espólio.**

Decorrido o prazo para eventuais recursos, **oficie-se à Agência da Previdência Social para que proceda à revisão do benefício de aposentadoria NB076.534.181-6, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, nos termos do quanto restou julgado nos autos. Fica consignado que os valores atrasados decorrentes da revisão da aposentadoria serão pagos por meio de precatório nestes autos, ao passo que eventuais diferenças na pensão por morte, deverão ser pagas na via administrativa, nos termos da fundamentação supra.**

E, ainda, cadastrem-se as requisições de pagamento respectivas, inclusive com o destaque de honorários contratuais.

Nos termos do artigo 11 da Resolução nº 458/2017-CJF/BR, deverão ser as partes intimadas da(s) minuta(s) da(s) requisição(ões). No silêncio, deverão os autos ser encaminhados para a expedição eletrônica.

Após a transmissão "on line", do ofício ao Egrégio Tribunal Regional da 3ª Região, deverá ser juntada cópia nos autos, ficando o exequente (ora impugnado) responsável pelo acompanhamento do respectivo pagamento.

Nos casos de requisição de pequeno valor - RPV, deverão os autos aguardar em Secretaria informações sobre o pagamento. Nos casos de requisição de ofício precatório, os autos aguardarão em arquivo sobrestado.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se."

Consoante se observa a revogação de justiça gratuita não fora apreciada e, ainda, o fato de a parte vir a receber valores atrasados futuramente não é fundamento bastante para a revogação da benesse.

Há, contudo, relevância no quanto alegado pela autarquia visto que a decisão agravada encontra-se em desacordo com a jurisprudência desta C. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. ATRASADOS. FALECIMENTO DO SEGURADO. COISA JULGADA. PENSIONISTA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

- Discute-se a decisão que determinou a remessa dos autos à contadoria para apuração das parcelas devidas a título da aposentadoria por tempo de contribuição do de cujus.
  - A pretensão da viúva, para que também sejam calculadas diferenças no período de vigência de sua pensão por morte, não encontra respaldo no decísum e no regramento legal.
  - Com efeito, segundo o artigo 112 da Lei n. 8.213/91, cabe aos dependentes habilitados à pensão - ou, na falta deles, aos sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento - pleitear somente direito incorporado ao patrimônio do falecido e por ele não usufruído.
  - Em virtude de a pensão constituir-se benefício autônomo, o artigo 112 em comento não se presta a transferir, por via oblíqua, o mesmo direito auferido pelo titular; o reflexo causado na pensão deve ser objeto de pedido na esfera administrativa ou judicial.
  - Ademais, o decísum, ao somente tratar de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, não autoriza a apuração de diferenças após o óbito do segurado nestes autos.
  - À pensionista, no entanto, é permitido providenciar o acerto de sua renda/benefício por outras vias.
  - Diante disso, a conta exequenda deve finalizar na data do óbito do então autor (12/12/2013).
  - Agravo de Instrumento conhecido e desprovido. Decisão agravada mantida.
- (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010034-94.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 04/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/12/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. OMISSÃO CONSTATADA. APOSENTADORIA CONCEDIDA AO FALECIDO. REFLEXO AUTOMÁTICO NA PENSÃO POR MORTE DO SUCESSOR HABILITADO. IMPOSSIBILIDADE.

- O artigo 1.022 do Código de Processo Civil (CPC) admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).
  - Omissão constatada quanto ao pedido de condenação do INSS ao pagamento de reflexos financeiros da aposentadoria pleiteada no valor da pensão por morte recebida pelo dependente previdenciário habilitado na ação.
  - O sucessor processual do falecido atua no interesse do espólio, e, portanto, não pode se valer do processo para satisfazer interesse próprio consubstanciado na revisão automática de sua pensão por morte, o que acarretaria ofensa ao princípio da correlação entre o pedido e a prestação jurisdicional.
  - Segundo o artigo 112 da Lei n. 8.213/1991, cabe aos dependentes habilitados à pensão - ou, na falta deles, aos sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento - pleitear somente direito incorporado ao patrimônio do falecido e por ele não usufruído.
  - Possível reflexo na pensão por morte deve ser objeto de pedido na esfera administrativa ou, se necessário, por meio de ação própria.
  - Embargos de declaração parcialmente providos, apenas para suprir a omissão constatada, sem alteração alguma no resultado do acórdão.
- (TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5026898-13.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/04/2020)

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ÓBITO DA PARTE AUTORA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. HABILITAÇÃO DO SUCESSOR. REVISÃO DO BENEFÍCIO SECUNDÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A agravante percebe pensão por morte derivada do benefício instituído, motivo pelo qual pleiteia o reajuste do benefício para o valor que seu cônjuge deveria ter recebido corretamente em vida, já que, no feito subjacente o INSS foi condenado a revisar o benefício do autor falecido.
  2. O termo final das diferenças decorrentes da revisão da renda mensal inicial na forma estabelecida pelo título judicial, é a data do óbito do autor originário, uma vez que só os valores não recebidos em vida pela parte segurada pensionista são devidos aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou aos seus sucessores, na forma da lei civil, conforme disciplinado pelo art. 112 da Lei n. 8.213/91.
  3. A decisão agravada encontra-se de acordo com a jurisprudência desta C. Corte, segundo a qual a pensão por morte deferida ao sucessor da parte falecida é autônoma em relação ao benefício que a originou, cabendo àquele o requerimento administrativo, ou o ajuizamento de ação própria, para alteração do valor da renda mensal inicial do seu benefício, em função dos reflexos provocados pela decisão judicial transitada em julgado, na medida em que o título executivo não assegura a revisão da sua pensão por via oblíqua.
  4. Agravo de instrumento não provido.
- (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007324-04.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 25/09/2019, Intimação via sistema DATA: 27/09/2019)

Quanto ao pedido de fixação de honorários em sede de cumprimento de sentença, não se verifica o risco de dano.

Diante do exposto, defiro parcialmente o pedido de tutela antecipada recursal, para determinar a suspensão da execução quanto aos valores objeto de controvérsia.

Comuniquem-se e intemem-se.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023876-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVADO: BENEDITO MAURO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida no documento id. n.º 140505513 (fl. 27), que, em sede de cumprimento de sentença oriundo de astreinte fixada no processo de conhecimento de n. 0011923-11.2009.8.26.0292, rejeitou a impugnação, homologando o cálculo do credor, na quantia de R\$ 14.400,00 como sendo os valores devidos neste incidente.

Aduz que que não há qualquer prova que demonstre a notificação ou intimação do recebimento de qualquer ofício judicial diretamente pela ADJ/INSS que termine o o cumprimento da implantação do benefício e, portanto, não há qualquer fundamentação para se cobrar o valor de multa pelo atraso no cumprimento da r. decisão judicial.

Ressalta que o fato de o INSS não ter recorrido quanto ao valor da multa fixada não induz preclusão ou coisa julgada de modo a impedir a redução da multa na forma do art. 537, §1º do CPC/2015 (artigo §6º do artigo 461 do CPC/73) e que não houve resistência injustificada ao cumprimento de obrigação, bem como que a cobrança de multa diária representa uma violação à vinculação da receita das contribuições previdenciárias.

Sustenta que mesmo que se entenda pela manutenção da multa, temos que o valor não poderia ser aquele que foi fixado, porque não se mostra razoável.

Requer a concessão do efeito suspensivo, bem como seja provido o presente agravo de instrumento, para que seja reconhecido o excesso de execução para estabelecer que nada é devido a título de multa diária ou, subsidiariamente, reduzindo o seu valor.

É o relatório.

É cabível a imposição da multa pecuniária à autarquia pelo atraso no cumprimento da obrigação judicial consistente em implantar benefício previdenciário, com função intimidatória, na hipótese em tela, com 1.034 dias de atraso (fl. 6 do id. 133039273).

Em julgado recente, esta C. Turma, entendeu pela *desnecessidade de efetiva intimação da Gerência Executiva no INSS (EADJ)* quando houver a intimação realizada na pessoa do Procurador Federal.

A respeito, confira-se a ementa:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ASTREINTE. OCORRÊNCIA DE ATRASO. INTIMAÇÃO DO INSS NA PESSOA DO PROCURADOR. ARTIGO 513, § 2º, CPC/2015 AUSÊNCIA DE VERIFICADO O PROPÓSITO INTIMIDATÓRIO DA MULTA. DESPROVIMENTO. Independentemente da concretização do ato de oficiar à parte - INSS - para o cumprimento da obrigação cometida em sentença, houve a intimação realizada na pessoa do Sr. Procurador Federal, ficando superada a Súmula 410 do STJ, editada sob a égide do CPC de 1973. Aplicação do parágrafo 2º do artigo 513 do CPC/2015, que determina a intimação do devedor na pessoa de seu procurador constituído nos autos. Verificado o aspecto intimidatório de coerção patrimonial ao cumprimento da obrigação que caracteriza a multa pecuniária. Recurso desprovido. (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024108-22.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 02/06/2020, Intimação via sistema DATA: 05/06/2020)

A decisão agravada está assim fundamentada:

"Rejeito a impugnação do INSS. Primeiro, porque as peças do processo são de conhecimento da autarquia. Segundo, porque as intimações e comunicações foram feitas pelos mesmos meios que sempre foram realizadas nos processos que envolvem o INSS, não havendo que se falar em nulidade. E terceiro, porque descidia ou falta de funcionários para atender as determinações judiciais não eximem o executado da obrigação, ainda mais quando a dívida tem natureza alimentar. Homologo, pois, o cálculo apresentado pelo credor. Expeça-se o RPV ou o precatório, conforme o caso."

Acerca da questão, a jurisprudência, não obstante afirme a possibilidade de fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, também é clara quanto à necessidade de ponderar a proporcionalidade e razoabilidade na sua fixação, a fim de afastar um enriquecimento sem causa:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. COISA JULGADA. VALOR GLOBAL. PROPORCIONALIDADE.

1. É possível a cominação de multa diária como fim de compeli-lo INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na implantação de benefício previdenciário. Precedentes do e. STJ.

2. O valor global da multa estimado em R\$ 5.000,00 não fere os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

3. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030139-92.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA PELO ATRASO NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. REDUÇÃO. VALOR EXCESSIVO. CABIMENTO.

- Com efeito, as ações previdenciárias nas quais o INSS é vencido acarretam duas obrigações distintas. A obrigação de implantar o benefício (Obrigação de Fazer) e a obrigação de pagar os valores atrasados (Obrigação de Pagar Quantia Certa).

- Nesse passo, é possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação, já que se trata de meio coercitivo autorizado por lei, que visa assegurar a efetividade no cumprimento da ordem expedida (art. 536, §1º, do CPC), desde que respeitado o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, podendo ser modificada, tanto no valor quanto no prazo, até mesmo de ofício pelo Magistrado, se se mostrar excessiva, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC.

- No caso dos autos, observa-se que o valor diário da multa fixado na sentença (R\$ 500,00) mostrou-se excessivo frente ao valor do benefício implantado (R\$ 1.380,89), justificando, ao final, que o montante total fosse readequado para um patamar mais razoável, a fim de afastar um enriquecimento sem causa.

- Vale ressaltar que a imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, e sua função é meramente intimidatória, não podendo ser aplicada como reparadora de danos.

- Assim, a r. decisão agravada deve ser mantida, prosseguindo a execução das astreintes da forma em que nela foi estipulada (R\$ 5.000,00).

- Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019533-68.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 10/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO. INSS. MULTA POR DIA DE ATRASO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. A imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra respaldo no art. 461, § 5º, do CPC/73, e art. 536, §1º, do atual CPC, visando garantir o atendimento de ordem judicial, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da sentença que fixou a referida multa, nos termos da Súmula 410 do E. STJ, assim ementada: "A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer."

2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a cominação de multa diária como fim de compeli-lo INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na implantação de benefício previdenciário. Precedentes.

3. A cominação de astreintes deve ser compatível com a obrigação de fazer imposta à autarquia previdenciária, já que tem como objetivo de compeli-la ao efetivo cumprimento do encargo, não podendo, contudo, servir ao enriquecimento sem causa.

4. No presente caso, a decisão agravada não está em sintonia com a orientação adotada por esta E. Corte, no sentido de que a multa diária deve ser fixada em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024509-21.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 10/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2020)

Deve-se levar em consideração jurisprudência sobre a matéria e os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito do agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

A alegação exposta neste agravo de instrumento é relevante, na medida em que se deve levar em consideração jurisprudência acerca da matéria.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, em relação à decisão agravada.

Comuniquem-se.

Intimem-se, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017835-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROBERTO SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: OSWALDO LIMA JUNIOR - SP76836-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida às fls. 24-26 do documento id. n.º 135908420, que, em sede de conhecimento para a concessão de benefício previdenciário, homologou o cálculo apresentado pelo exequente, no valor de R\$ 618.941,28, atualizado até 31/10/2019, o qual aplica índices de correção monetária e juros diversos dos determinados pelo título executivo transitado em julgado.

Aduz a parte agravante que:

"(...) o MM. Juízo a quo deixou de apreciar adequadamente a manifestação do INSS de fls. 367/368, que demonstra o equívoco do cálculo homologado no tocante à aplicação dos juros de mora. Não há divergências entre o cálculo homologado e a conta apresentada pelo INSS em relação aos índices de correção monetária aplicáveis. Ambas se valeram do IPCA-E conforme entendimento pacificado pelo STF no Tema 810. A divergência entre a conta do exequente (fls 304/309) e da autarquia (fls. 284/288), ambas atualizadas até 31/10/2019, dá-se apenas em relação às alíquotas aplicadas para apuração dos juros de mora. O cálculo de fls. 304/309, homologado pela r. decisão agrava, equivocou-se na apuração dos juros de mora, cujo percentual não observou o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, em especial a variação da taxa Selic de que trata o art. 12 da Lei nº 8.177/91, na redação dada pela Lei nº 12.703/12."

Requer seja conferido efeito suspensivo ao presente recurso e que seja dado provimento ao presente agravo, afastando-se o cálculo homologado pelo MM. Juízo a quo, para que seja acolhido o cálculo de fls. 284/288, no montante de R\$600.991,62, atualizado até 31/10/2019.

É o relatório.

Com razão a autarquia, visto que a fl. 58, do id. 135908418 - cálculo da contadoria:

"Respeitosamente em cumprimento ao r. despacho proferido às fls. 295 vem este Setor a presença de Vossa Excelência informar que, procedendo a conferência do demonstrativo apresentado pelo requerente às fls. 262/267 verificamos que a correção monetária foi apurada pelo TR e IPCA-E, quando "s.mj." deveria ser pelo IPCA-E, os juros de mora foram apurados a razão de 0,5% ao mês de forma capitalizada, quando "s.mj." deveria ser de forma simples. Procedendo a conferência do demonstrativo apresentado pelo requerido às fls. 279/288 verificamos que a correção monetária foi apurada pelo IGP-DI, INPC e IPCA-E, quando "s.mj." deveria ser pelo IPCA-E, os juros de mora foram apurados corretamente. No entendimento deste Setor a correção monetária deve ser apurada pelo IPCA-E nos termos dos Temas 810 do STF e 905 do STJ."

Ao se manifestar sobre o cálculo alegou a autarquia que "A conta elaborada pelo exequente, em desobediência ao disposto no dispositivo ora citado, deixou de considerar a variação da taxa Selic aplicada à caderneta de poupança, computando 0,5% em todas as competências e não os 70% da meta da taxa Selic nos casos em que esta superou 8,5%, como determina a legislação aplicável.

Requeru nova intimação da I. Contadoria judicial para que se manifeste sobre a correta apuração dos juros de mora e, por conseguinte, indique se há algum equívoco no cálculo apresentado pelo INSS às fls. 284/288, aguardando-se, ao final, a devida homologação do montante de R\$600.991,62, atualizado até 31/10/2019.

À fl. 24 do documento n. 135908420, novamente a autarquia requereu apreciação da impugnação do INSS apresentada às fls. 367/368, no tocante às alíquotas aplicáveis para apuração dos juros de mora conforme o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, em especial a variação da taxa Selic de que trata o art. 12 da Lei nº 8.177/91, na redação dada pela Lei nº 12.703/12.

A decisão agravada está fundamentada no seguinte - fls. 24-26 do citado documento:

"De início, deve-se ressaltar que, no dia 20 de setembro de 2017, o Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento exarado no RE nº 870.947/SE, Tema 810 de repercussão geral, no sentido de que os juros de mora devem ser os aplicáveis às cadernetas de poupança, declarando, todavia, ser inabível a utilização da TR como índice de atualização, a ser feita pelo IPCA-E. Assim, em relação aos valores em atrasos deverá incidir os percentuais de juros de mora aplicáveis às cadernetas de poupança e aplicando o IPCA-E para correção monetária, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09. Portanto, HOMOLOGO os cálculos elaborados pelo exequente às fls. 304/309 e, conseqüentemente, REJEITO a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS."

Verifico que há relevância nas alegações da Autarquia, visto que o cálculo homologado não permite a compreensão dos critérios adotados.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo, em relação à decisão agravada, no que tange aos valores objeto de controvérsia.

Comuniquem-se.

Intimem-se, inclusive para contraminuta.



São Paulo, 8 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6071379-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE RAGOZZINO - SP298495-N, ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO - SP163236-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por APARECIDO DA SILVA, em face da decisão deste Relator que concedeu o benefício de aposentadoria por idade ao autor, em apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS..

Alega o embargante que a fundamentação da decisão é no sentido de concessão do benefício, porém, constou na parte dispositiva "DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO", o que não condiz com o deferimento do benefício.

Razão assiste ao embargante.

Houve ERRO MATERIAL na parte dispositiva da decisão (ID 134188703), razão pela qual DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS, para fazer constar da parte dispositiva da decisão: (...) **A N T E O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** "(...)".

Dê-se ciência às partes.

Após as formalidades legais, tomem os autos conclusos para apreciação do agravo interno interposto pelo INSS.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5764631-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECIR BUSTO MACIEL

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo Interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão deste Relator que negou provimento ao recurso da agravante e manteve o benefício de aposentadoria híbrida por idade concedido a Valdecir Busto Maciel.

Requer o agravante o sobrestamento da ação em razão do Tema 1007 relativo ao cômputo de carência de trabalho rural remoto.

No mérito, alega que não persiste a concessão do benefício, como aludido cômputo, requerendo a reconsideração da decisão, para sanar a decisão concessiva do benefício e negá-la, diante das provas dos autos.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, destaco que o Tema 1007 já foi solucionado, de modo que se trata de entendimento consolidado pelos Tribunais superiores e a ser aplicado por todas as instâncias judiciais.

O recurso não merece provimento.

A respeito do tema, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" ([Tema 1.007](#)).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E.STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Por outro lado, não procede a alegação de que a matéria do julgamento não foi objeto de trânsito em julgado.

E isto porque o próprio STJ entende ser desnecessário o aguardo da solução dos embargos.

Veja-se:

*STJ - AGRAVO INTERNO NO RESP 1611022/MT 2016/0172647-7.*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO NO RESP - MATÉRIA REPETITIVA - SUSPENSÃO DO PROCESSO NO STJ ATÉ TRÂNSITO EM JULGADO - DESNECESSIDADE.*

*1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de não exigir trânsito em julgado do acórdão paradigma para a aplicação da tese firmada no julgamento realizado pela sistemática dos recursos repetitivos. Precedente da Corte Especial.*

*2. Agravo interno no Recurso especial não provido.*

*(3ª Turma do STJ - decisão unânime).*

Isto posto, rejeito a preliminar de sobrestamento do feito arguida.

No mérito, extrai-se dos autos que o direito à aposentadoria por idade da parte autora está amplamente comprovado nos autos, insurgindo-se o instituto contra a decisão a ela favorável, por mero inconformismo com a determinação judicial de concessão do benefício.

As alegações de mérito estão imbricadas com a solução do tema, o que não foi reconhecido na decisão concessiva do benefício, a evidenciar a intenção meramente protelatória do recurso.

O mérito da questão foi objeto de pormenorizada análise, a autorizar a concessão do benefício, à luz da legislação previdenciária vigente.

Ante o exposto, nego provimento ao AGRAVO.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001154-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA MADALENA ARAUJO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de AGRAVO LEGAL interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social decisão que concedeu o benefício de aposentadoria híbrida por idade concedido a MARIA MADALENA ARAUJO DA SILVA.

Requer a agravante o sobrestamento da ação em razão do Tema 1007 relativo ao cômputo de carência de trabalho rural remoto.

No mérito, alega não perseverar a concessão do benefício, com o aludido cômputo, requerendo a reconsideração da decisão, para sanar a decisão concessiva do benefício e negá-la, diante das provas dos autos.

É o relatório.

DECIDO,

Primeiramente, destaco que o Tema 1007 já foi solucionado, de modo que se trata de entendimento consolidado pelos Tribunais superiores e a ser aplicado por todas as instâncias judiciais.

O recurso não merece provimento.

A respeito do tema, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" ([Tema 1.007](#)).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E.STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Por outro lado, não procede a alegação de que a matéria do julgamento não foi objeto de trânsito em julgado.

E isto porque o próprio STJ entende ser desnecessário o aguardo da solução dos embargos.

Veja-se:

*STJ - AGRAVO INTERNO NO RESP 1611022/MT 2016/0172647-7.*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO NO RESP - MATÉRIA REPETITIVA - SUSPENSÃO DO PROCESSO NO STJ ATÉ TRÂNSITO EM JULGADO - DESNECESSIDADE.*

*1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de não exigir trânsito em julgado do acórdão paradigma para a aplicação da tese firmada no julgamento realizado pela sistemática dos recursos repetitivos. Precedente da Corte Especial.*

*2. Agravo interno no Recurso especial não provido.*

*(3ª Turma do STJ - decisão unânime).*

Isto posto, rejeito a preliminar de sobrestamento do feito arguida.

No mérito, extrai-se dos autos que o direito à aposentadoria por idade da parte autora está amplamente comprovado, insurgindo-se o instituto contra a decisão a ela favorável, por mero inconformismo com a determinação judicial de concessão do benefício.

As alegações de mérito estão imbricadas com a solução do tema, o que não foi reconhecido na decisão concessiva do benefício, a evidenciar a intenção meramente protelatória do recurso.

O mérito da questão foi objeto de pormenorizada análise, a autorizar a concessão do benefício, à luz da legislação previdenciária vigente.

Ante o exposto, nego provimento ao AGRAVO.

INTIME-SE.

Após as formalidades legais, à instância de origem.

**São Paulo, 4 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192892-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DOS SANTOS ROSA

Advogado do(a) APELADO: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por VERA LUCIA DOS SANTOS ROSA, objetivando aposentadoria híbrida por idade.

A sentença datada de 11/09/2019 julgou procedente o pedido, PARA RECONHECER o trabalho rural exercido pela autora nos períodos de 01/1965 a 11/1982 e de 01/09 a 01/04/2019 e condenar o INSS à concessão de aposentadoria híbrida por idade, uma vez que, somados com as contribuições vertidas à Previdência Social e constantes do CNIS, perfizeram o tempo necessário de carência e o cumprimento de idade, a autorizar a obtenção do benefício.

Apela o INSS, requerendo efeito suspensivo da decisão e o seu reexame necessário.

No mérito, aduz a improcedência da ação, ao argumento de que a prova não é suficiente para a obtenção da aposentadoria, uma vez que não demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural sem registro em CTPS, no período alegado, mesmo porque o cônjuge da autora é trabalhador urbano, no período de imediatidade anterior ao cumprimento dos requisitos pela autora.

Além de tal período não ser imediatamente anterior ao cumprimento dos requisitos para a aposentadoria da autora, ele não conta para efeito de carência, porque anterior à Lei nº 8213/91.

Subsidiariamente, requer a isenção de custas.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 11/09/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso em seu efeito devolutivo.

Inicialmente, tenho por incabível o reexame necessário pleiteado na apelação, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do art. 496, § 3º, I, do CPC.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o **reexame necessário** não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidas na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao **reexame** do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao **reexame necessário** (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o **reexame** de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não conclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perflhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes, Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifo nosso.

Dessa forma, o **pedido de reexame necessário não merece guarida**.

Quanto ao mérito, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho camponesa pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (colá (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor camponês, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.



Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisfaçam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E.STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou documento de identidade e comprovação de endereço; Certidão de Casamento em 26/06/1971, onde consta a qualificação do marido lavrador; Certidão de Óbito do genitor qualificado como lavrador; Certidão de Nascimento do filho, constando qualificação do marido lavrador em 1972; Título eleitoral do cônjuge qualificado como lavrador, em 05/08/1970; Declaração de proprietário rural para quem a autora trabalhou e registro do imóvel rural; Compra de lote rural em nome do seu marido, Antonio Rosa no ano de 2009, documentos que demonstram atividade rural, em regime de economia familiar, no período compreendido ao alegado pela autora, uma vez que os documentos trazem endereço rural e profissão de lavrador do cônjuge e do genitor da autora e que compõem início de prova material do trabalho rural por ela exercido.

Com efeito, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Por outro lado, a prova testemunhal é idônea e aponta o exercício de labor rural pela autora no período alegado, a corroborar a prova documental

Os informativos do CNIS apontam períodos de contribuições e a CTPS emitida em nome da autora contém anotações de vínculos de trabalho que contam para efeito de carência, tal como os dados do CNIS.

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu pelo período de carência, conforme pleiteado pela autora.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício, quando do requerimento administrativo em que a autora já havia implementado os requisitos para tal.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, MANTENHO a concessão do benefício à autora de aposentadoria por idade pleiteada, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo.

Sem custas.

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários para 12% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081374-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ROBERTO DE JESUS CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: NAYARA MARQUES MACIEL - SP348108-N, DANIELA ALVES DE LIMA - SP189982-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ROBERTO DE JESUS CRUZ ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente (ID 98212957).

Apelou o autor, aduzindo que comprova os períodos declinados na inicial como especiais, fazendo jus à aposentadoria especial (ID 98212963).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.



Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/02/1980 a 31/10/1989, 18/02/1997 a 14/04/1999 e 01/02/2000 a 19/09/2016, que passo a analisar. Os períodos entre foram reconhecidos pelo INSS.

Foi realizado Laudo Pericial (ID 98212945) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 91,1 dB entre 01/02/2000 a 19/09/2016.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, o período entre 01/02/2000 a 19/09/2016 é especial.

Já em relação aos períodos entre 01/02/1980 a 31/10/1989 e 18/02/1997 a 14/04/1999, não houve reconhecimento em sede administrativa, como aduz o autor em sua inicial, razão pela qual a especialidade destes períodos deve ser comprovado em sede judicial.

O autor juntou PPP (ID 98212868, p. 01/05), o qual demonstra que o autor não esteve sujeito a quaisquer agentes nocivos no período entre 01/02/1980 a 31/10/1989.

Em relação ao período entre 18/02/1997 a 14/04/1999, o autor atuou como operador de prensa, sendo que não há qualquer documento que comprove que o autor esteve sujeito a agentes nocivos em relação a este período.

Portanto, os períodos entre 01/02/1980 a 31/10/1989 e 18/02/1997 a 14/04/1999 são comuns.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Em face da sucumbência recíproca, cada parte pagará ao patrono da parte adversa honorários advocatícios, que fixo no patamar de 5% do valor da causa.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 98212870), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer o período entre 01/02/2000 a 19/09/2016 como especial, o qual deve ser averbado pelo INSS.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070960-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: WILSON ROBERTO PLACIDO

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

WILSON ROBERTO PLÁCIDO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 01/05/1981 a 01/12/1983 e 19/11/2003 a 31/03/2004 (ID 97451967).

Apelou o autor, alegando que comprova todos os períodos especiais declinados na inicial, fazendo jus à conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (ID 97451971).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, e o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o ouvido e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 02/05/1977 a 24/12/1977, 10/04/1978 a 21/03/1979, 26/03/1979 a 29/04/1979, 01/03/1980 a 30/04/1981, 04/05/1984 a 03/11/1984, 06/03/1997 a 18/11/2003 e 01/04/2004 a 23/03/2010, que passo a analisar.

Os períodos entre 02/05/1985 a 22/10/1985 e 15/03/1986 a 05/03/1997 já foram reconhecidos pelo INSS em sede administrativa.

O autor trouxe aos autos cópia dos formulários, Laudos Técnicos e PPP's (ID 97451949, p. 14/15, ID 97451947, p. 04/05 e ID 97451944, p. 10/15) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 85,8 dB entre 06/03/1997 a 18/11/2003 e 71,1 dB entre 04/05/1984 a 03/11/1984.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, em relação aos agente nocivo ruído os períodos entre 06/03/1997 a 18/11/2003 e 04/05/1984 a 03/11/1984 são comuns.

O PPP aponta que no período entre 04/05/1984 a 03/11/1984 o autor esteve sujeito a acetato de chumbo, com o consequente reconhecimento da especialidade.

Em relação aos períodos entre 02/05/1977 a 24/12/1977, 10/04/1978 a 21/03/1979, 26/03/1979 a 29/04/1979, 01/03/1980 a 30/04/1981 e 01/04/2004 a 23/03/2010, os documentos juntados aos autos não atestam que o autor esteve sujeito a qualquer agente nocivo. Consequentemente, são períodos comuns.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do período entre 04/05/1984 a 03/11/1984, o qual deverá ser averbado pela Autarquia, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5979995-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ADEMARIO JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ADEMARIO JOSÉ DE OLIVEIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial em substituição a sua aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, em face da coisa julgada (ID 90809316).

Apelou o autor, alegando que não há coisa julgada, fazendo jus ao reconhecimento dos períodos especiais elencados na inicial e consequentemente a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em especial (ID 90809319).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO CASO DOS AUTOS

Ora, no processo 0003795-88.2006.8.26.0168 (ID 90809274, ID 90809285 e ID 90809288) foram analisadas a especialidade ou não dos períodos entre 06/11/1978 a 02/03/1985, 01/08/1988 a 31/10/1988, 01/11/1988 a 30/09/1989, 01/10/1989 a 30/04/1993 e 01/05/1993 a 26/11/2003.

No presente feito, o período no qual o autor requereu o reconhecimento da especialidade é 01/08/1988 a 01/11/2017.

Ora, há diferença no pedido do autor, uma vez que o período abarcado na presente ação é maior que o pedido da ação anterior, havendo coisa julgada tão somente em relação ao período entre 01/08/1988 a 26/11/2003. Ressalto que o benefício foi concedido ao autor com data de início de benefício em 15/12/2003.

Consequentemente, resta superada a preliminar de coisa julgada, razão pela qual anulo a r. sentença de origem e, tendo em vista que a causa está madura para o julgamento, passo a análise do pedido inicial, nos termos do artigo 1013, §3º do CPC.

No caso em tela, tendo em vista que o houve trânsito em julgado acerca da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição e que o autor pretende o reconhecimento de períodos especiais posteriores à concessão de seu benefício para a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, está clara a ocorrência de pedido de desaposestação, o que não é cabível em nosso ordenamento jurídico, conforme entendimento sedimentado pelo C. Supremo Tribunal Federal.

Portanto, a declaração de improcedência do pedido inicial é medida que se impõe.

Ante todo o exposto, anulo a r. sentença de origem e, nos termos do artigo 1013, §3º do CPC, julgo improcedente a presente ação.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5936650-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE ANDRE ABELINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANDRE ABELINI

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOSÉ ANDRÉ ABELINI ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 02/05/2005 a 11/10/2011 e 01/06/2012 a 29/02/2016 (ID 86232714).

Apelou o autor, alegando preliminarmente cerceamento de defesa. No mérito, aduz que comprova todos os períodos especiais, fazendo jus à aposentadoria especial (ID 86232718).

Apelou o INSS, aduzindo que os períodos especiais reconhecidos não foram comprovados (ID 86232723).

Contrarrazões da parte autora (ID 86232726).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, e o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini, julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “não ocasional nem intermitente”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insuperáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJE 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

Preliminarmente, afasto a arguição da parte autora de cerceamento de Defesa, uma vez que realizada perícia judicial acerca de todos os períodos que o autor pretende ver enquadrados como especiais. Portanto, houve plena produção de prova.

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/06/1984 a 30/06/1996, 01/12/1997 a 17/10/2004, 02/05/2005 a 11/10/2011 e 01/06/2012 a 29/02/2016, que passo a analisar.

Foi realizada Perícia Judicial (ID 86232706) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 86,8 dB entre 02/05/2005 a 11/10/2011 e 01/06/2012 a 29/02/2016.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 02/05/2005 a 11/10/2011 e 01/06/2012 a 29/02/2016 são especiais.

Já os períodos entre 01/06/1984 a 30/06/1996 e 01/12/1997 a 17/10/2004 são comuns, uma vez que não comprovado por documento hábil ou pericialmente que o autor esteve sujeito à agentes nocivos durante seu trabalho na empresa Irmãos Porfírio Ltda.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e NEGOU PROVIMENTO à apelação do autor, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5872680-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANA ROSA LIMA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: AIRTON CEZAR RIBEIRO - SP157178-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

SILVANA ROSA LIMA FERREIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a atividade rural entre 22/06/1977 a 30/11/1987 e concedendo a autora a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 80507986).

Apelou o INSS, aduzindo que não comprovado o período rural. Mantida a condenação, requer a isenção de custas, a redução dos honorários advocatícios, que o termo inicial seja fixado na data da sentença e que em relação aos juros de mora e correção monetária seja aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/9 (ID 80507987)

Contrarrazões da parte autora (ID 80507992).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “in verbis”:

“Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.”

“Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.”

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iii) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (iv) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

“Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher”.

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “in verbis”:

“Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo com o art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

É controverso na jurisprudência a possibilidade de o trabalhador, urbano ou rural, poder computar tempo de serviço prestado quando ainda criança, antes de implementados doze anos de idade.

Nesse sentido, tanto a Constituição Federal, quanto a legislação pátria infraconstitucional, em especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.079/90 – e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, resguardam os direitos dos menores, com o escopo de sua proteção como indivíduo hipossuficiente e ainda em formação.

De acordo com o IBGE, são inúmeras as situações de trabalho infantil ainda registradas no Brasil, não se limitando apenas ao trabalhador rural, devendo ser destacado também crianças colocadas por seus próprios pais em atividades domésticas, agricultura, pesca, silvicultura, e até mesmo em atividades urbanas, tais como, venda de bens de consumo, meio artístico e televisivo, entre várias outras atividades.

Dessa forma, melhor refletindo sobre o tema, e, alterando posicionamento anterior, não me parece razoável que ao infante seja imposta dupla punição: a perda da plenitude de sua infância, tendo que trabalhar enquanto deveria estar brincando e estudando, e, por outro lado, não poder ter reconhecido o direito de computar o período trabalhado para fins previdenciários.

Assim, com maior razão, ao trabalho árduo e penoso do infante, como ocorre com a lida rural, deve a lei ampliar ainda mais a proteção das crianças e dos adolescentes, tendo em vista o elevado desgaste físico, mental e emocional gerado a essas pessoas nessa espécie laborativa, com manifesto ferimento a preceitos fundamentais, como o da dignidade humana e o direito da criança a vivenciar com plenitude a sua infância.

Sobre o tema, cito precedente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, que, ao julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, trouxe à baila dados estatísticos importantes, reveladores da grande exploração do trabalho infantil ainda vigente no Brasil, especialmente, no meio rural:

"[...] 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do 'trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos'. 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social – MPTS noticiou que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 – todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário comunitário objetivo econômico e comercial realizados com autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém-nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? Apelação do MPF provida" (APELAÇÃO CÍVEL 5017267-34.2013.4.04.7100/RS, Rel. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, DJe 13.4.2018).

Cito, ademais, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o último deles julgado em junho de 2020, "verbis":

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURÍCOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissivo o julgado que silencia acerca da questão. 2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal. 3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade. 4. Agravo ao qual se nega provimento (AgRg no REsp. 1.150.829/SP, Rel. Min. CELSO LIMONGI, DJe 4.10.2010) – grifei.

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. MENOR DE 12 ANOS. CÔMPUTO. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inadmissível, no agravo interno, a apreciação de questão não suscitada anteriormente, como, no caso, a incidência do disposto nos artigos 7º, XXXIV, e 201, todos da Constituição da República. 2. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo de ofício o seu exame em âmbito de recurso especial. 3. Consoante entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, o exercício da atividade empregatícia rural, abrangida pela previdência social, por menor de 12 (doze) anos, impõe-se o cômputo, para efeitos securitários, desse tempo de serviço. 4. Agravo a se nega provimento (AgRg no REsp. 1.074.722/SP, Rel. Min. JANE SILVA, DJe 17.11.2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR AOS 12 ANOS DE IDADE. INDISPENSABILIDADE DA MAIS AMPLA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO PRESTADO PELO MENOR, ANTES DE ATINGIR A IDADE MÍNIMA PARA INGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO. EXCEPCIONAL PREVALÊNCIA DA REALIDADE FACTUAL DIANTE DE REGRAS POSITIVADAS PROIBITIVAS DO TRABALHO DO INFANTE. ENTENDIMENTO ALINHADO À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA TNU. ATIVIDADE CAMPESINA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em reconhecer a excepcional possibilidade de cômputo do labor de menor de 12 anos de idade, para fins previdenciários. Assim, dada a natureza da questão envolvida, deve a análise judicial da demanda ser realizada sob a influência do pensamento garantístico, de modo a que o julgamento da causa reflita e espelhe o entendimento jurídico que confere maior proteção e mais eficaz tutela dos direitos subjetivos dos hipossuficientes.

2. Abona da legislação infraconstitucional que impõe o limite mínimo de 16 anos de idade para a inscrição no RGPS, no intuito de evitar a exploração do trabalho da criança e do adolescente, ancorado no art. 7º, XXXIII da Constituição Federal. Entretanto, essa imposição etária não inibe que se reconheça, em condições especiais, o tempo de serviço de trabalho rural efetivamente prestado pelo menor, de modo que não se lhe acrescente um prejuízo adicional à perda de sua infância.

3. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º, XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos Trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 9.8.2011). A interpretação de qualquer regra positivada deve atender aos propósitos de sua edição; no caso de regras protetoras de direitos de menores, a compreensão jurídica não poderá, jamais, contrariar a finalidade protetiva inspiradora da regra jurídica.

4. No mesmo sentido, esta Corte já assentou a orientação de que a legislação, ao vedar o trabalho infantil, teve por escopo a sua proteção, tendo sido estabelecida a proibição em benefício do menor e não em seu prejuízo. Reconhecendo, assim, que os menores de idade não podem ser prejudicados em seus direitos trabalhistas e previdenciários, quando comprovado o exercício de atividade laboral na infância.

5. Desta feita, não é admissível desconsiderar a atividade rural exercida por uma criança impedida a trabalhar antes mesmo dos seus 12 anos, sob pena de punir duplamente o Trabalhador, que teve a infância sacrificada por conta do trabalho na lide rural e que não poderia ter tal tempo aproveitado no momento da concessão de sua aposentadoria. Interpretação em sentido contrário seria infringente do propósito inspirador da regra de proteção.

6. Na hipótese, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, asseverou que as provas materiais carreadas aliadas às testemunhas ouvidas, comprovam que o autor exerceu atividade campesina desde a infância até 1978, embora tenha fixado como termo inicial para aproveitamento de tal tempo o momento em que o autor implementou 14 anos de idade (1969).

7. Há rigor, não há que se estabelecer uma idade mínima para o reconhecimento de labor exercido por crianças e adolescentes, impondo-se ao julgador analisar em cada caso concreto as provas acerca da alegada atividade rural, estabelecendo o seu termo inicial de acordo com a realidade dos autos e não em um limite mínimo de idade abstratamente pré-estabelecido. Reafirma-se que o trabalho da criança e do adolescente deve ser reprimido com energia inflexível, não se admitindo exceção que o justifique; no entanto, uma vez prestado o labor o respectivo tempo deve ser computado, sendo esse cômputo o mínimo que se pode fazer para mitigar o prejuízo sofrido pelo infante, mas isso sem exonerar o empregador das punições legais a que se expõe quem emprega ou explora o trabalho de menores.

8. Agravo Interno do Segurado provido.

(AgInt no AREsp 956.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2020, DJe 17/06/2020) – grifei.

Por essas razões, deve ser reconhecido o trabalho rural exercido pelo menor anteriormente ao implemento de doze anos de idade.

DO CASO DOS AUTOS

DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 22/06/1977 a 30/11/1987.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de nascimento da autora, que qualifica seu pai como lavrador; documentos referentes ao imóvel rural familiar no período controvertido (ID 80507957 e ID 80507956, p. 19/32).

As testemunhas ouvidas em juízo (Delcídio Coltano da Silva e Emídio Rodrigues do Prado) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1977 a 1987.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 22/06/1977 a 30/11/1987.

Reconhecida a atividade rural no período entre 22/06/1977 a 30/11/1987, somado ao período urbano (ID 80507956, p. 03/18), totaliza a parte autora tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo (22/12/2016), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Reduzo o valor dos honorários advocatícios ao patamar de em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para conceder a isenção de custas, reduzir os honorários advocatícios ao patamar de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença e determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, r. sentença de origem.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012574-93.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CESAR ANTONIO PIOTO

Advogado do(a) APELADO: AMAURI SOARES - SP153998-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

CESAR ANTONIO PIOTO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos entre 06/06/1983 a 06/02/2001 e 11/01/2005 a 06/08/2013 como especiais, concedendo ao autor a aposentadoria especial (ID 107673942).

Apelou o INSS, alegando que não comprovados os períodos especiais reconhecidos e o afastamento da especialidade do trabalho em razão da utilização de EPI eficaz. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 107673948).

Contrarrazões da parte autora (ID 107673965).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...](TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz pressupor serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 06/06/1983 a 06/02/2001 e 11/01/2005 a 06/08/2013, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's, demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a 91 dB entre 06/06/1983 a 06/02/2001 e 88 dB entre 11/01/2005 a 06/08/2013.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 06/06/1983 a 06/02/2001 e 11/01/2005 a 06/08/2013 são especiais.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022376-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N

AGRAVADO: JOSE ALMEIDA SENA

Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE FERNANDES VIEIRA - SP352170

## ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão abaixo anexada, pratico este ato ordinatório para devida intimação acerca da referida decisão.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022376-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N

AGRAVADO: JOSE ALMEIDA SENA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Deterno a suspensão do presente feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, da questão de ordem no REsp 1401560/MT, selecionado como Representativo de Controvérsia – Tema 692, que trata da devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Comuniquem-se e intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896172-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SERGIO DONIZETI MIGOSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO DONIZETI MIGOSE

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

SÉRGIO DONIZETE MIGOSE ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos entre parcialmente procedente o pedido para declarar como especiais os períodos de 11.05.1981 a 24.10.1981, 01.06.1982 a 30.04.1986, 01.05.1986 a 30.04.1991, 01.05.1991 a 30.07.1996, 04.05.1998 a 15.03.2000, 01.08.2000 a 26.10.2000, 01.06.2001 a 12.11.2001, 11.05.2002 a 17.11.2002, 17.04.2003 a 20.10.2003, 10.05.2004 a 21.12.2004, 12.04.2008 a 05.09.2008, 10.03.2011 a 07.06.2011, 01.07.2011 a 03.06.2013, 01.03.2014 a 19.06.2014, 07.04.2015 a 05.07.2015 (ID 82472379).

Apelou o autor, aduzindo que os períodos entre 20/05/1976 a 20/11/1976, 20/06/1977 a 24/11/1977, 30/06/1979 a 29/09/1979 e 19/05/1980 a 26/05/1980 também são especiais, devendo ser reconhecidos e a ele concedida a aposentadoria especial (ID 82472383).

Apelou o INSS, aduzindo que os períodos entre 01.08.2000 a 26.10.2000, 01.06.2001 a 12.11.2001, 12.04.2008 a 05.09.2008, 10.03.2011 a 07.06.2011, 01.07.2011 a 03.06.2013, 01.03.2014 a 19.06.2014, 07.04.2015 a 05.07.2015 não podem ser reconhecidos, eis que comprovados por laudo por similaridade (ID 82472405).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.



Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE \_REPUBLICACAO-)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

Com relação ao argumento do INSS pela impossibilidade de admissão da perícia realizada nos autos, por ter esta sido realizada de forma indireta, observo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.

3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.

[...]"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1588817 - 0008517-21.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.

- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou; deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similaridade.

[...]

- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 20/05/1976 a 20/11/1976, 20/06/1977 a 24/11/1977, 30/06/1979 a 29/09/1979, 19/05/1980 a 26/05/1980, 01.08.2000 a 26.10.2000, 01.06.2001 a 12.11.2001, 12.04.2008 a 05.09.2008, 10.03.2011 a 07.06.2011, 01.07.2011 a 03.06.2013, 01.03.2014 a 19.06.2014, 07.04.2015 a 05.07.2015, que passo a analisar.

Em relação aos períodos entre 01.08.2000 a 26.10.2000, 01.06.2001 a 12.11.2001, 12.04.2008 a 05.09.2008, 10.03.2011 a 07.06.2011, 01.07.2011 a 03.06.2013, 01.03.2014 a 19.06.2014, 07.04.2015 a 05.07.2015, o autor esteve sujeito à ruído de 90 dB.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 01.08.2000 a 26.10.2000, 01.06.2001 a 12.11.2001, 12.04.2008 a 05.09.2008, 10.03.2011 a 07.06.2011, 01.07.2011 a 03.06.2013, 01.03.2014 a 19.06.2014, 07.04.2015 a 05.07.2015 são especiais.

Já nos períodos entre 20/05/1976 a 20/11/1976, 20/06/1977 a 24/11/1977, 30/06/1979 a 29/09/1979, 19/05/1980 a 26/05/1980, o autor trabalhou como lavrador.

Não procede o pedido de contagem de tempo de serviço prestado na lavoura como o acréscimo da atividade especial.

Com efeito, apesar de o trabalho no campo, exercido pelo rúicola em regime de economia familiar, ser extremamente desgastante, estando sujeito a diversas intempéries -- tais como, calor, frio, sol e chuva -- certo é que a legislação pátria não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial, não se confundindo, assim, com o trabalho exercido na agropecuária, expressamente previsto como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964.

A agropecuária está relacionada ao agronegócio, e, como tal, visa à produtividade em grande escala, com utilização de tecnologias e de agrotóxicos, com grande impacto ambiental e, especialmente, sobre a saúde humana do trabalhador.

Sobre o tema, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. LABOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL NA CATEGORIA DE AGROPECUÁRIA PREVISTA NO DECRETO N.º 53.831/64. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O labor rural exercido em regime de economia familiar não está contido no conceito de atividade agropecuária, previsto no Decreto n.º 53.831/64, inclusive no que tange ao reconhecimento de insalubridade. 2. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 201001941584 AGRESP – AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – 1217756 Relator(a) LAURITA VAZ Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:26/09/2012).

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA LAVOURA. ENQUADRAMENTO COMO SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Decreto nº 53.831/1964, que traz o conceito de atividade agropecuária, não contemplou o exercício de serviço rural na lavoura como insalubre. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 1208587/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 07/09/2011, Dje 13/10/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO N.º 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO N.º 7/STJ. 1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura. 2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Resp 909036/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 16.10.2007, DJ 12/11.2007 pag. 329)”.  
No mesmo sentido, é a jurisprudência desta Corte Regional:

No mesmo sentido, é a jurisprudência desta Corte Regional:

“CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR E DIARISTA. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETO N.º 53.831/64. NÃO ENQUADRAMENTO. VERBA HONORÁRIA. 1 – A controvérsia refere-se à possibilidade de se considerar insalubre a atividade rural com base no Decreto nº 53.831/64, bem como sobre o montante a ser estabelecido para a verba honorária em feito de natureza previdenciária. 2 – O reconhecimento do período ficto em tela como atividade insalubre não encontra guarida, uma vez que não foi comprovada a efetiva exposição do trabalhador a agentes nocivos, de modo habitual e permanente. 3 – É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária. No entanto, a previsão legal não guarda pertinência com a atividade, que segundo a inicial, foi desempenhada pelo autor na condição de parceiro, meiro e diarista na lavoura. 4 – “omissis”. 5 – Embargos infringentes providos. (EI – Embargos Infringentes – 623700 – Proc. 0052742-56.2000.4.03.9999/SP, TERCEIRA SEÇÃO, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 25/04/2012)”.  
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. TRABALHADOR RURAL. PEDREIRO DE MANUNTENÇÃO. LEI 9.528/1997. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CARACTERIZADA. PROVA PERICIAL JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. [...] II – Destacou-se que o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, excetuadas as atividades em agropecuária e aos trabalhadores ocupados na lavoura canavieira. (g.n.) [...] IV – Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º do C.P.C.). (AC 00183007320144039999, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, TRF3 – 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1, 19/11/2014)”.  
ATIVIDADE RURAL. CORTE DE CANA-DE-AÇÚCAR. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM TEMPO COMUM APÓS 28.05.1998. POSSIBILIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA. [...] IV – Em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de atividade em que o corte cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade e utilização de defensivos agrícolas, é devida a contagem especial. (AC 00357274920154039999 AC – APELAÇÃO CÍVEL – 2101681 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2016)

ATIVIDADE RURAL. CORTE DE CANA-DE-AÇÚCAR. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM TEMPO COMUM APÓS 28.05.1998. POSSIBILIDADE. EPI EFICAZ.

INOCORRÊNCIA. [...] IV – Em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de atividade em que o corte cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade e utilização de defensivos agrícolas, é devida a contagem especial. (AC 00357274920154039999 AC – APELAÇÃO CÍVEL – 2101681 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2016)

Portanto, não se tratando de agropecuária a atividade exercida pela parte autora, não há falar-se em reconhecimento de atividade especial no caso dos presentes autos.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e NEGOU PROVIMENTO à apelação do autor, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004999-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: ANTONIO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) SUCESSOR: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

ANTONIO RODRIGUES DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos entre 01/07/1987 a 19/04/1988, 17/07/1989 a 17/06/1999, 19/11/2003 a 27/07/2007, 25/01/2008 a 05/10/2009 e 08/02/2010 a 10/11/2014 como especiais, concedendo ao autor a aposentadoria especial, com data de início de benefício em 13/11/2015 (ID 107657191).

Apelou o INSS, aduzindo a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos (ID 107657194).

Apelou o autor, aduzindo que faz jus à juro desde a data de entrada do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios (ID 107657197).

Contrarrazões da parte autora (ID 107657199).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015 ), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE \_REPUBLICACAO-)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/07/1987 a 19/04/1988, 17/07/1989 a 17/06/1999, 19/11/2003 a 27/07/2007, 25/01/2008 a 05/10/2009 e 08/02/2010 a 10/11/2014, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (fs. @) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB entre 17/07/1989 a 17/06/1999, acima de 90 dB entre 19/11/2003 a 27/07/2007, 94,3 dB entre 25/01/2008 a 05/10/2009 e acima de 85 dB entre 08/02/2010 a 10/11/2014.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 17/07/1989 a 17/06/1999, 19/11/2003 a 27/07/2007, 25/01/2008 a 05/10/2009 e 08/02/2010 a 10/11/2014 são especiais.

No período entre 01/07/1987 a 19/04/1988, o autor exerceu a função de cabeineiro, que é semelhante a função de ajudante de caminhão, com o consequente reconhecimento da especialidade (ID xxxx).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, não merece provimento o recurso do autor. No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004987-94.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLAVIO ROBERTO BATISTA

Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

FLAVIO ROBERTO BATISTA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 01/12/1989 a 14/06/1993 e de 15/06/1993 a 18/07/2017, bem como condenar o INSS a conceder a aposentadoria especial (ID 90004119).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos e o afastamento da especialidade do trabalho em razão da utilização de EPI eficaz. Caso mantida a condenação, requer a aplicação da prescrição quinquenal, a isenção de custas e a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 90004125).

Contrarrazões da parte autora (ID 90004132).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:



“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissional abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insuperáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. DALEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJE 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/12/1989 a 14/06/1993 e de 15/06/1993 a 18/07/2017, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos formulários e PPP's (ID 90004107, p. 01/15 ) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB entre 01/12/1989 a 14/06/1993 e ruído superior a 90 dB entre 15/06/1993 a 20/11/2007 e ruído superior a 85 dB entre 21/11/2007 a 17/08/2017.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 01/12/1989 a 14/06/1993 e de 15/06/1993 a 18/07/2017 são especiais.

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício (01/07/2019).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação as custas judiciais, já houve a isenção deferida à Autarquia na r. sentença de origem, a qual merece ser mantida.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005633-30.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GILSON IZIDORO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

GILSON IZIDORO DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 12.07.1993 a 10.11.1993, 08.03.1996 a 18.11.2009, de 05.02.2010 a 03.03.2011 e de 18.04.2011 a 04.10.2017, concedendo ao autor a aposentadoria especial (ID 75888286).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos; violação ao dever de fundamentação; ausência de fonte de custeio porque, com a utilização de EPI, deixou de ser pago adicional de insalubridade, base de cálculo da alíquota diferenciada de financiamento da aposentadoria especial. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 75888287).

Contrarrazões da parte autora (ID 75888291).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"  
(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]"  
(APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retina as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, coma inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 0039864720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “não ocasional nem intermitente”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSTÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossos e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 12.07.1993 a 10.11.1993, 08.03.1996 a 18.11.2009, de 05.02.2010 a 03.03.2011 e de 18.04.2011 a 04.10.2017, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (fs. @) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 88,7 dB entre 12.07.1993 a 10.11.1993, 97 dB entre 08/03/1996 a 31/08/1999, 90,1 dB entre 01/09/1999 a 18/07/2008 e 90,7 dB entre 19/07/2008 a 31/01/2009.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 12.07.1993 a 10.11.1993, 08.03.1996 a 31/01/2009 são especiais.

Em relação aos períodos entre 01/02/2009 a 18.11.2009, de 05.02.2010 a 03.03.2011 e de 18.04.2011 a 04.10.2017, o autor esteve sujeito à eletricidade acima de 250 V.

O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) **culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial** (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP.N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP.N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES) – grifei.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013)

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente e de exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts nos mesmos períodos em que estes documentos são necessários para a comprovação dos demais agentes nocivos.

Consequentemente, os períodos entre 01/02/2009 a 18.11.2009, de 05.02.2010 a 03.03.2011 e de 18.04.2011 a 04.10.2017 são especiais.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimto COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimto COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Tendo em vista que este foi o entendimento explicitado na r. sentença de origem, sua manutenção na íntegra é medida que se impõe.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004836-67.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE PEREIRA SOBRINHO

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOSÉ PEREIRA SOBRINHO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural e o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 86958455).

Apelou o autor, aduzindo que indevida a multa pelos embargos, que houve cerceamento de defesa e no mérito que comprova o período rural e especial, fazendo jus ao benefício pleiteado (ID 86958461).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO CASO DOS AUTOS

In casu, a parte autora busca o reconhecimento de períodos de atividade especial.

Embora a parte autora tenha requerido a produção de prova técnica pericial para comprovação do exercício de atividade especial (ID 86958434), a produção de tal prova não foi determinada pelo d. Juízo a quo (ID 86958436) por entender que já existiam nos autos prova suficiente ao esclarecimento dos fatos.

Verifica-se, assim, que o pedido foi julgado improcedente sem que antes tenha sido determinada a produção de prova pericial para verificação das reais condições do ambiente de trabalho do autor.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada. Dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido:

### RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"I. Se a pretensão do autor depende da produção o de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, o MM. Juízo a quo efetivamente cerceou o direito de defesa do autor, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Diante do exposto, ANULO A SENTENÇA, para determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito. PREJUDICADO o apelo do autor.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004738-46.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: FLAVIO LUIZ MAGALHAES

Advogados do(a) APELANTE: VERA REGINA COTRIM DE BARROS - SP188401-A, GISELE MAGDA DA SILVA RODRIGUES - SP282112-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O



FLÁVIO LUIZ MAGALHÃES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período entre 15/02/2012 a 31/07/2012 como especial (ID 92462206)

Apelou o autor, alegando que comprova os períodos entre 20.10.93 a 04.11.93, 13.02.01 a 16.04.01; 25.05.04 a 12.09.04 e de 16.07.16 a 06.11.16 como especiais, fazendo jus à aposentadoria especial (ID 92462207).

Contrarrazões do INSS (ID 92462211).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o ouvido e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 20.10.93 a 04.11.93, 13.02.01 a 16.04.01; 25.05.04 a 12.09.04 e de 16.07.16 a 06.11.16, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 92462187, p. 04/05) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB entre 20/10/1993 a 04/11/1993 e 13/02/2001 a 16/04/2001; 86 dB entre 25.05.04 a 12.09.04 e 87 dB entre 16/07/2016 a 29/08/2016.

Observe que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Nos termos do art. 65, p.u. do Decreto 3.048/99, considera-se tempo de trabalho especial aquele referente ao afastamento decorrente de gozo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez acidentários, desde que à data do afastamento o segurado estivesse exposto aos agentes nocivos:

"Art. 65. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco de que trata o art. 68."

Dessa forma, não pode ser reconhecido como especial o período em que o segurado gozou de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciários, embora seja reconhecida a contagem de tais períodos como de tempo comum. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

[...]

- A autora recebeu auxílio doença previdenciário, no período de 14/10/2004 a 03/02/2006.

- O período em que esteve em gozo de auxílio doença previdenciário, não deve integrar o cômputo do tempo de serviço, para fins de aposentadoria especial.

- O parágrafo único do artigo 64 ["rectius", art. 65], do Decreto nº 3.048/99 dispõe, a respeito da concessão da aposentadoria especial, que: "Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

- A requerente estava recebendo auxílio doença previdenciário, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, benefício que encontra previsão no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, distinto do auxílio-doença acidentário, este disciplinado pelo artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- Apenas o auxílio doença acidentário possibilita o cômputo para fins de aposentadoria especial.

- Ainda que não considerado como especial o lapso temporal em que a autora recebeu auxílio-doença previdenciário será computado como comum para efeito de aposentadoria por tempo de serviço. [...]. (APELREEX 00017539420114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE PERÍODOS LABORADOS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

[...]

- De se observar que apenas o auxílio-doença acidentário, possibilita o cômputo para fins de aposentadoria especial.

- O período de 01/07/2002 a 31/08/2002, em que o requerente recebeu auxílio-doença previdenciário, não pode ser considerado para a concessão do benefício ora pleiteado. [...]" (REO 00013751520134036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Portanto, como os períodos entre 20.10.93 a 04.11.93, 13.02.01 a 16.04.01; 25.05.04 a 12.09.04 e de 16.07.16 a 29/08/2016 foram de gozo de auxílio-doença previdenciário e não acidentário, tratam-se de períodos comuns.

Ante todo o exposto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação do autor, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5275569-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELINA ALVES URIAS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA FREIRE ALCANTARA LAURIA - MG65096-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por ANGELINA ALVES URIAS, objetivando aposentadoria rural por idade, com tutela antecipada.

A sentença datada de 21/12/2019 julgou procedente o pedido e concedeu a tutela pretendida.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Primeiramente, insurge-se contra a antecipação de tutela, pleiteando efeito suspensivo da decisão, diante da irreversibilidade da medida.

Alega que a parte autora não comprova a qualidade de segurada, uma vez que seu marido é trabalhador urbano (tratorista) e a escassez da prova material que demonstre a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido, de modo que não há falar-se em cumprimento de carência, mesmo porque a autora possui anotação de apenas um vínculo de trabalho em CTPS.

Volta-se ainda contra a multa diária imposta por descumprimento da obrigação, no valor de R\$100,00 (cem reais), medida incabível.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 21/12/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Primeiramente, não conheço do reexame necessário, porquanto o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do art. 496, § 3º, I, do CPC.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o **reexame necessário** não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao **reexame** do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao **reexame necessário** (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o **reexame** de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifo nosso.

Dessa forma, não conheço do **reexame necessário**.

Ainda, de início, reputo cabível a antecipação da tutela, diante da plausibilidade do direito alegado, considerando benefício de natureza alimentar, a pessoa idosa e hipossuficiente, estando presentes os requisitos previstos no art. 300 do CPC.

Passo ao exame da matéria.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifi.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, ANGELINA ALVES URIAS, nasceu em 15/01/1948 e completou o requisito etário (55 anos) em 15/01/2003, devendo comprovar o período de carência de 132 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que filiada à Previdência Social anteriormente a 1991.

Na inicial, sustentou que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Afirmou que o vínculo trabalhista rural consta de anotação na CTPS, porém, trabalhou sem registro, por muitos anos, até perfazer a idade necessária para aposentadoria.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado em 20/09/1966, como senhor Nelson Urias, qualificado como lavrador;
- CTPS, com anotações de vínculos trabalhistas rurais do marido, desde 11/1968 a 04/2002;
- CTPS da autora, com anotação de vínculo trabalhista rural na Fazenda Itaquara, de maio a dezembro de 1973;
- Conta residencial na cidade de Mococa/SP;
- Informativos do CNIS, em nome da autora com recolhimentos facultativos nos anos de 2004, 2005 e 2015 a 2018;
- Informativos do CNIS, em nome do marido da autora com anotações de vínculos trabalhistas.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a parte autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

A documentação trazida é suficiente à comprovação do tempo de carência.

Não obstante conste do referido documento poucos períodos de trabalho de natureza urbana do marido, certo é que não obsta a concessão do benefício, porquanto comprovada nos autos a predominância do trabalho rural, tanto da autora, como de seu marido, sendo, inclusive, corroborado por prova testemunhal.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, a testemunha Joaquim confirmou os fatos aduzidos na inicial, tendo conhecido a parte autora desde pequena, afirmando que ela trabalhou com o pai, empregado na lavoura, em fazendas, desde os 10 anos de idade. Citou a Fazenda Fortaleza e Itaquara, como locais de trabalho da autora que trabalhou até completar 60 anos de idade. Além disso, a autora possui anotação de trabalho rural em CTPS em relação ao labor rural exercido na Fazenda Itaquara.

A testemunha Antonio asseverou que conhece a autora há 50 anos e que a esposa da testemunha trabalhou com a autora cerca de 22 anos na lavoura.

A testemunha José disse que trabalhou na Fazenda Fortaleza juntamente com a autora por 20 anos.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria** por **idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infundada a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015.

Mantenho a multa fixada em caso de descumprimento da condenação por parte do INSS.

A multa, prevista no art 537 do CPC, não possui caráter sancionatório, tratando-se apenas de coerção psicológica para cumprimento da determinação. Cumprida a ordem, deixa de ser devida.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por CARLOS ROBERTO DA SILVA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício pleiteado.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Allega que a autora não comprova a carência necessária e que possui vínculos de trabalho de natureza urbana como caseiro e empregado de empreiteira, como óbice à concessão do benefício

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o **garimpeiro** e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, CARLOS ROBERTO DA SILVA, nasceu em 17/11/1958 e completou o requisito etário (60 anos) em 17/11/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador. P

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade e conta residencial;

- Certidão de Casamento, na qual não consta a profissão;

- Certidão de Nascimento de filho em 20/08/1980, onde consta a profissão de lavrador;

- CTPS emitida em seu nome, na qual constam os vínculos, todos no cargo de ruralista, nos anos de 1990, 1992, 1997 a 2001, 2006, 2011 a 2012.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação trazida nesse sentido, não aponta qualquer vínculo de natureza urbana, como quer a autarquia, conforme claramente se vê das anotações na Carteira de Trabalho, não havendo referência à profissão de caseiro. Tampouco, há anotação de atividade urbana, uma vez que no mesmo documento, no ano de 1992, o autor exerceu a atividade de ruralista, para a mencionada empreiteira.

Por outro lado, a prova testemunhal é favorável ao autor, estando comprovada a qualidade de ruralista.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 8 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167497-07.2020.4.03.9999



## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por OSVALDIR FRANCISCO MAZIERO, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 06/11/2019 julgou procedente o pedido e concedeu tutela antecipada para implantação do benefício, determinando o reexame necessário da decisão, tratando-se de sentença ilíquida.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo, primeiramente, a suspensão da tutela, em face da irreversibilidade da medida.

No mérito, requer a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela parte autora para obtenção do benefício e a aplicação do reexame necessário.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada especial, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que não demonstra a atividade rural no período que a parte autora pretende ver reconhecido, acrescentando que a esposa do autor mora há dez anos na cidade, a obstar o reconhecimento de trabalho rural pelo autor.

Prequestiona a matéria.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação aos juros e correção monetária, ausente modulação dos efeitos do RE Nº 870.947/SE e a fixação dos honorários advocatícios no mínimo legal

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 06/11/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Primeiramente, não é o caso de aplicação do reexame necessário.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal convocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o **reexame necessário** não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao **reexame** do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao **reexame necessário** (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o **reexame** de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilhado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifo nosso.

Dessa forma, não conheço do **reexame necessário e rejeito o pedido recursal.**

Ainda de início, verifico cabível a tutela antecipada, diante da natureza alimentar do benefício, presentes os pressupostos do art.300 do CPC e a plausibilidade do direito alegado.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garfipeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, OSVALDIR FRANCISCO MAZIERO, nasceu em 05/03/1959 e completou o requisito etário (60 anos) em 05/03/2019, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustentou que sempre trabalhou como lavrador, desde pequeno. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência e posteriormente adquiriu imóvel rural para plantação e seu sustento.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Registro de Imóvel - Sítio Ipe, Fazenda Jangada, Araçatuba/SP, em 23/08 1983, onde consta a profissão de lavrador;

- Notas fiscais de produtor rural, nos anos de 2004/2005.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

Os informativos do CNIS apontam as contribuições como autônomo, no período de 01/07/1995 a 31/08/1999 e período de segurado especial, desde 31/12/2007.

Restou demonstrado nos autos que o autor mora na cidade de Bília, mas trabalha todos os dias no campo, conforme as testemunhas confirmaram e ele próprio declarou em Juízo.

A testemunha Inez Bortoluci de Oliveira disse ser vizinha do autor e declarou que ele sempre foi trabalhador da roça, plantando para a subsistência sem empregados, o que o faz até recentemente, como também afirmado pela testemunha José Omelas Primo, a demonstrar a imediatidade do trabalho rural exercido, em pequena propriedade.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria por idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Igualmente, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal determinada na sentença e o RE Nº 870.947/SE, publicado na data do julgamento de aplicação imediata.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188716-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON BATISTA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MILTON BATISTA DA COSTA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 23/04/2019 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela parte autora para obtenção do benefício.

Alega que a parte autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Assevera que o autor possui anotações de trabalho urbano no CNIS como empregado nos anos de 1981 e 2006 e 2008, a impedir a concessão do benefício, ausente fonte de custeio para tal.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação aos juros e correção monetária e honorários a serem fixados com moderação.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 23/04/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garfipeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural e dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, MILTON BATISTA DA COSTA, nasceu em 21/01/1956 e completou o requisito etário (60 anos) em 21/01/2016, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com a esposa até adquirir pequena propriedade rural, onde passou a trabalhar em regime de economia familiar.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado em 12/12/1987, na qual consta a profissão de lavrador e a esposa lavradora;
- Certidão de Nascimento dos filhos, onde consta a profissão de lavrador, nos anos de 1989 e 1992;
- Escritura Pública de Cessão de direitos possessórios, na qual consta a profissão de agricultor e cessionário, em 22/05/1989;
- ITRs dos anos de 2010 a 2017 referente terra rural, em seu nome;
- Declaração de Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado, de atividade rural em regime de economia familiar;
- Cadastro de Imóvel Rural do ano de 2016;
- Termo de homologação de atividade rural de 07/11/2009 a 23/07/2015;

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que a parte autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em seu nome demonstra tratar-se de rúrcola, profissão predominante, não sendo óbice à concessão do benefício poucos períodos de atividade urbana.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto, uma vez que também comprovada a imediatidade do labor rural anterior ao preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício, o que demonstramos comprovantes de pagamento de ITR de terra rural em seu nome.

Por outro lado, a fonte de custeio é apenas previsão legislativa, de modo que incabível a alegação como óbice à concessão do benefício, estando presentes os requisitos para tal.

Igualmente, mantenho a aplicação dos índices de juros e correção monetária determinados na sentença com acerto.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004389-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRENE DIVINO DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO ALEGRIA - SP247175-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por IRENE DIVINO DE FREITAS, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 18/02/2020 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Aduz que o marido da autora é aposentado por invalidez, desde o ano de 2010, de modo que à autora não pode ser entendido trabalho rural em regime de economia familiar, mesmo porque a família vendeu a terra rural onde trabalhavam.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões e pedido de tutela antecipada, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 18/02/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regula idade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifó nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifó.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalerem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualificação de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Irene Divino de Freitas, nasceu em 15/02/1963 e completou o requisito etário (55 anos) em 15/02/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 e requereu aposentadoria em 22/03/2018.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, desde os 12 anos de idade, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado em 16/06/1984, na qual consta a profissão do marido lavrador;
- CTPS emitida em nome do marido, na qual constam anotações de trabalho rural;
- Escritura Pública de imóvel rural na qual consta a profissão do marido pecuarista, referente a gleba de terra rural em 06/06/2001;
- ITR referente terra rural, em nome do marido da autora, dos anos de 2001 a 2008 (Estância SI, em Cassilândia/MS);
- Notas fiscais de produto rural (leite in natura), em nome do marido da autora, dos anos de 2004 a 2010;
- Declaração de trabalho rural em nome da autora, na Fazenda Primavera em Cassilândia/MS, na Fazenda Colorado e Estância SI;
- CNIS referente ao marido da autora com as anotações de trabalho rural e aposentadoria por invalidez concedida no ano de 2013;
- Ato declaratório ambiental em 2008.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, a testemunha Osvaldo confirmou detalhadamente os fatos aduzidos na inicial, tendo conhecido a autora há 40 anos. Disse que a autora sempre trabalhou e ainda trabalha atualmente onde mora "de favor" na Fazenda Colorado, o que por ela foi confirmado em Juízo, tendo a testemunha Suelene também confirmado o trabalho da autora como braçal.

As testemunhas afirmaram o quanto declarado pela autora, desde quando trabalhava com seus pais na Fazenda Recreio e após na Fazenda Primavera (em 1989), Fazenda Colorado (até 2003) Estância SI (até 2012).

Após a venda da terra rural, a autora voltou a morar na Fazenda Colorado, onde atualmente labora, de modo que comprova a imediatidade do labor rural, por meio de documentos do imóvel e testemunhas.

Por outro lado, a contagem de tempo de serviços efetuada pelo INSS aponta a qualidade de segurada da autora de 06/06/2001 a 16/02/2015 com 11 anos, 06 meses e 25 dias de trabalho e 139 meses de atividade rural até a data de 31/12/2012.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como devendo ser concedida a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão e implantação do benefício no prazo de 30 dias, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182977-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA ROSANGELA DE CAMPOS - SP283780-N

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MARIA JOSÉ DOS SANTOS, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 09/01/2019 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a carência necessária à obtenção do benefício.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação aos juros e correção monetária, a não aplicação do RE Nº 870.947, pendente de apreciação de embargos de declaração, sem modulação de efeitos.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 09/01/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.



Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo Ubi eadem ratio ibi idem jus.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, MARIA JOSÉ DOS SANTOS, nasceu em 13/04/1961 e completou o requisito etário (55 anos) em 13/04/2016, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade e conta residencial;

- CNIS com anotações de vínculos trabalhistas;

- CTPS, emitida em seu nome com anotações de vínculos de trabalho rural nos anos de 1986 e 1998, no ano de 2000 como doméstica e trabalhadora da agropecuária 1986 a 1990 e 2008 (sendo este último como safista);

- Contrato de Comodato de imóvel rural, figurando como comodataria e trabalhadora rural, no Sítio Santo Antonio, contrato vigente de 01/02/2015 a 01/02/2018;

- Matrícula no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paraguaçu Paulista/SP, com admissão em 24/07/1987 e alguns pagamentos;

- Notas fiscais agrícolas em seu nome nos anos de 2012 e 2016;

- Contagem de tempo efetuada pelo INSS até 19/12/2008, constando o reconhecimento de 07 anos, 09 meses e 02 dias.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação trazida compõe início razoável de prova material, no sentido de que se trata de rural, tal como aduzido na inicial.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

A contagem efetuada pelo INSS data até 2008 e há prova nos autos de que após a autora continuou trabalhando no meio rural, o que veio demonstrado pelo contrato de comodato por ela firmado bem como as notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas em seu nome, a comprovar a imediatidade anterior do labor rural em relação ao implemento de idade e requerimento administrativo efetuado em 18/09/2017.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Igualmente, em relação aos juros e correção monetária, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal e o RE Nº 870.947/SE, uma vez que publicado na data do julgamento e de aplicação imediata.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos no mínimo legal e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000752-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 2045/3666

APELADO: MARIA DE LOURDES ALVES

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MARIA DE LOURDES ALVES, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 29/03/2019 julgou procedente o pedido e concedeu a tutela antecipada para implantação do benefício em 15 dias.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega a escassez da prova material que demonstre a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido, uma vez que a autora traz prova documental apenas referente ao período posterior a 2012.

Prequestiona a matéria.

Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/09 em relação aos juros e correção monetária, aplicação da TR até 2017 e IPCA-E, em conformidade com o RE nº 879.947.

Com contrarrazões pela manutenção da sentença e majoração dos honorários recursais, vieram os autos.

Procuração outorgada pela autora devidamente regularizada, sanado o feito.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 20/03/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, MARIA DE LOURDES ALVES, nasceu em 05/04/1963 e completou o requisito etário (55 anos) em 05/04/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora, na qualidade de bóia-fria e diarista em diversas fazendas. Mesmo após a convivência com lavrador continuou o labor rural, trabalhando em lote de assentamento adquirido em 2012, denominado Vitória da Conquista, em Tacuru/MS.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de União Estável com Flavio Pereira dos Santos, em 25/06/2016, na qual consta a profissão do convivente lavrador;

- Certidão de Nascimento dos filhos, nos anos de 1981 e 1988, nas quais consta o pai, sr. Flavio Pereira dos Santos, qualificado como lavrado;

- Escritura Pública de imóvel rural na qual consta a profissão de agricultora;

- Matrícula de associada ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tacuru/MS, a partir de 1988 com anotações de pagamentos;

- Conta residencial em bairro rural de cultivo de lavoura, referente a 2018;

- CAFIR referente ao IMÓVEL RURAL, em nome da autora;

- Declaração anual de produtor rural, em regime de economia familiar, em nome da autora, fornecida pelo INSS, nos períodos de 03/04/1981 a 03/04/2011 e de 2012 a 2018, em criação de gado, no loteamento 34 do Assentamento Vitória da Conquista;

- Notas fiscais de produtor rural em nome da autora.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do convivente a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

Também em nome da própria autora há documentação contemporânea aos fatos e anterior à aquisição do imóvel rural para trabalho em lavoura, conforme se vê do rol acima elencado.

Por outro lado, a prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, a testemunha Valdir confirmou detalhadamente os fatos aduzidos na inicial, tendo conhecido a autora há 20 anos. Disse que a autora sempre trabalhou e ainda trabalha no Assentamento rural da Conquista e que anteriormente foi bóia-fria.

A testemunha Lídia afirmou que trabalhou com a autora em diárias anteriormente à aquisição pela autora do lote rural.

A testemunha Elena disse que conhece a autora há 10 anos e que a autora trabalhou em regime de economia familiar.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria por idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

#### **DOS JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA**

A sentença determinou a aplicação do INPC e art. 1º-F, da Lei nº 9494/07.

A respeito, destaco que com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

**O resultado do referido recurso foi publicado na data do julgamento e de aplicação imediata.**

**Por outro lado, os embargos de declaração opostos não são óbice à sua aplicação.**

Veja-se:

*STJ - AGRAVO INTERNO NO RESP 1611022/MT 2016/0172647-7.*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO NO RESP - MATÉRIA REPETITIVA - SUSPENSÃO DO PROCESSO NO STJ ATÉ TRÂNSITO EM JULGADO - DESNECESSIDADE.*

*1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de não exigir trânsito em julgado do acórdão paradigma para a aplicação da tese firmada no julgamento realizado pela sistemática dos recursos repetitivos. Precedente da Corte Especial.*

*2. Agravo interno no Recurso especial não provido.*

*(3ª Turma do STJ - decisão unânime).*

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data da presente decisão, uma vez julgada improcedente a sentença e de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Isenção de custas.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, para conceder o benefício de aposentadoria por idade à autora, a partir da citação da autarquia, nos moldes supra estabelecidos.

Intime-se as partes.

Oficie-se ao INSS, para cumprimento da decisão em trinta dias com a implantação do benefício em nome da autora.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, apenas em relação aos consectários, para fixá-los conforme acima explicitado.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156871-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DELIR DE GENOVA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MARIA DELIR DE GENOVA DA SILVA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 09/12/2019, integrada por força de embargos de declaração, julgou procedente o pedido para conceder o benefício a partir do requerimento administrativo.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, uma vez que a ela não se estende o trabalho rural do marido, em face das anotações de vínculos empregatícios urbanos constantes do CNIS.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação aos juros e correção monetária e afastamento da aplicação do índice de IPCA-E.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides camponesas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, MARIA DELIR DE GENOVA DA SILVA, nasceu em 18/04/1963 e completou o requisito etário (55 anos) em 18/04/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Afirma que em poucos períodos trabalhou como empregada urbana, o que não é óbice à obtenção do benefício, em face de predominância de labor rural.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado em 10/05/1986, na qual consta a profissão do marido lavrador;

- CTPS em nome do marido com anotações de vínculos de trabalho rural;

- Contrato de Arrendamento de terra rural para cultivo, em regime de economia familiar, no período de 11/11/2016 a 10/11/2019.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 da TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

Não prospera a tese defendida pelo INSS, no sentido de que o marido da autora é trabalhador urbano.

E isto porque a CTPS emitida em seu nome traz todas as anotações como trabalhador rural e braçal, sobre elas pairando a presunção de veracidade, uma vez que não há comprovação de fraude ou irregularidade em seus apontamentos.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, a testemunha Adão Nélis dos Santos confirmou detalhadamente os fatos aduzidos na inicial, tendo conhecido a autora há 45 anos. Disse que a autora sempre trabalhou e ainda trabalha na chácara arrendada para plantação, tendo confirmado que o marido da autora é trabalhador rural. O mesmo foi afirmado pela testemunha Nildo Francisco Fernandes que a conhece há 40 anos.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Igualmente, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal determinada na sentença e o RE nº 870.947/SE, em relação aos juros moratórios e correção monetária.

Uma vez infértil a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, instância de origem.**

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185487-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DA SILVA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE CAPUTO QUILES - SP243632-N

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MARIA JOSÉ DA SILVA RIBEIRO, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 08/11/2019 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega a cessação da vigência do art. 143 da Lei nº 8213/91 e que a autora não comprova a qualidade de segurada, uma vez que a ela não pode ser estendido labor rural do marido que é empregado urbano.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 08/11/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, não há falar-se em expiração de vigência em relação ao benefício após 2010. Nesse aspecto, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Como o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.
2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.
3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.
4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.
5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar. Neste aspecto, também já decidiu a 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucidica a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art. 39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Afasto, pois, a premissa aduzida no recurso pela autarquia.

#### DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da **comprovação** de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

- I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifio nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifio.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

- I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **idade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, MARIA JOSÉ DA SILVA RIBEIRO, nasceu em 07/12/1961 e completou o requisito etário (55 anos) em 07/12/2016, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado em 14/10/1983, na qual consta a profissão do marido lavrador;

- Certidão de Nascimento do marido, constando o genitor lavrador;

- Escritura Pública de imóvel rural na qual consta a profissão do sogro lavrador, em 12/03/1082;

- ITR referente terra rural, pertencente ao sogro, nos anos de 2012 a 2015;

- Título eleitoral do marido, constando a profissão de lavrador;

- Documento de residência na Fazenda Santa MAURA, desde 1992.



- CTPS em nome do marido contendo anotações de vínculos de trabalho rural como colhedor a partir de 1990.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Friso que não há óbice à concessão do benefício à autora, por extensão da profissão de seu marido, uma vez que as provas dos autos demonstram predominância do trabalho rural por ele exercido.

Está demonstrado nos autos que a autora reside em fazenda desde 1992, de modo que a profissão anterior de seu marido como operário não impede a concessão do benefício a ela.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Igualmente, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal determinada na sentença.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 29 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192025-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDETE BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SP163394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por VALDETE BARBOSA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 10/12/2019 julgou procedente o pedido e concedeu a tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela o Instituto Previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido, sendo incabível reconhecimento de trabalho rural a menor de 14 anos.

Sustenta ainda, a cessação da vigência do art. 143 da Lei nº 8213/91 após o ano de 2010, quando a autora completou a idade necessária para aposentadoria e que a autora não comprovou o implemento dos requisitos de forma simultânea.

Subsidiariamente, requer a alteração da data inicial do benefício na data da sentença, honorários com observância da Súmula nº 111 do STJ, aumento do prazo para cumprimento da obrigação e redução do valor da multa por descumprimento da determinação, para, no mínimo, 45 dias.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 10/12/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, não há falar-se em expiração de vigência em relação ao benefício após 2010. Nesse aspecto, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. Como advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Como decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar. Neste aspecto, também já decidiu a 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucidica a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculado aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Afasto, pois, a premissa aduzida no recurso pela autarquia.

Por outro lado, é predominante o entendimento doutrinário e jurisprudencial de reconhecimento de atividade laboral desde os 12 anos de idade.

Veja-se:

PROCESSIONAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. AGRAVO DESPROVIDO.** - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte. - Presente *in casu*, a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal para o fim de reconhecer o direito da parte autora à averbação de tempo de serviço prestado na **atividade rural**. - Não há que se falar em reconhecimento do tempo de **atividade rural** prestado pela parte autora somente após os 14 **anos de idade**, tendo em vista que o autor pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus **12 anos de idade**. - Precedentes dos Tribunais Superiores. - Somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decurso, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(TRF-3 - AC: 5704 SP 2010.03.99.005704-8, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2011, DÉCIMA TURMA)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE TRABALHO RURAL PRESTADO A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EXPLICITADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.** - A questão vertida no recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho **rural** laborado pelo autor, no período 01.01.1963 a 28.02.1976, para, somado aos períodos incontroversos de registro em CTPS, propiciar a concessão de **aposentadoria** por tempo de serviço. - Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo. - *In casu*, no que diz respeito ao exercício da **atividade rural**, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título eleitoral, emitido em 22.06.1972, onde consta a profissão do autor como lavrador (fs.11); certidão de casamento, contraído em 14.02.1976, onde consta a profissão do autor como lavrador (fs. 12). - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rúrcola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de **atividade rural**, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. - As testemunhas inquiridas em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da **atividade rural** do autor no período pleiteado (fs.107/108). - Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de **atividade rural** prestado pelo autor somente a partir de 07.11.1965, quando completou **12 anos de idade** (fs. 10). Precedentes do STF, do STJ e desta Corte. - Presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na **atividade rural**, no período de 07.11.1965 a 28.02.1976. - Por sua vez, quanto à correção monetária dos salários-de-contribuição, deve ser observado o disposto no artigo 29 e seguintes da Lei nº 8.213/91. - Agravo legal parcialmente provido.

(TRF-3 - AC: 39317 SP 0039317-78.2008.4.03.9999, Relator: JUÍZA CONVOCADA CARLA RISTER, Data de Julgamento: 18/03/2013, SÉTIMA TURMA.)

Este também é o entendimento da jurisprudência:

EMBARGOS INFRINGENTES. **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. VIABILIDADE.** 1. A jurisprudência do STF, do STJ e desta Seção Previdenciária é pacífica no sentido de admitir o aproveitamento do tempo **rural** em regime de economia familiar a partir dos doze **anos de idade** consoante os seguintes precedentes: STF - RE 104.654-6/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Rezek, DJU 25/4/1986 e AI 529.694-1/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 11/03/2005; STJ - REsp 497724/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU 19/6/2006 e AgRg no RESP 419601/SC, 6ª T, Rel. Min. Paulo Medina, DJU 18-04-2005; TRF4ªR - 3ª Seção, EI 2000.04.01.091675-1/RS, Rel. Des. Federal Celso Kipper, DJU 07/6/2006, EI 2000.04.01.06909-7/RS, Rel. Des. João Batista Pinto Silveira, DJU 22/6/2005. 2. Não há necessidade de comprovação de trabalho penoso e em tempo integral na lavoura, por imposição dos pais, com prejuízo do estudo e do lazer, para que se possa reconhecer o tempo **rural** a partir dos doze **anos de idade**. 3. Comprovando a ficha de alistamento militar que o autor era agricultor na ocasião, viável o reconhecimento de tempo de serviço pretérito mediante prova testemunhal idônea, até porque se ele era lavrador ao tempo do alistamento, não há motivos para se negar esta **qualidade** em relação a período anterior.

(TRF-4 - EIAC: 21612 RS 2001.04.01.021612-5, Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, Data de Julgamento: 14/06/2007, TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: D.E. 20/06/2007)

## DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao **trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza ruralista dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência forem atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o ruralista, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, VALDETE BARBOSA, nasceu em 19/02/1963 e completou o requisito etário (55 anos) em 19/02/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora, desde os 12 anos de idade e pretende ver reconhecido o trabalho rural sem registro em CTPS até a primeira anotação com registro em CTPS, ou seja até 16/06/1996.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento do genitor lavrador;

- CTPS em seu nome com anotações de trabalho rural, nos anos de 1996, 1997, 2000, 2001, 2002, 2004, 2005 a 2018, em sua maioria como colhedora de cítricos, anotações que constam dos informativos do CNIS;

- CNIS em nome do marido constando anotação de vínculo na agropecuária em 1980;
- Registro de Imóvel Rural pertencente ao seu pai, Clemante Barbosa no ano de 1986;
- Declaração escolar em zona rural;

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação trazida demonstra que a autora, ainda solteira laborou em propriedade rural do genitor no Estado do Paraná, sendo o genitor qualificado como lavrador.

É entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Também refuto a alegação de que necessária a simultaneidade do cumprimento dos requisitos para a aposentadoria.

Com efeito, segundo a jurisprudência dominante, o implemento dos requisitos idade e carência não necessita ser simultâneo, podendo ocorrer em momentos distintos. Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos sejam simultâneos.*

*2. Agravo regimental improvido.”*

*(AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 06/05/2011) GRIFEI*

Por outro lado, a contagem de tempo de serviço efetuada pelo INSS aponta o reconhecimento de 12 anos, 04 meses e 25 dias de atividade laboral até 31/07/2018, bem como a qualidade de segurada de 17/6/2006 a 16/04/1998; 16/10/2001 a 16/06/2003 e 26/07/2004 a 15/09/2020.

Computando-se tal período como anterior ao registro laboral em CTPS, a autora atinge os 180 meses de carência necessários à concessão do benefício.

Mantenho também a data inicial do benefício no dia do requerimento administrativo efetivado em 11/12/2018, quando a autora cumpriu os requisitos para a aposentadoria.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, LEMBRANDO QUE A SENTENÇA APLICOU CORRETAMENTE A SÚMULA Nº 111 DO STJ, excluindo as parcelas vincendas.

Tratando-se de tutela de urgência concedida, não há falar-se em exiguidade de prazo para a implantação do benefício, de natureza alimentar, estando presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Por fim, a multa prevista no art. 537 do CPC imposta na sentença não possui caráter sancionatório, sendo apenas coerção psicológica para cumprimento de obrigação que, cumprida a ordem, deixa de ser devida.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 29 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086781-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: EDSON JOSE DA ROCHA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

EDSON JOSÉ DA ROCHA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 98612075).

Apelou o autor, aduzindo preliminarmente cerceamento de defesa e no mérito que comprova os períodos especiais elencados na inicial, fazendo jus à aposentadoria especial (ID 98612080).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### “PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

#### “PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profiográfico Previdenciário.

O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 0006534620144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

Preliminarmente, afasta o pedido autoral de cerceamento de defesa, uma vez que os documentos juntados aos autos são suficientes ao deslinde do feito.

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 03/07/1986 a 29/09/1992 e 12/11/1993 a 08/08/2018, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 98612069 e ID 98612068) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 95 dB entre 03/07/1986 a 29/09/1992 e ruído de até 93,9 dB entre 12/11/1993 a 08/08/2018.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 03/07/1986 a 29/09/1992 e 12/11/1993 a 08/08/2018 são especiais.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (15/05/2017 - ID 98612032), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 98612037), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer os períodos entre 03/07/1986 a 29/09/1992 e 12/11/1993 a 08/08/2018 como especiais, concedendo ao autor a aposentadoria especial, com data de início de benefício em 15/05/2017.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271815-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ ISABEL MARQUES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: SAMUEL VAZ NASCIMENTO - SP214886-N, CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE - SP199786-N, FABIANE RUIZ MAGALHAES DE ANDRADE NASCIMENTO - SP151898-N

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por BEATRIZ ISABEL MARQUES DE OLIVEIRA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 23/09/2019 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Afirma que o último vínculo laboral da autora data de 2004, como auxiliar de limpeza, de natureza urbana, não havendo prova contemporânea aos fatos.

Prequestiona a matéria.

Subsidiariamente, requer a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, em relação aos juros e correção monetária

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 23/09/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a **mulher**, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se **mulher**.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.



Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural, que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, BEATRIZ ISABEL MARQUES DE OLIVEIRA, nasceu em 06/12/1960 e completou o requisito etário (55 anos) em 06/12/2015, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que trabalhou como lavradora desde a adolescência e que possui apenas um vínculo de atividade urbana, o que não impede a concessão do benefício pleiteado.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

CTPS emitida em seu nome com anotações de vínculos de trabalho rural nos anos de 1988 a 1994, 1996 a 1998, 2001 a 2004 e 2005, sendo o último registro no cargo de auxiliar de limpeza.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido, a demonstrar a predominância do trabalho rural por parte da autora que possui apenas um vínculo de natureza urbana.

Com efeito, a testemunha Aparecida confirmou ter conhecido a autora há 20 anos. Disse que a autora sempre trabalhou como rústica, sendo que trabalharam juntas por muitos anos na lavoura.

Ressalto que no RESP nº 1.115.892, o Ministro Felix Fischer ressalva o direito adquirido do trabalhador rural que, embora tenha completado a idade necessária para aposentadoria não requer o benefício, somente o fazendo após, o que não prejudica a sua concessão.

Ainda o RESP 1.348.633 consolida a eficácia probatória anterior e posterior ao documento mais antigo quando corroborado pro prova testemunhal idônea, o que se vê no caso dos presentes autos.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Conforme pedido na apelação, correta a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, razão pela qual parcial razão assiste ao INSS.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação em relação à concessão do benefício, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, apenas em relação aos índices de correção monetária, conforme acima explicitado.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5275516-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANILDO JOSE DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: ALINE PATRICIA NORBERTO DE LIMA ROSSETTE - SP255926-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por IVANILDO JOSÉ DE LIMA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 20/02/2020 julgou procedente o pedido.

Apela o Instituto Previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a parte autora não comprova a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material contemporânea que demonstre a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido, tratando-se de bôa-fé, não se aplicando as regras previstas para aposentadoria.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação aos juros e correção monetária.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 20/02/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade de trabalhador rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural**, que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, IVANILDO JOSÉ DE LIMA, nasceu em 01/11/1958 e completou o requisito etário (60 anos) em 01/11/2018, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavrador, desde os 12 anos de idade e que trabalha como rústico até atualmente.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- CTPS com anotações de trabalho rural, em sua maioria, nos anos de 1977, 1978, 1981 a 1983, 1985, 1988 a 1990, 009 a 2017, sendo o último vínculo anotado como trabalhador rural, colhedor no cultivo de laranja, no período de 18/06/2016 a 07/02/2019, a comprovar a imediatidade do labor rural quando completou a idade necessária para aposentadoria em 2018, bem como em relação à data do requerimento administrativo, no mesmo ano.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a parte autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

Saliente que não merece acolhida a alegação trazida pelo apelante, no tocante ao fato de **empregado rural** não fazer jus à aposentadoria.

A respeito, destaco entendimento jurisprudencial em sentido contrário.

*Veja-se:*

#### **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. EMPREGADO RURAL. REQUISITOS LEGAIS. COMPROVAÇÃO. INFORMAÇÕES CONSTANTES DO CNIS E CTPS TEM VALOR PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. TUTELA ESPECÍFICA.**

***Procede o pedido de aposentadoria rural por idade, quando atendidos os requisitos previstos nos artigos 11, VII, 48, §1º e 142 da Lei nº 8.213/91. A lei previdenciária assegura também ao empregado rural o direito à aposentadoria por idade, exigindo-lhe para tanto que comprove a atividade rural no período de carência exigido. As anotações constantes na CTPS gozam de presunção juris tantum de veracidade (Súmula 12 do TST- Decreto 3048/99, art. 19) presumindo-se que a relação jurídica entre empregado e empregador ali registrada é válida e perfeita, exceto quando haja indício de fraude, o que não é o caso. Desta feita, nem mesmo a falta de recolhimentos de contribuições previdenciárias obsta o reconhecimento do tempo de serviço assim comprovado, pois estas são de responsabilidade, por estas são de responsabilidade do empregador, conforme art. 30, I, a e b, da Lei nº 8213/91. Ainda que NÃO se verifique no CNIS o recolhimento das contribuições previdenciárias relativos aos vínculos constantes da CTPS, o art. 32 do Decreto 3048/99 autoriza que estes sejam considerados períodos contributivos. Reconhecido o direito da parte, impõe-se a determinação para imediata implantação do benefício, nos termos do art. 497 do CPC. (grifos meus).***

***(TRF4, APEL/RECNEC 501066465 20194049999, DJE 01/10/2019).***

Por outro lado, a prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, as testemunhas Sebastião e Dirceu confirmaram os fatos aduzidos na inicial, dizendo que o autor com eles trabalhou e ainda trabalha, sendo que a testemunha Sebastião asseverou que trabalhou com o autor de 1974 a 1976, período anterior ao anotado em CTPS, como diaristas na entressafra.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria** por **idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

No que diz como honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015.

Em relação à correção monetária, já foi estabelecida na sentença a aplicação da Lei nº 9494/97, de modo que não merece reforma a decisão.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002891-52.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILDO PANHAGNA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO BIAGIONI - SP209989-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão abaixo, pratico este ato ordinatório para devida intimação acerca da referida decisão.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002891-52.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILDO PANHAGNA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (12/09/16) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual a parte autora objetiva concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para restabelecer o auxílio-doença desde a data de cessação do benefício (11/04/15). Deferiu a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula nº 111 do STJ). Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS (apelante) não estar comprovada a incapacidade (invalidez) que impeça o autor de exercer sua atividade laboral. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Consta da sentença de primeiro grau que houve interposição de agravo convertido em retido, pelo INSS (na vigência do CPC de 1973). Observo que não houve reiteração de sua apreciação em razões de apelação, pelo que não conheço do recurso.

#### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP. Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

#### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na presença de incapacidade que possibilite o restabelecimento de auxílio-doença.

Registre-se, inicialmente, que o autor recebeu auxílio-doença até 11/04/15.

A perícia médica judicial (06/08/15) da especialidade Ortopedia e Traumatologia, afirma que o autor (nasc. 15/12/73) é portador de "...coxartrose bilateral dos quadris, a doença apresentada causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas, início da doença em 2012, início da incapacidade em 06/06/14 (conforme radiografia) ... de natureza degenerativa ... o autor apresenta dor no quadril bilateral ... marcha claudicante do lado esquerdo ... foi constatada alteração, perda de rotação interna e externa do quadril, com flexão dos quadris e abdução adução mantidas ... deve evitar esforço físico e não há indicação de cirurgia no momento (...). Apresenta, portanto de acordo com documentos médicos apresentados e exame físico realizado no dia da perícia: incapacidade parcial e permanente para as atividades braçais [para o trabalho]."

A perícia judicial é expressa ao consignar, inclusive, que a incapacidade **parcial e permanente** do autor implica em limitações para realizar atividades que exijam esforços físicos.

Contudo, no histórico profissional do requerente (ajudante geral, lustrador, trabalhador braçal) consta que as atividades exercidas refere-se a profissões que envolvem serviços braçais, nas quais se exige esforço físico afeto aos membros lesionados.

Essa constatação associada ao caráter degenerativo da moléstia, conduzem à concessão (restabelecimento) do benefício de auxílio-doença, conforme determinado na sentença de primeiro grau.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao autos transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156700-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZENEIDE CONCEICAO MACIEL

Advogado do(a) APELADO: DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS - SP312936-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por **Zeneide Conceição Maciel**, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 07/11/2019 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova o labor rural, porquanto o falecido esposo exerceu atividade urbana em empresa florestal, não podendo a ela ser estendida a qualidade de lavradora. Tampouco a autora comprova a imediatidade anterior do labor rural em relação ao cumprimento dos requisitos, no prazo de carência e a escassez da prova material que não demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9494/97 em relação aos juros e correção monetária e o IPCA-E.

Sem contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 07/11/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade de trabalhador rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria** por **idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao **trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, ZENEIDE CONCEIÇÃO MACIEL, nasceu em 05/02/1962 e completou o requisito etário (55 anos) em 05/02/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado em 25/01/1981, com Carlito Carlos Maciel, onde consta a observação de falecimento do cônjuge em 21/08/1990;

- Certidão de Nascimento dos filhos, nos anos de 1983 e 1985, onde consta a profissão do marido da autora lavrador;

- Certidão de Nascimento de filho com Valdomiro de Almeida Machado, qualificado como lavrador, em 24/05/1994;

- Declaração de Exercício de Atividade Rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Apiaí, no período de 01/10/2009 a 01/04/2017, no Sítio Pinheiro Verde, Barra do Chapéu, figurando como empregador Antonio Vermeque Ribas e a autora como empregada individual;

- Declaração de Antonio Vermeque Ribas de exercício de atividade rural pela autora no período de 01/1995 a 01/2008, em sua propriedade;

- Recibo de Compra e Venda de terra, em 01/10/2009, em nome da autora.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme s Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

Por outro lado, o extrato do CNIS demonstra que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural do marido, Sr. Carlieto Carlos Maciel desde o ano de 1990, razão pela qual não merece acolhida a alegação do INSS, no sentido de que se tratava de trabalhador urbano.

Nada há nos autos que demonstra trabalho urbano, quer pela autora, quer por seu falecido marido.

De outro turno, os documentos provenientes do INSS apontam residência da autora no Sítio Três Irmãos, em 24/04/2017, ou seja, recentemente em relação ao requerimento administrativo no ano de 2017 e quando do implemento da idade necessária para a aposentadoria.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Não obstante as declarações do sindicato e de empregador terem efeito unilateral de prova, verifico que as certidões oficiais trazidas possuem fé pública e as testemunhas prestaram declarações idôneas no sentido de que a autora sempre foi trabalhadora rural, a autorizar a concessão do benefício, tal como fundamentado na sentença, ainda porque não há necessidade de comprovação de todo o período de carência, como quer a autarquia, uma vez que a Súmula nº 14 do STJ assim não exige, bastando apenas um início de prova material da atividade rural.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença.

Igualmente, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal determinada na sentença, bem como o RE nº 870.947/SE.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177187-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE CAMARGO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ABIMAEL LEITE DE PAULA - SP113931-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MARIA JOSÉ CAMARGO DA SILVA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 07/11/2019 julgou procedente o pedido, para implantação do benefício pelo INSS, a partir de 08/03/2019.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo, primeiramente, a suspensão da tutela concedida.

No mérito, pugna pela improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstre a atividade rural no período que a autora pretende ver reconhecido, não sendo hábil a prova exclusivamente testemunhal à concessão do benefício.

Subsidiariamente, requer a ressalva de que o período de atividade rural não conta para carência.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 07/11/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:



"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifado.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao **trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza ruralícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o ruralícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, MARIA JOSÉ CAMARGO DASILVA, nasceu em 05/08/1954 e completou o requisito etário (55 anos) em 05/08/2009, devendo comprovar o período de carência de 168 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento em 1988, continuou o labor rural juntamente com o marido, tendo laborado para Walter Frischknecht até 2012 e após como diarista rural, na informalidade.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento no ano de 1988, na qual consta a profissão do marido lavrador ;

- CTPS do marido com anotações de vínculos de trabalho rural;

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 da TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, a testemunha Vilza de Almeida Camargo afirmou que conhece a autora há 35 anos e confirmou os fatos aduzidos na inicial. Disse que trabalhou junto com a autora na roça e que a autora trabalhou para o sr. Walter, tendo parado de trabalhar há dois anos, em virtude da idade, o mesmo tendo sido declarado pela testemunha Francisco.

As testemunhas prestaram declarações no ano de 2019, de modo que ao completar a idade necessária à aposentadoria em 2009, a autora ainda estava trabalhando no meio rural, uma vez que não há anotação de trabalho urbano.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Não merece procedência o pedido de ressalva do tempo de trabalho rural para carência, uma vez concedido o benefício.

Igualmente, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal determinada na sentença.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291498-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURILIO MICHELETTI

Advogados do(a) APELADO: EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N, VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS,, em ação proposta por MAURÍLIO MICHELETTI, objetivando aposentadoria híbrida por idade.

A sentença datada de 27/02/2020 julgou procedente o pedido, PARA RECONHECER o período de trabalho rural laborado pelo autor de 1976 a 2004 e condenar o INSS à CONCESSÃO do benefício, somado-se as contribuições vertidas à Previdência Social e constantes do CNIS, que perfizeram o tempo necessário de carência e o cumprimento de idade, a autorizar a obtenção do benefício.

Apela o INSS, requerendo efeito suspensivo da decisão.

No mérito, aduz a improcedência da ação, ao argumento de que a prova não é suficiente para a obtenção da aposentadoria, uma vez que não demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural sem registro em CTPS, no período alegado.

Ademais, tal período não é imediatamente anterior ao cumprimento dos requisitos para a aposentadoria da autora e não conta para efeito de carência, porque anterior à Lei nº 8213/91, reiterando a impossibilidade de concessão da modalidade híbrida de aposentadoria.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 27/02/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso em seu efeito devolutivo, uma vez cabível a tutela de urgência, diante da plausibilidade do direito alegado pelo autor, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Quanto ao mérito, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:



8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo à análise do caso concreto.

MAURÍLIO MICHELETTI alega na inicial que faz jus à aposentadoria híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido no Sítio Micheletti, bairro de Viradouro em Itápolis, desde pequeno até a venda de parte da propriedade que lhe foi doada pelos pais e o exercício de atividade posteriormente de diarista rural e a atividade urbana de um ano e nove meses, reconhecidas pelo INSS, em face de recolhimentos individuais de contribuições previdenciárias, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carência, com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria.

A parte autora requereu ao INSS aposentadoria por idade em 29/09/2017 e na ação argumenta possuir mais de 65 anos de idade (nasceu em 08/07/1952) e preencheu a carência de contribuições, tendo requerido na inicial a concessão do benefício.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

A parte autora atingiu 65 anos em 08/07/2017 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência de 180 meses, conforme o art.143 da Lei nº 8213/91, fazendo jus ao benefício.

Primeiramente, não se sustenta a tese expendida na apelação de que o período rural não conta para fins de carência

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (**Tema 1.007**).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E.STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou documento de identidade e comprovação de endereço; Certidão de Casamento realizado em 02/06/1984, onde consta a profissão de lavrador, matrícula de imóvel rural da família doado para os filhos, dentre eles, o autor, em 14/11/1991, autorização para impressão de notas fiscais de produtor, em 09/12/1979, ficha cadastral, DECAP do Sítio Micheletti, em 1996, notas fiscais de produtor rural, documentos que demonstram atividade rural, em regime de economia familiar, no período compreendido ao alegado pela autora, uma vez que os documentos trazem endereço rural e profissão de lavrador do autor e família que compõem início de prova material do trabalho rural por ele exercido.

Com efeito, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que **documentos** apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Por outro lado, a prova testemunhal é idônea e aponta o exercício de labor rural pelo autor no período alegado, a corroborar a prova documental

Os informativos do CNIS apontam os períodos de contribuições que devem ser somados para efeito de carência.

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu pelo período de carência, conforme pleiteado pela autora.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a concessão à autora a aposentadoria por idade pleiteada, tal como determinado na sentença,

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários para 12% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272910-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DAMARINE

Advogados do(a) APELADO: JONATAS CRISPINIANO DA ROCHA - SP378157-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MARIA JOSÉ DAMARINE, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 13/02/2020 julgou procedente o pedido.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a atividade rural em todo o período em que pretende ver reconhecido, uma vez que é trabalhadora urbana, conforme afirmado em contestação, incabível a redução de cinco anos para a idade prevista em lei.

Ademais, incorreta a sentença ao dispensar o reexame necessário e o estabelecimento de honorários advocatícios em sentença ilíquida, bem como não aplicável o RE nº 870.947.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 13/02/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Stimula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualificação de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural**-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, MARIA JOSÉ DAMARINE, nasceu em 18/05/1961 e completou o requisito etário (55 anos) em 18/05/2016, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado em 25/07/2003, na qual consta a profissão do marido Geraldo Antonio Calixto, como trabalhador rural;

- CTPS, na qual consta anotações de trabalho rural desde 12/07/1978, para a Agropecuária Fazenda Barra Grande, Fazenda Guarujá, Fazenda Araras (braçal) Riachuelo Serviços Rurais S/C Ltda, como colhedora e cortadora de cana e serviços gerais de lavoura no Sítio Boa Vista, no ano de 2015.

A argumentação de que a autora é trabalhadora urbana deduzida na apelação não procede, uma vez que a autora possui apenas uma anotação de atividade urbana como cozinheira no período de 1993 a 1996, sendo que as demais anotações demonstram que ela desempenhou, predominantemente, atividade rural.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido e a autora traz início razoável de prova material de que é ruralista.

Por outro lado, a contagem de tempo de serviço procedida pelo INSS aponta 12 anos e 10 meses de atividade laboral até 01/04/2015, sendo que a autora trabalha no meio rural desde jovem, conforme demonstrado nos autos.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria** por **idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Não merece procedência o pedido de reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do art 496, §3º, I, do CPC

Igualmente, não há falar-se em sentença ilíquida, considerada a condenação em um salário mínimo.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Por fim, aplicável o RE nº 870.947, em relação aos consectários, publicada a decisão na data do julgamento e de aplicação imediata.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001962-26.2020.4.03.9999

APELADO: CRISTINA CLAUDETE DE ANDRADE BUCH

Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por CRISTINA CLAUDETE DE ANDRADE BUCH, objetivando aposentadoria híbrida por idade.

A sentença datada de 20/05/2019 julgou procedente o pedido, PARA RECONHECER e condenar o INSS à concessão do benefício, ao fundamento de comprovação de 540 meses de atividade rural e urbana pela autora, a perfazer o tempo necessário de carência e o cumprimento de idade, a autorizar a obtenção do benefício.

Apela o INSS, requerendo efeito suspensivo da decisão.

No mérito, aduz a improcedência da ação, ao argumento de que a prova não é suficiente para a obtenção da aposentadoria, uma vez que não demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural no período alegado, em face de documentos antigos.

Ademais, tal período não conta para efeito de carência, porque anterior à Lei nº 8213/91.

Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação e a aplicação da Lei nº 9494/97, em relação aos juros e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 20/05/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame do recurso em seu efeito devolutivo, uma vez que a antecipação de tutela procedida possui plausibilidade e está prevista em lei.

Primeiramente, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num parâmetro jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, coma crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercuta, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural ( §§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.





Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua.

Contudo, o E. STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou documento de identidade e comprovação de endereço; Certidões de Casamento, CTPS com anotação de trabalho rural, Matrícula no Sindicato dos Trabalhadores rurais de Batayporã, recibos de pagamentos, informativos do CNIS, onde constam as contribuições individuais e facultativas nos anos de 2000, 2008, 2009 e 2011, documentos que demonstram a atividade rural, em regime de economia familiar, no período compreendido ao alegado pela autora, uma vez que os documentos trazem endereço rural e profissão de lavradora da autora e que compõem início de prova material do trabalho rural por ela exercido.

Por outro lado, a prova testemunhal é idônea e aponta o exercício de labor rural pela autora no período alegado, a corroborar a prova documental.

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu pelo período de carência, conforme pleiteado pela autora.

A testemunha Clóvis Domingos Dan disse que conhece a autora há 45 anos e indicou as fazendas nas quais a autora trabalhou, sempre na roça, em diversas colheitas, sendo que a testemunha Guerino Osvaldo Dan confirmou tratar-se de trabalhadora bóia-fria.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício, quando da citação da autarquia em que a autora já havia implementado os requisitos para tal.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a concessão à autora de aposentadoria por idade pleiteada.

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

O RE foi publicado na data do julgamento e é de aplicação imediata.

Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários para 12% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Oficie-se ao INSS, para cumprimento da decisão em trinta dias com a implantação do benefício em nome de CRISTINA CLAUDETE DE ANDRADE BUCH.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 29 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000835-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N

AGRAVADO: RODRIGO MARCELINO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO FRANCISCO PEREIRA DA SILVA JUNIOR - SP320628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida no documento ID 24249036, que, em ação movida para o recebimento de auxílio-doença, determinou que a autarquia cumpra a obrigação de fazer consistente no restabelecimento do benefício, salientando que o não implemento da benesse configurará crime de desobediência, além de multa diária que fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia não cumprido.

Em 13.02.2020, foi proferida decisão (ID 124072888) determinado a intimação do INSS para manifestação quanto ao interesse no julgamento deste recurso, tendo em vista a notícia de pagamento do débito, o qual foi homologado por sentença com extinção do processo de origem.

Não houve manifestação do INSS (ID 127350202).

Realmente, em consulta ao feito em primeira instância, no site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifica-se que foi proferida sentença, nos seguintes termos:

"Vistos,

*Ante a notícia de pagamento do débito (cf. fls. 278/280), o qual HOMOLOGO por sentença para que produza seus jurídicos e legais efeitos e, em consequência JULGO EXTINTA a presente ação de Procedimento Ordinário (Benefício Previdenciário) requerida pelas partes em epígrafe, nos termos do artigo 924, inciso II do Código de Processo Civil. Expeça(m)-se o(s) mandado de levantamento eletrônico do(s) valor(es) depositado(s). Custas na forma da lei Transitada esta em julgado, anquívem-se os autos, observadas as formalidades legais."*

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, visto que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000096-85.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ADELMO ALVES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADELMO ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ADELMO ALVES DOS SANTOS ajuzou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 01.03.1986 a 28.07.1986 e de 19.11.2003 a 03.04.2006 (ID 100504195).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos (ID 100504196).

Apelou o autor, alegando que comprova todos os períodos especiais elencados na inicial como especiais, fazendo jus à aposentadoria especial (ID 100504198).

Contrarrazões da parte autora (ID 100504205).

Contrarrazões do INSS (ID 100504203).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profiográfico Previdenciário.

O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inaproveitáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. DALEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o ouvido e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 29.09.1983 a 28.07.1986, de 17.03.1989 a 08.11.1989, de 25.07.1990 a 14.12.1990, de 27.07.1992 a 01.02.1995 e de 19.11.2003 a 03.04.2006, que passo a analisar.

No período entre 29/09/1983 a 28/07/1986, o autor exerceu a função de servente no setor de caldeiraria, podendo ser enquadrado no item 2.5.3 do Decreto nº 53831/64.

Nos períodos entre 07.03.1989 a 08.11.1989 e de 25.07.1990 a 14.12.1990, o autor exerceu a função de encanador e encanador industrial. Ora, não há como enquadrar tal função como especial. Todavia, o autor juntou formulário e Laudo comprovando que estava sujeito a ruído superior a 80 dB nos períodos.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 7.03.1989 a 08.11.1989 e de 25.07.1990 a 14.12.1990 são especiais.

No período entre 27/07/1992 a 01/02/1995, o autor não juntou documento que comprovem sua exposição a agentes nocivos. Ademais, a função de encanador industrial não pode ser enquadrada como especial.

Por fim, o período entre 19.11.2003 a 03.04.2006, o autor juntou PPP que demonstra que o autor esteve sujeito a ruído de 90 dB,

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, o período entre 19/11/2003 a 03/04/2006 é especial.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 7.03.1989 a 08.11.1989 e 25.07.1990 a 14.12.1990, os quais deverão ser averbados pelo INSS, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289289-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE MATES

Advogado do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

*Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que concedeu a autora o benefício de aposentadoria híbrida e determinou a implantação imediata do benefício, sob pena de multa diária por descumprimento no valor de R\$500,00 (quinhentos reais) até o limite de R\$5.000,00 (cinco mil reais).*

*Requer o INSS, primeiramente, a suspensão da tutela antecipada, diante da irreversibilidade da medida, bem como assevera inaplicável a multa por descumprimento da obrigação, pleiteando, se mantida, a redução do valor para 1/30 avos do salário mínimo.*

*Pondera o apelante a impossibilidade de concessão do benefício no caso concreto, uma vez que vedado o reconhecimento de período remoto de trabalho rural na modalidade de aposentadoria híbrida sem recolhimentos intentado pela parte autora.*

*Sustenta que a contagem híbrida de carência nos dois regimes, urbano e rural não pode ser aplicada a trabalhadores urbanos que abandonaram definitivamente o labor rural que, ainda, no caso, não restou comprovado pelo tempo de carência.*

*Argumenta, ademais, incabível o cômputo do período como tempo de contribuição, em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença*

*Requer, subsidiariamente, a alteração dos critérios de juros e correção monetária, para aplicação da Lei nº 10.960/09 e ao argumento de que o RE nº 870.947 ainda pende de modulação de efeitos, bem como a redução dos honorários advocatícios.*

Com contrarrazões, os autos subiram.

É o breve relato.

O recurso não merece provimento.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ainda prefacialmente, entendo cabível a antecipação de tutela, presente, no caso, a plausibilidade do direito alegado à obtenção de aposentadoria de natureza alimentar, à pessoa idosa e hipossuficiente de recursos.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Primeiramente, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisficam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemprego previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 substancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (o § 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. I. 1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). I. 2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º, da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3º, da LBPS (...). Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5ª. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "não única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus ao beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º., da Lei n.º 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo a análise do caso concreto.

De início, reputo devida a antecipação de tutela, em face dos requisitos do art.300 do CPC, uma vez que se trata de pessoa idosa e hipossuficiente e verossímil o direito alegado.

MARIA JOSÉ MATEZ alega na inicial que faz jus à aposentadoria híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido a partir dos doze anos de idade e a atividade urbana, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carência, com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria.

Sustenta na inicial que é filha de lavrador e, desde cedo trabalhou com o pai na lavoura, em Itararé/SP, sem registro, até meados de 1972, quando passou a viver com Pedro Rosa Mates, com quem se casou em 1979, tendo exercido atividade rural até 12/1985, em Riversul/SP. Posteriormente, passou a exercer atividades urbanas, conforme consta da CTPS e CNIS.

A parte autora requereu ao INSS aposentadoria por idade e na ação argumenta possuir mais de 60 anos de idade (nasceu em 30/05/1952) e preencheu a carência de contribuições na data do requerimento administrativo, em 08/05/2018.

O pedido merece procedência, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei n.º 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, da lei previdenciária).

A autora atingiu 60 anos no ano de 2012 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho no campo, no período reconhecido na sentença, a parte autora apresentou:

Conta residencial em Porto Feliz/SP, no ano de 2019;

Certidão de casamento, qualificando o marido como lavrador em 06/01/1979;

Certidão de Nascimento dos filhos, constando o marido da autora como lavrador, nas datas de 08/07/1973, 04/08/1975 (onde consta a autora e o marido qualificados como lavradores), 14/05/1979, 25/06/1982 e 15/10/1983;

Certidão de Óbito do pai, sr. Sebastião Mariano Filho, em 04/03/1970, qualificado como lavrador;

CTPS da autora constando anotações de vínculos de natureza urbana, nos períodos de 01/09/1998 a 17/10/2000 (como ajudante); 26/03/2001 a 27/08/2001 (empregada doméstica); 01/08/2002 a 01/02/2003 (empregada doméstica); 01/11/2005 a 30/04/2011 (cozinheira);

CNIS em nome da autora, onde constam os vínculos empregatícios, mais auxílio-doença em 2008/2009 e 2011 a 2018 (este não computado pelo INSS).

Desta feita, ante todo o exposto e os documentos trazidos aos presentes autos, a Autora narra na inicial que jus à concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Reputo comprovada a atividade rural da autora, desde os 12 anos de idade, uma vez que a Certidão de Óbito do genitor, em 1970, qualificando-o como lavrador, a ela se estende, com base na Súmula n.º 577 do E.STJ, ao preconizar que "é possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o crivo do contraditório".

As Certidões oficiais apresentadas demonstram a atividade rural da autora, porquanto dotadas de fé pública, a demonstrar o tempo de serviço rural que somado aos recolhimentos efetuados demonstrados nos informes do CNIS e CTPS, resultam no tempo necessário à obtenção da aposentadoria (mais do que 180 meses).

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu por mais de 15 anos, conforme pleiteado pela autora.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado pela autora decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela, para o reconhecimento do período rural de trabalho desde 30/05/1964 a 09/1998 (quando iniciou atividade urbana), demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício a partir do requerimento administrativo, quando a autora já havia implementado os requisitos para tal.

Também os documentos provenientes do genitor e do marido da autora, lavradores, a ela se estende, e anteriormente ao documento mais antigo, demonstrando que a família é dedicada ao labor rural, conforme entendimento dos tribunais.

Tal fato veio corroborado pela prova testemunhal colhida, a exemplo das declarações fornecidas pela testemunha Eunice que confirmou o trabalho rural da autora desde os 8 anos de idade, com o pai, em Itararé/SP e o trabalho como rurícola, em Riversul/SP.

Destaco, ademais, que o auxílio-doença recebido não constitui óbice à concessão do benefício, porquanto intercalado com contribuições previdenciárias vertidas ao instituto.

Veja-se:

**Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria:**

**"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".**

**No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014).**

*Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a autora a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando ela já reunia os requisitos para tanto.*

#### **DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA**

*Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.*

*Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.*

*Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.*

*A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.*

*No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.*

*"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947".*

**O RE foi publicado na data do julgamento, sendo de aplicação imediata.**

*Honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a sentença restam majorados para 12% do valor da condenação até a sentença, de acordo com o art. 85, § 11, do CPC.*

*Por derradeiro, a multa por descumprimento da obrigação resta mantida, uma vez que prevista no art. 537 do CPC e não possui natureza sancionatória, mas apenas coerção psicológica ao cumprimento e, uma vez cumprida a obrigação, deixa de ser devida.*

*Ante o exposto, NEGÓPROVIMENTO À APELAÇÃO.*

*Intime-se as partes.*

*Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem*

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6091967-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER SOARES LEITE

Advogados do(a) APELADO: CAIO MESSIAS DE MORAIS FALEIROS - SP352142-N, FABIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA DIAS - SP333005-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

VALTER SPARES LEITE ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos entre 01/03/1989 a 30/10/1993, de 01/07/1994 a 17/11/2005 e de 02/01/2008 a 30/01/2018 como especiais, concedendo ao autor a aposentadoria especial, com data de início de benefício em 04/04/2018 (ID 98974019 e ID 98974039).

Apelou o INSS, aduzindo a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos e a impossibilidade de conversão após 28/05/1998. Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do Laudo Pericial aos autos (ID 98974036 e ID 98974054).

Contrarrazões da parte autora (ID 98974044 e ID 98974061).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.



Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/03/1989 a 30/10/1993, 01/07/1994 a 17/11/2005 e 02/01/2008 a 30/01/2018, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 98973979) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, à agentes químicos (solventes, graxa e óleo), em todos os períodos controvertidos, com o consequente reconhecimento da especialidade.

Portanto, os períodos entre 01/03/1989 a 30/10/1993, 01/07/1994 a 17/11/2005 e 02/01/2008 a 30/01/2018 são especiais.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa (04/04/2018 – ID 98973978), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028565-18.2006.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON JOSE GERMIN - SP144097-A

APELADO: CLAUDIO APARECIDO DE RIZ

Advogado do(a) APELADO: MARCOS SANCHEZ GARCIA FILHO - SP10531

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que reconsiderou decisão anterior e deixou de receber a apelação da Autarquia no tocante ao incidente de falsidade documental.

Esta Corte negou provimento ao agravo de instrumento (ID 1071276989, p. 46/51).

O C. Superior Tribunal de Justiça determinou que fosse analisada a apelação no tocante ao incidente de falsidade documental (ID 107127698, p. 82).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tema ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduz tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, recebo a apelação interposta pelo INSS, em atendimento a determinação da Corte Superior.

Alega o INSS que a CTPS do autor contém falsidade ideológica.

Ora, o fato da anotação do contrato de trabalho com data anterior à emissão da Carteira não é prova apta a comprovação de que há falsidade ideológica na anotação da CTPS do apelado.

Em se tratando de trabalhador rural, mister ressaltar a dificuldade na época de obtenção da CTPS, e o fato que a anotação pelo empregador posterior ser fato comum nas relações de trabalho, não induzindo necessariamente a falsidade.

Portanto, a manutenção da r. sentença de origem é medida que se impõe.

Ante todo o exposto, em juízo positivo de reconsideração, recebo a apelação do autor em relação ao incidente de falsidade ideológica e, no mérito, NEGOU PROVIMENTO à apelação, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intímem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009329-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: JULIO CESAR CORREIA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINE MEIRELLES LINHARES - SP327326-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JULIO CESAR CORREIA DO NASCIMENTO em face de decisão proferida por juiz do Juizado Especial Federal Cível Barueri/SP, que, em ação previdenciária, deferiu parcialmente o pedido de concessão da gratuidade da justiça, determinando efetue o recolhimento dos honorários periciais.

É o relatório.

Cabe à Turma Recursal do Juizado Especial a revisão das decisões proferidas pelo juiz no exercício de jurisdição do Juizado Especial Federal. A propósito, confira-se:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL E TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA POR MAGISTRADA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL.*

*1. Compete à respectiva Turma Recursal o processamento e julgamento de recurso interposto contra decisão de magistrada do juizado especial federal, independentemente de o rito da ação em que proferido o decisum ser o ordinário.*

*2. Conflito conhecido para declarar a competência da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Estado do Rio Grande do Sul, ora suscitante.*

*(STJ, Terceira Seção, CC 49586/RS, Julg. 13.08.2008, Rel. Maria Thereza De Assis Moura, DJE DATA:26.08.2008)".*

Sobre o tema, sem que constitua demasia, colaciona-se o seguinte precedente do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA PARA O EXAME DE MANDADO DE SEGURANÇA UTILIZADO COMO SUBSTITUTIVO RECURSAL CONTRA DECISÃO DE JUIZ FEDERAL NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. TURMA RECURSAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. I - As Turmas Recursais são órgãos recursais ordinários de última instância relativamente às decisões dos Juizados Especiais, de forma que os juízes dos Juizados Especiais estão a elas vinculados no que concerne ao reexame de seus julgados. II - Competente a Turma Recursal para processar e julgar recursos contra decisões de primeiro grau, também o é para processar e julgar o mandado de segurança substitutivo de recurso. III - Primazia da simplificação do processo judicial e do princípio da razoável duração do processo. IV - Recurso extraordinário desprovido.*

*(RE 586789, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 16/11/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-039 DIVULG 24-02-2012 PUBLIC 27-02-2012 RTJ VOL-00223-01 PP-00590)"*

Diante do exposto, determino a remessa do feito à Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Barueri/SP, para o regular processamento e julgamento, após a baixa na distribuição, com as formalidades legais.

Publique-se. Intím-se.

ccc

São Paulo, 8 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000611-65.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: RUBENS PAULINO DA MOTA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 134548168) em face da r. decisão monocrática (ID 133453217), que deu provimento à apelação do autor, para reconhecer os períodos especiais entre 03/10/1988 a 07/02/1996, 14/08/1997 a 28/04/2011 e 27/06/2011 a 27/06/2016, concedendo ao autor a aposentadoria especial, com data de início de benefício em 28/07/2017.

Em seu recurso, aduz o embargante que os períodos entre 03/12/1988 a 07/02/1996, 03/12/1998 a 18/11/2003, 15/08/2005 a 07/11/2006, 05/12/2007 a 04/12/2011 e 10/12/2012 a 09/12/2013 não foram comprovados.

Contrarrazões da parte autora (ID 142238278).

É o relatório.

O presente recurso não merece acolhida.

Em relação aos períodos entre 03/12/1988 a 07/02/1996, 03/12/1998 a 18/11/2003, 15/08/2005 a 07/11/2006, 05/12/2007 a 04/12/2011 e 10/12/2012 a 09/12/2013, o embargado trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 6951930, p. 12/15) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ciclohexano-n-hexa, em todos os períodos controversos, como conseqüente reconhecimento da especialidade.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração, para manter na íntegra a r. decisão monocrática embargada.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071197-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO LUIS SILVA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO JOSE BERTIN - SP399482-N, DANILO TEIXEIRA - SP273312-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

SÉRGIO LUÍS SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos entre 01/06/1986 a 31/05/1996 e 01/11/1996 a 30/03/2011 como especiais, concedendo ao autor a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (ID 97471404).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios (ID 9741410).

Contrarrazões da parte autora (ID 9741414).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE \_REPUBLICACAO-)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)



No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/06/1986 a 31/05/1996 e 01/11/1996 a 30/03/2011, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 97471365 e ID 97471364) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB entre 01/06/1986 a 31/05/1996 e 01/11/1996 a 30/03/2011.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 01/06/1986 a 31/05/1996 e 01/11/1996 a 30/03/2011 são especiais.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Verifico que tal entendimento já foi aplicado pelo MM. Juízo de origem, razão pela qual mantenho na íntegra a r. sentença de origem em relação aos juros de mora e correção monetária.

Reduzo os honorários advocatícios a cargo do INSS ao patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios ao patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001852-40.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE JUDIELSON LIMA GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELIZETE ROGERIO - SP125504-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE JUDIELSON LIMA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ELIZETE ROGERIO - SP125504-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOSÉ JUDIELSON LIMA GONÇALVES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 10/07/1986 a 13/06/1990 e 03/09/1990 a 25/02/1996 (ID 107792606).

Apelou o INSS, aduzindo que não pode ser condenado em honorários advocatícios e que não comprovados os períodos especiais reconhecidos (ID 107792607).

Apelou o autor, alegando que comprova os períodos especiais entre 01/07/1996 a 15/10/2003 e 19/11/2003 a 15/10/2015, fazendo jus à aposentadoria especial (ID 107792609).

Contrarrazões da parte autora (ID 107792611).

Contrarrazões do INSS (ID 107792618).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “não ocasional nem intermitente”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 10/07/1986 a 13/06/1990, 03/09/1990 a 25/02/1996, 01/07/1996 a 15/10/2003 e 19/11/2003 a 15/10/2015, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 1077925902, p. 03/10) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 86 dB entre 10/07/1986 a 13/06/1990, 93 e 94 dB entre 03/09/1990 a 25/02/1996 e ruído de 90 dB entre 01/07/1996 a 15/10/2003 e 19/11/2003 a 15/10/2015.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 10/07/1986 a 13/06/1990, 03/09/1990 a 25/02/1996, 01/07/1996 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 15/10/2015 são especiais. Já o período entre 06/03/1997 a 15/10/2003 é comum.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.

Em face da sucumbência recíproca, o INSS deve pagar honorários advocatícios a parte autora, fixados em 5% sob o valor da causa, bem como a parte autora deve pagar honorários advocatícios ao INSS, também no importe de 5% sobre o valor da causa.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer os períodos entre 01/07/1996 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 15/10/2015 como especiais e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios na forma supracitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271832-77.2020.4.03.9999

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MARTA PAROCHI DE MACEDO, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 02/10/2019 julgou procedente o pedido e concedeu a tutela antecipada para implantação do benefício em 30 dias.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Aduz que a autora não estava laborando no campo quando completou a idade, bem como não fez os requisitos para a aposentadoria de forma concomitante.

Prequestiona a matéria.

Subsidiariamente, requer a aplicação da Súmula 111 do STJ em relação aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 02/10/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifó nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - griféi.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivaleram a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural, que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, MARTA PAROCHI DE MACEDO nasceu em 17/11/1960 e completou o requisito etário (55 anos) em 17/11/2015, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustentava que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Assevera que trabalhou no meio rural desde os 13 anos de idade, para Antonio Moretti e após o casamento com lavrador trabalhou no Sítio Teresinha, por 17 anos, onde o esposo foi registrado. Do ano de 1998 a 2004 trabalhou em sítio e após 2004 mudou-se para a cidade, mas continuou a laborar no campo, passando a cuidar de horta em terreno pertencente ao seu filho.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado em 25/03/1978, na qual consta a profissão do marido lavrador;

- Certidão de Nascimento dos filhos, nos anos de 1979 e 1980, nas quais consta a profissão do marido como sendo lavrador;

- Ficha de empregado do esposo lavrador, no ano de 2004;

- CTPS em nome do esposo, constando anotações de vínculos rurais nos períodos de julho de 1984 a setembro de 1988, setembro de 1990 a março de 1995 (ematividade rural no Bairro dos Carvalhos) e julho de 1998 a janeiro de 2004;

- Fotografias em meio rural;

- CTPS da autora sem anotações.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, a testemunha Antonio confirmou os fatos aduzidos na inicial e afirmou que a autora sempre foi trabalhadora da roça, sendo que atualmente trabalha na horta em propriedade do filho.

O trabalho rural exercido também foi confirmado pela testemunha João, tendo conhecido a autora há 30 anos. Disse que a autora sempre trabalhou e ainda trabalha no sítio na plantação.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação, não explicitando a sentença a Súmula nº 111 do STJ..

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, BEM COMO, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, ficam **excluídas** as parcelas vincendas após a sentença.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, apenas para aplicar a Súmula nº 111 do STJ, em relação aos honorários advocatícios, conforme acima explicitado.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289631-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO LUIZ SILVEIRA LOUREIRO - SP216672-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por MARIA JOSÉ SOARES DA SILVA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 15/05/2020 julgou procedente o pedido e concedeu a tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada, a imediatidade anterior do labor rural em relação aos requisitos e a escassez da prova material que demonstra a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido.

Aduz que o convivente da autora é aposentado desde 2008, não podendo a ela ser estendida a qualidade de trabalhadora rural em período imediatamente anterior ao implemento dos requisitos, bem como incabível a concessão do benefício com base em prova exclusivamente testemunhal.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 15/05/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a **mulher**, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o **garimpeiro** e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se **mulher**.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural**-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

Do caso dos autos.

A parte autora, MARIA JOSÉ SOARES DA SILVA, nasceu em 21/05/1948 e completou o requisito etário (55 anos) em 21/05/2003, devendo comprovar o período de carência de 132 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustentava que sempre trabalhou como lavradora, desde os 12 anos de idade. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após a união estável com Manoel Rosa dos Santos continuou o labor rural juntamente com o convivente e sete filhos.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Escritura Pública de União Estável, datada de 03/04/2018, na qual consta a profissão de lavradora, com declaração de união por mais de 36 anos;

- Declaração escolar rural e residência no campo, em MIRACATU/SP;

- Certidão Eleitoral (meramente declaratória) de trabalhadora rural residente na Fazenda São Jorge BARRAFUNDA, em 2018;

- Informativo do INSS de concessão de aposentadoria rural ao seu convivente no ano de 2008, como segurado especial (id 137601383).

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

A documentação em nome do convivente a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, as testemunhas Maria da Guia e Elza confirmaram fatos aduzidos na inicial, tendo conhecido a autora há anos. Disseram que a autora sempre trabalhou como bóia-fria, a comprovar que a autora trabalhou ao menos por 23 anos na cultura de banana juntamente com o convivente.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.



Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infrutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6111629-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

LUIZ CARLOS MARTINS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos entre 01/06/1989 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 07/07/2015 como especiais (ID 100451916).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos (ID 1004581921).

Contrarrazões da parte autora (ID 100451925).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissioográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissioográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissioográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissioográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

Com relação ao argumento do INSS pela impossibilidade de admissão da perícia realizada nos autos, por ter esta sido realizada de forma indireta, observo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.

3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.

[...]"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1588817 - 0008517-21.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.

- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou; deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similaridade.

[...]

- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/06/1989 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 07/07/2015, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID 100451897) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 86,39 dB entre 01/06/1989 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 07/07/2015.

Observe que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 01/06/1989 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 07/07/2015 são especiais.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002239-76.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: JOEL DE SOUZA LAU

Advogados do(a) SUCESSOR: EUNICE MENDONCA DA SILVA DE CARVALHO - SP138649-A, PATRICIA MENDONCA DE CARVALHO - SP332295-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

JOEL DE SOUZA LAU ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de seu benefício previdenciário.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 01/04/1980 a 16/12/1994, 01/06/1995 a 05/03/1997 e 10/09/2013 a 11/11/2014 e converteu a aposentadoria por tempo de contribuição integral (NB 42/181.056.901-7) em aposentadoria por tempo de contribuição fator 95, desde 27/01/2017 (ID 90325207).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 90325210).

Contrarrazões da parte autora (ID 90325215).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/04/1980 a 16/12/1994, 01/06/1995 a 05/03/1997 e 10/09/2013 a 11/11/2014, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (ID 90325131 e ID 90325130) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 82 dB entre 01/04/1980 a 16/12/1984, 01/06/1995 a 05/03/1997 e 90,93 dB entre 10/09/2013 a 11/11/2014.

Observe que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, são especiais os períodos entre 01/04/1980 a 16/12/1994, 01/06/1995 a 05/03/1997 e 10/09/2013 a 11/11/2014.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ora, tal entendimento já foi explicitado na r. sentença de origem, razão pela qual sua manutenção é medida que se impõe.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra da r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001433-90.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVID FREITAS ALBINO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

DAVID FREITAS ALBINO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou, sucessivamente, por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período especial entre 16/07/1987 a 06/08/2015 e concedendo a aposentadoria especial (ID 92508358).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 92508360).

Contrarrazões da parte autora (ID 92508368).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.



Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insuperáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também a ósea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 16/07/1987 a 06/08/2015, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP, demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 98 dB entre 16/07/1987 a 06/08/2015.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, o período entre 16/07/1987 a 06/08/2015 é especial.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos conectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005065-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SONIA MARA PORTUGAL RIBEIRO PARADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que acolheu o pedido de impugnação de gratuidade de justiça e determinou o recolhimento das custas processuais, tendo em vista a não comprovação dos pressupostos, nos termos do art. 99, §2º do Código de Processo Civil.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora reconsiderada a decisão agravada, ante alteração da situação fática de renda da parte autora e tendo em vista a possibilidade de efeito regressivo em decisões agravadas de instrumento, defiro a gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98 e ss. do Código de Processo Civil.

Presente esse contexto, negável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mmh

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001194-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: MARLENE NUNES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS VILELA DOS SANTOS - SP298280-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marlene de Souza Nunes, em face da decisão de id. n.º 1633582, que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão da pensão por morte, tendo em vista o falecimento do seu filho.

Aduz a parte agravante que possui direito à concessão do benefício, por ser dependente e única herdeira de seu filho, consoante comprova a documentação nos autos, bem como que necessita do referido benefício para sobreviver.

Indeferida a tutela antecipada recursal. [id. 1661707]

Instada a apresentar contraminuta, a parte agravada deixou transcorrer o prazo *in albis*.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento, bem como julgada a Apelação nº 5985170-14.2019.403.9999.

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276890-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DANIEL RIBEIRO DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Daniel Ribeiro de Freitas diante de sentença de ID 135591201, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 135591209), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 137926243).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a condição de miserabilidade da parte autora. No caso dos autos, esta não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 135591184), realizado em 19/11/2019, indica que o autor apresentou linfoma em 2017, realizando tratamento com quimioterapia até janeiro de 2018.

Nesse sentido, o perito afirma que apesar de o autor ser portador de neoplasia maligna devidamente comprovada, no momento não há evidência de atividade da doença nem sinais de recidiva, com biópsia de medula óssea de junho de 2019 e PET-CT de agosto de 2019 sem sinais de doença em atividade.

Conclui que o autor esteve incapacitado para o trabalho de forma total e temporária de abril de 2017 a janeiro de 2018 (término da quimioterapia). As patologias diagnosticadas não incapacitam o autor para a vida independente.

Portanto, não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser observada, ainda, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6251527-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CRISTINA DE ARAUJO CARNEIRO BOSCULO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que concedeu a autora o benefício de aposentadoria RURAL POR IDADE.

Preliminarmente, requer o sobrestamento do feito, uma vez que a decisão referente ao Tema 1007 pelo Tribunal Superior a respeito da matéria ainda não transitou em julgado.

Pondera o agravante a impossibilidade de concessão do benefício no caso concreto, uma vez que vedado o reconhecimento de período remoto de trabalho rural na modalidade de aposentadoria híbrida sem recolhimentos intentado pela parte autora.

Sustenta que a contagem híbrida de carência nos dois regimes, urbano e rural não pode ser aplicada a trabalhadores urbanos que abandonaram definitivamente o labor rural.

Intenta a reconsideração da decisão ou que seja levada ao colegiado, ainda porque não comprovada a atividade rural da parte autora.

Com contrarrazões, os autos subiram.

É o breve relato.

#### **DECIDO.**

O recurso que não enfrenta, especificamente, a decisão hostilizada e traz à tona sua inadmissibilidade; o não conhecimento; o juízo negativo de admissibilidade.

Com efeito, trata-se de ação proposta objetivando aposentadoria rural por idade e o agravo se reporta à concessão de aposentadoria híbrida, o que não é o caso dos autos, a ensejar o não conhecimento do recurso, uma vez que a apresenta razões dissociadas da matéria EXAMINADA, a violar o princípio da dialeticidade (art.1010, inc.III, do CPC)..

No ponto, é conveniente a lembrança de **José Miguel Garcia Medina**:

*IV. Juízo de admissibilidade negativo. Não conhecimento do recurso, pelo relator. O relator não conhecerá do recurso, de acordo com o inc. III do art. 932 do CPC/2015, quando “inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida”. A primeira hipótese (recurso inadmissível) abrange as demais, pois, em se tratando de recurso prejudicado, faltará interesse recursal, e, não tendo havido impugnação específica aos fundamentos da decisão que possam manter sua conclusão, faltará, também, regularidade formal (a respeito dos requisitos dos recursos, cf. comentário ao art. 994 do CPC/2015). Cf., no entanto, comentário a seguir. (ME DINA, José Miguel Garcia. Novo Código de Processo Civil comentado [livro eletrônico]. 2ª Ed. São Paulo: RT, 2016. Epub. ISBN 978-85-203-6754-4)*

O recurso deve ser apresentado com os fundamentos de fato e de direito que deram causa ao inconformismo com a decisão prolatada, ou seja, deve fazer referência direta aos fundamentos do pronunciamento judicial, como base para desenvolver as razões recursais. Restando evidenciado nos autos que as razões recursais, bem como o pedido de reforma nada se referem com o cerne do que foi decidido, o recurso interposto não deve ser conhecido. (TJMG; APCV 1.0702.15.059998-4/001; Rel. Des. Amorim Siqueira; Julg. 23/05/2017; DJEMG 07/06/2017)

#### **CIVIL PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. BUSCA E APREENSÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. APELO NÃO CONHECIDO.**

1) Nos termos dos arts. 932, III e 1.010, III, do Código de Processo Civil é requisito necessário que nas razões recursais o apelante ataque os fundamentos da sentença, trazendo os elementos de fato e de direito para reforma do decisum; 2) Se o apelante não atacou os fundamentos da sentença, ignorando-os totalmente, o não conhecimento do apelo se impõe; 3) Apelação não conhecida. (TJAP; APL 0033197-60.2015.8.03.0001; Câmara Única; Rel. Des. João Lages; Julg. 16/05/2017; DJEAP 06/06/2017; Pág. 35)

A,ssim sendo, NÃO CONHEÇO DO RECURSO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158856-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LOURDES XAVIER DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO FERNANDES PINHO - SP197902-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto por Lourdes Xavier da Silva diante de sentença de ID 123991821, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 123991825), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 137095563).

É o relatório.

### **DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA**

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu em 20/09/1953, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 123991786, fl. 1).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o *caput* deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas."

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluem os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

"Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar."

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 15/07/2019 (ID 123991800), compõe a família da autora, sem renda, seu marido, que recebe um salário mínimo de aposentadoria por invalidez.

Assim, excluído o benefício recebido pelo marido da autora, a renda *per capita* familiar é nula – inferior; portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/09/2018), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 21/05/2019, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.



OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA RITA GALVÃO SALES diante de sentença de ID 48613413, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 48613417), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser idosa e se encontrar em situação de miserabilidade.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 75115348).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu em 03/01/1950, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 48613387 - pág. 1/2).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o *caput* deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, *p.u.* acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluam os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar.”

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 48613396), realizado em 16/04/2018, a autora reside somente com seu marido, que recebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

Assim, excluído o benefício recebido pelo marido da autora, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, “A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo**”.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/07/2017 – ID 48613388), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, OR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condono o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 20 de agosto de 2020.**

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002021-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA NEUSA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Maria Neusa de Carvalho diante de sentença de ID 130457469, fls. 124 a 133, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 130457469, fls. 140 a 148), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito (ID 137668843).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu aos 15/12/1951, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 130457469, fl. 15).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o *caput* deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p. u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluem os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar.”

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 130457469, fls. 63 a 67), compõem a família da autora, sem renda, seu marido, que é aposentado e recebe um salário mínimo, além da renda eventual entre R\$200,00 e R\$300,00.

Nos termos do art. 4º, §2º, V, do Anexo do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007), “*não serão computados como renda mensal bruta familiar [...] rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS*”.

Assim, excluído o benefício recebido pelo marido da autora e suas rendas eventuais, a renda *per capita* familiar é de R\$ 0,00 - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15/12/2016), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 28/02/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo, e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015357-58.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: NEUZAMARIA DA SILVA REIS, RAQUEL SILVA DOS REIS, ROSIMEIRE SILVA DOS REIS, ANDERSON RAFAEL DA SILVA DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ARAUJO SILVA - SP350598-A, BERNARDO COSTA DE OLIVEIRA - SP333608-A

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ARAUJO SILVA - SP350598-A, BERNARDO COSTA DE OLIVEIRA - SP333608-A

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ARAUJO SILVA - SP350598-A, BERNARDO COSTA DE OLIVEIRA - SP333608-A

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ARAUJO SILVA - SP350598-A, BERNARDO COSTA DE OLIVEIRA - SP333608-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

5015357-58.2018.403.6183

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (31/07/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. [id.68277629]

Alega a parte autora estar demonstrada a qualidade de segurado do falecido (trabalhador rural - seg. especial), ao tempo do óbito, um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal, pelo desprovisionamento da apelação.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

A condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é como o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado", 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), "também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...) assim como "o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a "invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte depende do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

O termo final do benefício em questão, de acordo com o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com: (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

#### **Do caso dos autos.**

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Valdeci Antonio dos Reis (43 anos - nasc. 28/10/67), ocorreu em 27/02/2011. Houve requerimento administrativo apresentado em 21/07/11.

Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de cujus", verifico que é presumida por se tratar de cônjuge e filhos menores do falecido.

A controvérsia reside na qualidade de segurado.

A inicial foi instruída com cópia de documentos pessoais, CTPS do "de cujus"; Certidão de Casamento (23/12/95) qualificado como "lavrador"; Declaração Extemporânea de exercício de atividade rural do falecido pelo período de 2008 a 01/2011; Matrícula de Imóvel Rural em nome do "de cujus" (23/09/2008); Recibo de Declaração de ITR 2010; Declarações unilaterais de testemunhas; CNIS do falecido com vínculos urbanos (1987/88), CNIS da autora com vínculo urbano (10/1997 a 07/2011); ITR 2008, 2009, em nome do falecido, domiciliado em endereço urbano.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartozini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos.

Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera.

O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, inclusive.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

A sentença deve ser mantida.

A prova testemunhal apresenta-se vaga e genérica e dos documentos carreados aos autos, infere-se que o falecido não exercia de forma inconteste a atividade rural, havendo vínculo urbano em seu nome e de sua esposa. Ademais, a declaração de atividade rural, além de ser extemporânea, reporta-se a lapso de período em que o "de cujus", residia na cidade.

Dessarte, não restou demonstrada de forma incontroversa a qualidade de segurado do falecido, como trabalhador rural.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-Edv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006333-97.2010.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUIZ CARLOS GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: AILTON SOTERO - SP80984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

LUIZ CARLOS GOMES DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos especiais entre 12/06/1981 a 17/06/1986 e 27/06/1986 a 05/03/1997 (ID 108466282, p. 76/95).

Apelou o autor, aduzindo que continuou trabalhando, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição (ID 108466282, p. 101/104).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

]

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente toma ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)". (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).



"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) "(EAAResp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (...)". (AgRg em AgResp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsodi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(ERESP 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(ERESP 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível. ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relator Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relator Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

## DO CASO DOS AUTOS

Verificando que o autor continuou trabalhando após a DER (id 108466282, P. 105) e que o Superior Tribunal de Justiça permite a reafirmação da DER, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ao autor é medida que se impõe.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado em 28/11/2009, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 28/11/2009.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001534-08.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: REGINA MARIA FEITOSA DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, REGINA MARIA FEITOSA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo INSS e por REGINA MARIA FEITOSA DE SOUSA diante de sentença de ID 48373588 - pág. 140/146, que julgou procedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 48373588 - pág. 159/162), o INSS alega que a autora não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade e não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, coma redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Por sua vez, a autora (ID 48373588 - pág. 150/156) requer a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais, e majoração dos honorários advocatícios fixados contra o INSS a 15% sobre as prestações vencidas até a liquidação e a exclusão da sua condenação ao pagamento de verba honorária.

Contrarrazões à ID 48373588 - pág. 150/156 e 159/162.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso (ID 95725915).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “[p]ara efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstar sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 48373588 - pág. 116/120), realizado em 22/06/2017, indica que a autora, à época com 45 anos de idade, é portadora de esquizofrenia (CID 10 F20), com “alterações do afeto, do pensamento e da senso percepção”, “déficit acentuado da atenção, consequentemente da memória, da vontade e do pragmatismo”.

Nesse sentido, o perito entende que a autora se encontra incapaz para o trabalho, de forma total e permanente, desde 09/11/2011 e destaca o caráter progressivo da doença. Ainda, afirma que “a esquizofrenia não é passível de melhora ou cura e os sintomas exibidos neste exame médico pericial indicam quadro psicótico grave”.

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

ALOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do **caput** não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluam os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar.”

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 48373588 - Pág. 94/103), a autora (sem renda) reside somente com sua mãe, Raimunda, atualmente com 71 anos de idade. A renda familiar advém unicamente de benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, recebido pela Sra. Raimunda (ID 95725916 - Pág. 1).

Assim, excluído o benefício recebido pela mãe da autora, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, “A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo**”.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

Quanto aos danos morais, não tem razão a autora, pois não houve efetivamente ato ilícito por parte do INSS e não há prova do dano suportado. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NÃO CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

*I - Incabível, no presente caso, a indenização por danos morais, em razão de a autarquia previdenciária, em sede de revisão administrativa, ter cessado o benefício assistencial do autor.*

*II - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).*

*III - Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).*

*IV - Agravo parcialmente provido”. (AC 00022891820084036106, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

“DIREITO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. INDEVIDA SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA CONTINUADA (LOAS). REVISÃO ADMINISTRATIVA. REPARAÇÃO. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA DE DESCRIÇÃO E PROVA DE PREJUÍZO ESPECÍFICO E CONCRETO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

*1. Caso em que o autor postulou indenização por danos morais supostamente causados pela indevida suspensão de benefício assistencial ao idoso, realizada pelo INSS, depois de uma revisão, sob o fundamento de que a renda familiar per capita era superior a 1/4 do salário mínimo, o qual somente foi restabelecido em virtude de decisão judicial.*

*2. O fato de a decisão judicial ter reconhecido como indevida a suspensão do benefício assistencial não dá ensejo à reparação por dano moral, eis que não houve um ato ilícito por parte do INSS.*

*3. Em outras palavras, não há ilicitude no ato do Poder Público, não havendo ilegalidade na suspensão, como sustenta o apelante, tratando-se, ao revés, de um ato administrativo devidamente motivado. O INSS exerceu seu poder de revisão, permitido pelo artigo 21 da Lei 8.742/93, suspendendo a concessão do benefício pela interpretação literal do artigo 20, § 3º, da mesma lei.*

*4. A ação de indenização por responsabilidade civil do Estado exige a demonstração da efetiva existência de dano específico, concreto e autônomo.*

*5. No caso dos autos, o dano não se encontra descrito na inicial, dela constando apenas a indicação do fato que o teria causado (suspensão do benefício). Todavia, prevê a lei o cabimento de indenização, por ação ou omissão do Poder Público, apenas se demonstrada a existência de dano específico e concreto.*

*6. Não se descreveu nem restou provado nos autos qualquer dano específico e concreto, além da própria privação do benefício revisado. São fatos específicos, dependentes de alegação e prova, que se somam à situação de privação dos valores revisados, causando prejuízo adicional e autônomo, perfeitamente identificável.*

*7. O dano não foi descrito nem identificado, de forma autônoma diante de prejuízo ordinário decorrente da revisão administrativa.*

*8. Apelação improvida”. (AC 00004035320094036007, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tendo ocorrido a procedência parcial da ação, com improcedência do pedido de indenização por danos morais formulado pela autora, correta a sentença ao reconhecer a sucumbência recíproca das partes.

Tendo a sentença sido proferida na vigência do Novo Código de Processo Civil, os honorários devem atender ao disposto em seu art. 85. No caso, sendo o valor da condenação inferior a 200 salários mínimos, aplica-se o disposto no §3º, I, do citado dispositivo, devendo os honorários sucumbenciais serem fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, de acordo com os critérios fixados no §2º: o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste.

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 5% do valor atualizado até a data da sentença para cada uma das partes mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Ainda, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais em desfavor da autora (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 7% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000369-57.2019.4.03.6131

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANTONIO ALFREDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO ALFREDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

ANTONIO ALFREDO DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 01/05/2008 a 31/08/2009; 21/08/2010 a 28/10/2015 e de 01/12/2015 a 06/01/2016 (ID 107660960).

Apelou o autor, alegando que comprova os demais períodos descritos na inicial (06/03/1997 a 16/06/1999, 22/01/2003 a 30/04/2008, 01/09/2009 a 20/08/2010 e 29/10/2015 a 30/11/2015) como especiais, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição (ID 107660975).

Apelou o INSS, alegando o afastamento da especialidade do trabalho em razão da utilização de EPI eficaz e a ausência de fonte de custeio porque, com a utilização de EPI, deixou de ser pago adicional de insalubridade, base de cálculo da alíquota diferenciada de financiamento da aposentadoria especial (ID 107660976).

Contrarrazões das partes (ID 107660982 e ID 107660984).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silva, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiêno a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§ 6º e 7º e 58, §§ 1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §§ 5º, 201, § 1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:)

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o ouvido e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 06/03/1997 a 16/06/1999, 22/01/2003 a 30/04/2008, 01/09/2009 a 20/08/2010 e 29/10/2015 a 30/11/2015, que passo a analisar.

No período de 06/03/1997 a 16/06/1999, o autor esteve sujeito a radiação não ionizante na função de serralheiro, sendo que não há previsão de tal agente como nocivo (ID 107660934, p. 05).

Nos períodos entre 22/01/2003 a 30/04/2008, 01/09/2009 a 20/08/2010, o autor esteve sujeito a vapor de etanol e toluol, como consequente reconhecimento da especialidade (ID 107660934, p. 07/09).

No período entre 29/10/2015 a 30/11/2015, o PPP juntado aos autos não compreende este período, razão pela qual não há como reconhecer a especialidade requerida (ID 107660934, p. 07/09).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; REsp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição até a DER, em 06/01/2016, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (06/01/2016 – ID 107660934, p. 01), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.



Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 107660941) não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 22/01/2003 a 30/04/2008, 01/09/2009 a 20/08/2010, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 06/01/2016.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000323-91.2011.4.03.6113

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VICENTE DE PAULO MELETTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VICENTE DE PAULO MELETTE

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VICENTE DE PAULO MELETTE ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos entre 01.03.1980 a 13.02.1981, 01.04.1981 a 13.04.1985, 01.08.1985 a 04.11.1987, 01.04.1988 a 18.07.1991, 02.12.1991 a 21.02.1995, 01.09.1995 a 30.09.1995, 01.04.1996 a 10.09.1997, 02.03.1998 a 17.12.1999, 19.11.2003 a 30.12.2004, 01.07.2005 a 07.08.2009 e 01.02.2010 a 16.06.2010 como especiais, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 139724020, p. 206/220).

Apelou o autor, aduzindo que faz jus a aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição com as regras anteriores à EC 20/98 ou da Lei 9876/99 (ID 139724020, p. 230/242).

Apelou o INSS, aduzindo a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 139724020, p. 246/253).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profiográfico Previdenciário.

O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele constanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64,

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:;)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:;)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01.03.1980 a 13.02.1981, 01.04.1981 a 13.04.1985, 01.08.1985 a 04.11.1987, 01.04.1988 a 18.07.1991, 02.12.1991 a 21.02.1995, 01.09.1995 a 30.09.1995, 01.04.1996 a 10.09.1997, 02.03.1998 a 17.12.1999, 19.11.2003 a 30.12.2004, 01.07.2005 a 07.08.2009, 01.02.2010 a 16.06.2010, 01/06/2000 a 11/12/2001 e 03/06/2002 a 18/11/2003 que passo a analisar.

Foi realizada perícia Judicial (ID 138724020, p. 161/195) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 85,4 dB entre 01.03.1980 a 13.02.1981, 01.04.1981 a 13.04.1985, 01.08.1985 a 04.11.1987, 01.04.1988 a 18.07.1991, 02.12.1991 a 21.02.1995; ruído de 95,8 dB entre 01.09.1995 a 30.09.1995, 01.04.1996 a 10.09.1997; ruído de 95,8 dB entre 01/06/2000 a 11/12/2001; ruído de 85,9 dB entre 03/06/2002 a 18/11/2003 e 19/11/2003 a 30/12/2004; ruído de 85,4 dB entre 01/07/2005 a 07/08/2009 e ruído de 91,78 dB entre 01/02/2010 a 16/06/2010.

Portanto, os períodos entre 01.03.1980 a 13.02.1981, 01.04.1981 a 13.04.1985, 01.08.1985 a 04.11.1987, 01.04.1988 a 18.07.1991, 02.12.1991 a 21.02.1995, 01.09.1995 a 30.09.1995, 01.04.1996 a 10.09.1997, 02.03.1998 a 17.12.1999, 19.11.2003 a 30.12.2004, 01.07.2005 a 07.08.2009, 01.02.2010 a 16.06.2010, 01/06/2000 a 11/12/2001 são especiais.

Já o período entre 03/06/2002 a 18/11/2003 é comum.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.

Não preenchidos os requisitos para percepção da aposentadoria especial, passo à análise do pedido sucessivo de aposentadoria por tempo de contribuição.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, “in verbis”:

“RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.
2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.
4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.
5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.”

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

“É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período”.

Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com as regras posteriores à emenda 20/98.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visionando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer o período entre 01/06/2000 a 11/12/2001 como especial, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005625-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACIRA APARECIDA GUEDES FERRAZ

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO DE JESUS GOUVEA CABRAL - MS10758-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por JACIRA APARECIDA GUEDES FERRAZ, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 20/10/2015 julgou procedente o pedido e concedeu tutela antecipada para implantação do benefício.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada e a escassez da prova material que demonstre a atividade rural em todo o período que a autora pretende ver reconhecido, uma vez que a autora possui registros como empregada.

Prequestiona a matéria e aponta prescrição.

Com contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 20/10/2015, antes da vigência do CPC/2015.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Passo ao exame do recurso.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regula idade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifos.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da **atividade** exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade **rural**, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato **rural** só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na **atividade** desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da **atividade** em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual **responsabilidade** não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio **rural**, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua **necessidade**, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho **rural** em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a **atividade** urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua **validade** e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da **qualidade** de segurado não infirma o direito à **aposentadoria** por tempo de contribuição ou por **idade**, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador **rural** que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural** - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de **atividade** urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da **aposentadoria rural**, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área **rural**, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, JACIRA APARECIDA GUEDES FERRAZ, nasceu em 20/08/1955 e completou o requisito etário (55 anos) em 20/08/2010, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, filiando-se após o advento da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento, no ano de 1979, na qual consta a profissão do marido, sr. Antonio Ferraz, pecuarista;

- CTPS da autora, constando anotações de trabalho rural na Estância Flamboyant em 2002/2003 e no cargo de faxineira em 1997 e copeira em 2000/2001;

Relata a autora na inicial que, desde a adolescência, trabalhou no meio rural, primeiramente na Fazenda Vale do Sol, na cidade de Serranópolis/GO, de propriedade do sr. Mario Carlos de Oliveira, de 1986 a 1989. Após, trabalhou na Fazenda União, próxima à cidade de Cassilândia, até 1995. Em 2001 foi trabalhar na Estância Flamboyant e em 2002/2003 foi registrada na mesma fazenda. Também trabalhou em terra do INCRA (corgo das cabaças), possuindo poucos registros de atividade urbana que não são óbvios à obtenção de aposentadoria, uma vez que é trabalhadora predominantemente rural.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime **rural** por tempo suficiente para a concessão do **benefício**.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, as testemunhas Paulo Roberto Pereira, Ademar Pereira e Djalma Aparecido de Almeida (este que conhece a autora há aproximadamente 40 anos) confirmaram detalhadamente os fatos aduzidos na inicial, tendo afirmado que a autora trabalhou no corgo das cabaças e na Fazenda União.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art. 300 do CPC.

A autora, embora tenha trabalhado como faxineira e copeira, é trabalhadora rural desde a adolescência, não havendo óbice à concessão do benefício, uma vez que o trabalhador rural, usualmente, trabalha em afazeres de natureza urbana em períodos entressafra e de desemprego na lida rural.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é **devido** o benefício de **aposentadoria** por **idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

Não merece procedência o pedido de reconhecimento de prescrição, uma vez não ultrapassado o quinquídio entre o requerimento administrativo em 2014 e o ajuizamento da ação.

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação até a sentença, conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001531-15.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO LUIZ DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

RONALDO LUIZ DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 26/09/1989 a 23/01/1995, 03/05/1995 a 03/11/2010 e 02/02/2012 a 10/01/2017, concedendo ao autor a aposentadoria especial, com data de início de benefício em 10/01/2017 (ID 107781430).

Apelou o INSS, aduzindo a necessidade de reexame necessário por esta Corte. NO mérito, aduz a não comprovação dos períodos especiais e o afastamento da especialidade do trabalho em razão da utilização de EPI eficaz. Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial do benefício na data em que se afastou da atividade especial e a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 ou a suspensão do feito até o julgamento do RE nº 870974/SE (ID 107781436).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Ademais, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não há que se falar em reexame necessário.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.



Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 0039864720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos sons em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 26/09/1989 a 23/01/1995, 03/05/1995 a 03/11/2010 e 02/02/2012 a 10/01/2017, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (ID 107781416 e ID 107781417) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 84 dB entre 26/09/1989 a 31/10/1996; 91 dB de 01/11/1996 a 31/05/2010 e 88,1 dB de 01/06/2010 a 03/11/2010; ruído superior a 93 dB entre 02/02/2012 a 10/01/2017.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 26/09/1989 a 23/01/1995, 03/05/1995 a 03/11/2010 e 02/02/2012 a 10/01/2017 são especiais.

No que se refere à necessidade de afastamento do segurado das atividades nocivas como condição à implantação da aposentadoria especial - artigo 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91 -, em recente julgamento, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 709, fixou a seguinte tese:

"i) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. ii) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Portanto, o termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data de requerimento administrativo, uma vez o INSS não concedeu o benefício, nem esse foi implementado em via judicial.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005910-76.2011.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO COSTA TOME JUNIOR - SP272611-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ALDA DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por idade.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período entre 22/02/1994 a 20/12/2010 e concedendo a revisão do benefício (ID 104934136, p. 42/48).

Apelou o INSS, aduzindo que a sentença foi extra petita; a ausência de interesse de agir e no mérito que não comprovado o período reconhecido (ID 104934136, p. 53/59).

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (...)". (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson dos Santos, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "hegará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

## DO CASO DOS AUTOS

Passo a análise das preliminares.

Não há que se falar em sentença "extra petita", uma vez que a autora requereu a revisão de seu benefício, contando com a contagem de período trabalhado na Prefeitura de Ferraz de Vasconcelos, o que foi analisado pelo MM. Juízo de origem.

Ademais, não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que o INSS contestou o pedido da parte autora em Juízo, restando claro que há pretensão resistida em relação ao pedido autoral.

Afastadas as preliminares, passo a análise do mérito.

No mérito, o presente recurso merece parcial provimento.

Ora, analisando as informações prestadas pela Prefeitura de Ferraz de Vasconcelos, é possível verificar que o período entre 22/02/1994 a 30/11/2002 foi utilizado para aproveitamento na concessão de benefício em Regime Próprio de Previdência Social (ID 104934136, p. 77). Portanto, tão somente o período entre 01/12/2002 a 20/12/2010 pode ser aproveitado para a revisão do benefício concedido pelo INSS.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para afastar o período entre 22/02/1994 a 30/11/2002 do cálculo da revisão do benefício da autora, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003907-19.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BINAR PEREIRA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

BINAR PEREIRA DE SOUSA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 08/07/1991 a 17/06/1996 e 03/12/1998 a 09/02/2018, concedendo ao autor a aposentadoria especial (ID 65246919).

Apelou o INSS, alegando a necessidade de reexame necessário e a não comprovação da atividade especial. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 65246928).

Contrarrazões da parte autora (ID 65246931).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A contemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 08/07/1991 a 17/06/1996 e 03/12/1998 a 09/02/2018, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (ID 65246894, p. 06/16) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 92 dB entre 08/07/1991 a 17/06/1996; ruído de 90,91 dB entre 03/12/1998 a 15/03/2003; ruído de 96 dB entre 16/03/2003 a 27/02/2006; ruído de 91,5 dB entre 28/02/2006 a 20/12/2010; ruído de 90 dB entre 21/12/2010 a 02/07/2012; ruído de 89 dB entre 03/07/2012 a 31/12/2014 e ruído de 95 dB entre 01/01/2015 a 31/12/2015 a 09/02/2018.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 08/07/1991 a 17/06/1996 e 03/12/1998 a 09/02/2018 são especiais.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5023774-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALAOR OTA

Advogados do(a) APELANTE: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (16/01/28) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença / aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com arrimo no art. 485, VI, do CPC, ao fundamento de ter sido concedida administrativamente em favor do autor, benefício de aposentadoria por invalidez. Fixou honorários de sucumbência, devendo o requerido arcar com 10% sobre o valor da causa.

Inconformado, recorre a parte autora alegando haver interesse no julgamento do mérito, no tocante à concessão de auxílio-doença precedente à aposentadoria por invalidez - 24 dias de benefício. Requer a reforma da sentença. [id. 4066869]

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### **Do caso dos autos.**

Compulsando os autos, infere-se do extrato CNIS a concessão de auxílio-doença ao autor pelo período de 13/12/10 a 04/08/14 [id. 4066833].

Em decisão liminar proferida em 05/02/16, foi deferida a tutela antecipada determinando o restabelecimento do auxílio-doença. [id. 4066829]

No curso do feito as partes apresentaram quesitos a serem respondidos pelo perito nomeado pelo Juízo (exame médico). O autor deixou de comparecer à perícia médica agendada, para fins de constatação da incapacidade laboral.

Na sequência, peticiona o autor informando a concessão na via administrativa de aposentadoria por invalidez, desde 28/08/14. [id. 4066857]

Com efeito, infere-se do comunicado do INSS notificando o autor, em 10/02/17, "que o pedido de auxílio-doença apresentado em 28/08/14 (DER), foi-lhe concedida aposentadoria por invalidez, mantida até 09/02/17, quando passará por revisão". [id. 4066858]

Nesse contexto, a sentença de primeiro grau não merece reparos.

A produção de prova pericial restou preclusa, ante o não comparecimento do autor à perícia e a concessão de aposentadoria por invalidez foi deferida conforme a data de requerimento administrativo. Dessa forma não há como retroagir a DIB do benefício por incapacidade à data de cessação anterior, por ausência de provas nos autos, acarretada pela preclusão (art. 507, CPC).

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*



*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme acima explicitado.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031565-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: LIANA MARIA MATOS FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - SP423397-N

AGRAVADO: MARCOS PAULO GOMES

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA FERREIRA APOLINARIO DE ANDRADE - SP194499-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face da decisão contida no documento id. n.º 107696754, que deferiu a tutela de urgência, acolhendo o pedido do Ministério Público, no sentido de ser concedida pensão por morte ao autor (agravado).

Aduz a parte agravante a inexistência da qualidade de dependente econômico, vez que o agravado é maior de 21 anos e ausente a incapacidade laborativa. Requer a concessão de tutela antecipada recursal.

Indeferida a tutela antecipada recursal em decisão liminar id. 135331577.

Com contramínuta.

**Decido.**

De início, observo que a r. decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Do mérito.**

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, disciplina a Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do regime geral de previdência social, na condição de dependentes do segurado: i - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; ii - os pais; iii - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."*

Nos termos dos parágrafos 1º e 4º do referido artigo, a existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes e a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

#### **Do caso em exame.**

Trata-se de pensão por morte requerida em decorrência do falecimento de Oscar Gomes (69 anos - viúvo), ocorrida em 02/04/17, cuja relação de dependência advém da condição de filho inválido.

No tocante ao benefício, a pensão por morte é devida aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não, e sua concessão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do evento da morte ou da decisão judicial, em se tratando de morte presumida.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, disciplina a Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

*"art. 16. São beneficiários do regime geral de previdência social, na condição de dependentes do segurado: i - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; ii - os pais; iii - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."*

Nos termos dos parágrafos 1º e 4º do referido artigo, a existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes e a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

No caso vertente, o agravado carrou aos autos atestados/relatórios médicos e comprovantes de internação em clínica psiquiátrica (2001), em razão do acometimento de "esquizofrenia (CID F20.9)". Inclusive há exames médicos realizado a cargo do INSS, que anteriormente havia constatada a mesma enfermidade (esquizofrenia e transtorno psicótico - 2006, 2007, 2008).

Além disso, foi ajuizada ação de interdição judicial do agravado, cuja curatela provisória foi deferida à sua irmã (Camila Gomes).

Nesse contexto, a dependência econômica (filho inválido), foi constatada antes do falecimento de seu genitor, pelo que presente da verossimilhança das alegações e do "periculum in mora", agiu com acerto o MM. Juízo a quo em deferir a tutela de urgência.

Nesse sentido, colaciono os julgados a seguir:

*..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. SURGIMENTO DA INCAPACIDADE POR OCASIÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. POSTERIOR ÓBITO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido adotou fundamentação consonante com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que o filho inválido faz jus à pensão por morte, independentemente do momento em que ocorreu a maioridade, sendo imprescindível tão somente que a incapacidade seja anterior ao óbito 2. Não pode esta Corte Superior rever o entendimento de que não ficou comprovado que, à época do óbito do instituidor do benefício, o recorrente já se encontrava na situação de incapacidade laboral, pois essa medida implicaria em reexame do arcabouço de fatos e provas integrante dos autos, o que é vedado do STJ, a teor de sua Súmula 7/STJ. 3. Agravo interno a que se nega provimento. ..EMEN: (AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1689723 2017.01.91291-7, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:05/12/2017..DTPB:.)*

*EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. 1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 2. É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, III c/c parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. 3. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/9/2012. 4. In casu, a instituidora do benefício faleceu em 3.8.2005, a invalidez anterior à data do óbito (1961) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido. Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado. 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. ..EMEN: (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1618157 2016.02.04873-4, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/09/2016 ..DTPB:.)*

Por fim, ausentes a plausibilidade e probabilidade do direito a contrapor os documentos dos autos, carreados pelo agravado, e não verificado o "periculum in mora" (art. 300 do CPC), é o caso de se indeferir a tutela antecipada recursal.

De rigor, portanto, a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6112657-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA JOANA DE REZENDE

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Maria Joana de Rezende diante de sentença de ID 100538569, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 100538579), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por se encontrar em situação de miserabilidade. Requer a fixação dos juros de mora em 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Cód. Civil e 161, parágrafo 1º do Código Tributário Nacional e os índices de correção monetária fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, além do pagamento em honorários sucumbenciais fixados no patamar de 15% sobre a liquidação final.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito (ID 126662529).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu em 07/07/1940, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 100538467).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas."

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluem os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

"Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar."

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 22/02/2017 (ID 100538513), compoem a família da autora, sem renda, seu filho, que recebe benefício assistencial de prestação continuada a pessoa com deficiência.

Assim, excluído o benefício recebido pelo filho da autora, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19/11/2013 – ID 100538468, fl. 5), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do anparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática a data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 29/01/2014, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver anparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5483464-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DJANIR ROMAO NUNES

Advogados do(a) APELANTE: SILMARA GUERRA SUZUKI - SP194451-N, JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Djanir Romão Nunes diante de sentença de ID 49245403, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 49245408), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

Contrarrazões em ID 49245413.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito (ID 140820462).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção ou pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e temporariamente objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 49245368), realizado em 10/04/2018, indica que a autora apresenta esclerose e artrose em ambos os joelhos, havendo prótese no joelho direito desde 17/04/2017.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora é incapaz de realizar esforço físico moderado ou intenso, pegar peso, andar longas distâncias, permanecer longo tempo em pé, agachar, subir e descer escada.

Ressalte-se, a princípio, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 479 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, verifica-se nos autos que as limitações a impedem de exercer a sua atividade habitual de doméstica. Esta situação, em conjunto com a idade já avançada da autora (60 anos), a sua baixa escolaridade e ausência de experiência profissional, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ademais, embora o perito tenha afirmado que o impedimento é apenas parcial, também informou que é permanente, de forma que pode ser qualificado como “de longo prazo”, nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da **LOAS**.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de “pessoa com deficiência”, deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS

[...]

III - A **incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.**

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:11/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]”

III - O conceito de ‘deficiência’ atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve “...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...”, **apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor “...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho...”**

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

[...] X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]”

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - **Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência**". (AC 00427955520124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

### DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas."

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluem os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

"Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar."

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 02/11/2018 (ID 49245388), compõem a família da autora, seu filho, que recebe benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência desde 02/03/2009, como demonstra o CNIS.

Assim, excluído o benefício recebido pelo filho da autora, a renda *per capita* familiar é de R\$ 0,00 - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

### DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/10/2016), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido."

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 24/04/2017, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condene o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo, e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 17 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004393-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA DA GLORIA BALDOINO CARDELIQUIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO BUSTOS MORENO - SP157627

APELADO: VERA LUCIA MULINE

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ GALAN MADALENA - SP197257-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**



Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (30/10/18) julgou procedente em parte o pedido, concedendo o benefício a partir da data do óbito (19/05/12), à proporção de 50% para a parte autora (Vera Lúcia Mulin - ex-cônjuge). Honorários advocatícios arbitrados em 15%. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Em razão de apelação, insurge-se o INSS quanto ao termo inicial do benefício, defendendo que o mesmo seja fixado em 12/07/13, data em que os documentos somente foram apresentados nos autos judiciais, após a primeira audiência (...). Requer a reforma da r. sentença.

Subsidiariamente, requer que a DIB seja na data da citação, ou da DER.

Por sua vez, também recorre Maria da Glória Balduino Cardeliquio (companheira), alegando, preliminarmente, nulidade processual no que tange à prova emprestada, vez que deixou de participar da oitiva das testemunhas e do depoimento pessoal. Pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Do mérito.**

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é como o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...)* assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte depende do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, está previsto no parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, sendo que a atual redação inovou ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado, estabelecidos na alínea "c".

**Da preliminar de nulidade:** Rejeito a alegação tendo em vista que a correquerida (Maria da Glória - companheira) foi dada oportunidade de protestar pela produção de provas, afastando, assim, o cerceamento de defesa e a consequente nulidade processual.

#### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside no termo inicial do benefício, em hipótese de rateio de benefício de pensão decorrente do falecimento de Manoel Eugênio de Godoy, entre a ex-cônjuge e a companheira.

O óbito ocorreu em 19/05/12 e o requerimento administrativo foi apresentado em 04/06/12.

Do compulsar os autos, verifica-se que a ex-cônjuge (Vera Lúcia) recebia pensão alimentícia, fixada por ocasião da separação judicial do casal, bem como pelos extratos bancários juntados.

Dessa forma, a Lei de Benefícios é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. *A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.*

Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput: *"A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"*

Está correta a fixação do termo inicial desde o óbito, vez que foi apresentado requerimento administrativo a menos de 30 (trinta) dias da data do óbito.

Produzida prova oral com oitiva de testemunhas, conforme doc. mídia audiovisual as testemunhas atestaram a convivência em união estável entre a Sra. Maria da Glória e o falecido, por aproximadamente 07-09 anos, e "não tinham conhecimento se o falecido ajudava outra pessoa, compensão (...)"

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDV-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 16% (dezesseis por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070707-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVACI PEREIRA ROSA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 97432958, que julgou procedente o pedido de concessão de prestação continuada, de caráter assistencial.

Não foi determinado o reexame necessário.

Em suas razões (ID 97432963), o apelante requer a suspensão do cumprimento da decisão, alega a necessidade de conhecimento de reexame necessário, a despeito da ausência de determinação da sentença neste sentido, e que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade.

Caso mantida a condenação, requer que seja observada a prescrição quinquenal, a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões em ID 97432969.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito (ID 133466232).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em transição nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L.10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei n.º 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu aos 08/10/1950, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 97432867, fl. 1).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 08/09/2018 (ID 97432943), compõem a família da autora, que recebe renda eventual de R\$500,00, seu marido, que é aposentado por invalidez e recebe R\$1192,50.

Entretanto, o benefício previdenciário recebido pelo marido da autora tem valor superior a 1 (um) salário mínimo, e, portanto, não deve ser desconsiderado no cálculo da renda *per capita* familiar. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. APLICAÇÃO NO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 10.741/2003 - ESTATUTO DO IDOSO.

I - A divergência que ensejou a oposição dos presentes embargos infringentes diz respeito à eventual hipossuficiência econômica da autora, tendo em vista a alegação que seu marido recebe benefício previdenciário de um salário mínimo.

II - Mesmo que se admita que seja aplicável por analogia o disposto no parágrafo único do art. 34 da Lei n. 10.741/2003 - Estatuto do Idoso, pelo qual o benefício assistencial de valor mínimo concedido a outro membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar, no caso em tela, não há como se adotar tal entendimento, vez que à época do ajuizamento da ação (janeiro de 2005) o marido da autora já recebia benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição; fl.15) há mais de 20 anos em valor superior a um salário mínimo, ou seja, no valor de R\$ 523,14 quando o salário mínimo consistia em R\$ 260,00.

III - Embargos Infringentes a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, E! 0005933-61.2007.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 08/05/2008, DJF3 DATA:10/07/2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. MÃE RECEBE DOIS BENEFÍCIOS: APOSENTADORIA E PENSÃO POR MORTE. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 10.741/2003. NÃO APLICAÇÃO. RENDA PER CAPITA SUPERIOR A 1/2 SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

No caso concreto:

Laudo pericial: constatou a incapacidade parcial e definitiva da parte autora para o trabalho.

Laudo de Estudo Social: constatou que o grupo familiar é composto pela autora, sua mãe e sua irmã e a renda familiar é proveniente da aposentadoria da genitora, no valor de 1 (um) salário mínimo, e do trabalho da irmã, também no valor de 1 (um) salário mínimo.

INFBEN: comprova que a mãe da autora recebe 2 (dois) benefícios previdenciários: aposentadoria e pensão por morte, no valor de 1 (um) salário mínimo cada.

Em conformidade com o art. 203, caput e inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, o benefício de prestação continuada, possui caráter assistencial, natureza não-contributiva e dirige-se à proteção da pessoa portadora de deficiência ou do idoso que não tenham condições de prover a sua própria subsistência ou tê-la provida por sua família.

São necessários os seguintes requisitos para concessão do benefício: ser a pessoa portadora de deficiência ou idosa; não receber benefício de espécie alguma e não estar vinculado a nenhum regime de previdência social; ter renda mensal familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

Nos termos do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. Na hipótese de se tratar de ação ajuizada em data anterior a 2011 (art. 16 Lei 8.213), filhos e irmãos capazes maiores de idade (21 anos) não integram o conceito de família (Precedente desta turma: AC 0021012-70.2011.4.01.9199 / RO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), SEGUNDA TURMA, e-DJF 1 p.158 de 16/09/2014)

O art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) pode ser aplicado, por analogia, para excluir, da renda familiar *per capita*, o benefício previdenciário ou assistencial de valor mínimo recebido por pessoa idosa, para fins de concessão de benefício de prestação continuada a outro membro da família (Precedente: AgRg nos EREsp 979.999/SP, Rel. Ministra Alderita Ramos De Oliveira (Desembargadora Convocada Do Tj/Pe), Terceira Seção, julgado em 12/06/2013, DJe 19/06/2013).

Os rendimentos da mãe da autora, embora ela seja pessoa idosa, não podem ser excluídos do cálculo da renda *per capita*, visto que somam valor superior a 1 (um) salário mínimo, não se aplicando ao caso o entendimento constante do item 4.

Sendo o grupo familiar composto da autora, sua mãe e sua irmã, tem-se que a renda *per capita* é superior a 1/4 salário mínimo, restando descaracterizada a condição de miserabilidade da requerente.

Ausente um dos requisitos exigidos pela Lei 8.741/93, autorizadores da concessão do benefício do benefício de amparo social ao deficiente, deve ser indeferido o pedido.

A coisa julgada na espécie deve produzir efeitos *secundum eventum litis*, de forma que, demonstrando a parte autora, em momento posterior, o atendimento dos requisitos, poderá postular o benefício almejado.

Apelação da parte autora desprovida."

(TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO, APELAÇÃO CÍVEL N. 0001312-82.2011.4.01.4002/PI, DESEMBARGADOR FEDERAL CANDIDO MORAES, 17/06/2015)

Nos termos do art. 4º, §2º, V, do Anexo do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007), "não serão computados como renda mensal bruta familiar [...] rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS".

Embora a autora e seu marido vivam no mesmo endereço de sua filha e neta, impõe-se o reconhecimento da existência de dois **núcleos familiares distintos**: um formado apenas pela autora e seu marido, e o outro formado por sua filha e neta. Isto porque os parentes com quem a autora reside não estão incluídos no conceito legal de "família" fixado pelo dispositivo citado acima.

Neste sentido, a Terceira Seção desta E. Corte já decidiu que "não obstante a possibilidade de admissão de arranjos familiares que não se limitem ao rol estipulado pelo art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, é certo que aqueles que albergam irmã ou irmão casados, com os respectivos cônjuges e filhos, não podem constituir um único núcleo familiar" (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015).

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AMPLO REEXAME. PROVIMENTO PARCIAL, SEM EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. [...]

- Quanto à análise do artigo 20, § 1º, da LOAS, de fato a interpretação literal do dispositivo levaria à conclusão de que as irmãs do autor solteiras integrariam o conceito de família. Todavia, trata-se de irmãs maiores e capazes, mães de três filhos no total, dotadas de capacidade de trabalho, encontrando-se, no momento do estudo social, desempregadas.

- Não há contradição em não considerá-las no conceito de família para fins assistenciais, pois ao terem filhos elas criam novas famílias e são responsáveis pela sua prole e por elas próprias.

- O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013)

- Logo, também a regra do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8742/93, que influi diretamente na análise da miserabilidade, não poderá ser interpretada de modo cede e literal, sob pena da prática de distorções e injustiças. [...]"

(STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016). - Embargos de declaração parcialmente providos.

"AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SÚMULA Nº 343 DO STF. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI CONFIGURADA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL.

[...] III - No caso em tela, verifica-se, a ocorrência de núcleos familiares diversos, sendo o primeiro constituído pelo autor e o outro, por sua irmã, seu cunhado e seu sobrinho. Não obstante a possibilidade de admissão de arranjos familiares que não se limitem ao rol estipulado pelo art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, é certo que aqueles que incluem a irmã ou irmão casados, com os respectivos cônjuges e filhos, não podem constituir um único núcleo familiar.(...)"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015184-20.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DO VOTO VENCIDO. PRELIMINAR REJEITADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20 DA LEI N. 8.742/93. MISERABILIDADE CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

(...) 4. Segundo o estudo social, a parte autora, sem renda, reside com sua irmã (curadora), cunhado e três sobrinhos em uma Chácara, cujas despesas de água, luz e IPTU são pagas pelo proprietário.

5. É importante destacar que a irmã, assim como cunhado e sobrinhos, formam núcleo familiar diverso, por não estarem no rol dos parentes que compõem a família, para fins de apuração da renda per capita, estabelecido no artigo 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, com redação vigente à época da prolação do julgado (30.11.2009).

(...) 7. Conclui-se, desse modo, não ser possível considerar os rendimentos auferidos por sua irmã, cunhado e sobrinhos, para fins de verificar a condição econômica da parte autora. (...)

(TRF-3ª Região; EI 00159984720094039999; 3ª Seção; Rel. Des. Fed. Dalciene Santana; j. 14.08.2014; e-DJF3 26.08.2014)

No mesmo sentido, colaciono, ainda, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, §1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Depreende-se do disposto no art. 20, §1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, que o irmão do requerente portador de necessidades especiais, que tem seu próprio núcleo familiar (isto é, esposa e filhos), não tem o dever legal de manter-lhe a subsistência. Assim, seus rendimentos, ainda que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, não devem ser considerados para fins de apuração da hipossuficiência econômica a autorizar a concessão de benefício assistencial.

Recurso especial provido."

(STJ; RESP 201100771317; 6ª Turma; Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura; j. 06.12.2012; DJE 13.12.2012).

Desta forma, não se poderia incluir a renda auferida pela filha da autora para efeitos de aferição da renda *per capita*, uma vez que integram núcleos familiares diversos. Considerando-se esta premissa, a renda *per capita* familiar é de R\$ 596,25 - superior, portanto, a ¼ do salário mínimo (no caso, equivalente a R\$238,50). Ademais, as circunstâncias descritas no estudo social não denotam uma situação de miserabilidade alegada.

Isso porque a família reside em imóvel próprio, de alvenaria, rebocado, pintado, coberto por telha e mobiliado em estado conservado, composto por cinco cômodos, sendo dois quartos, sala, cozinha, área externa e banheiro. Além disso as despesas mensais de subsistência consistem em R\$ 20,00 com água, R\$ 196,93 com eletricidade, R\$ 65,00 com gás, R\$ 80,00 com imposto, R\$ 75,00 com farmácia e R\$ 131,36 com telefone. Ainda, foi informada a existência de despesas incompatíveis com a situação de miserabilidade alegada, quais sejam, prestações de pagamento de empréstimo não especificado, no valor mensal de R\$ 412,50 e gastos com alimentação de quase um salário mínimo (R\$ 900,00).

Dessa forma, como o benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade, é de rigor a reforma da sentença.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Quanto ao pedido do INSS em relação à suspensão do cumprimento da decisão, verifica-se que a sentença não concedeu a tutela de urgência, motivo pelo qual ausente o interesse recursal neste ponto.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condene a autora no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para revogar a condenação do INSS à concessão do benefício de prestação continuada.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5193579-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES MARTINS SANTANNA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 29125194, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Foi determinado o reexame necessário.

Em suas razões (ID 29125225), o apelante requer o efeito suspensivo à decisão de antecipação da tutela dada pela sentença e alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade e não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência.

Contrarrazões em ID 29125234.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 137669883).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifó nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em transição nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 29125160), realizado em 31/07/2017, indica que a autora apresenta hipertensão essencial, insuficiência cardíaca, retinopatia diabética, transtorno ansioso, catarata, outros transtornos da retina e transtornos da conjuntiva em doenças classificadas em outra parte.

Nesse sentido, o perito afirma que as enfermidades apuradas constituem causas de incapacidade, com prazo indeterminado para tratamento médico.

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

### DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 29125008), compõem a família da autora, sem renda, seu marido, que recebe um salário mínimo de aposentadoria.

Assim, a renda *per capita* familiar é de R\$ 440,00 - superior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Contudo, as circunstâncias descritas no estudo social (ID 29125008) denotam a situação de miserabilidade alegada.

Isso porque, apesar da autora e seu marido residirem em imóvel próprio, com bom estado de conservação, tal situação só se tornou possível devido ao fato de o cônjuge da autora ser pedreiro. Além disso, foi necessário recorrer a empréstimo para solucionar os problemas na estrutura do imóvel. Também, as despesas básicas superam em quase 20% os valores da renda auferida pela família (R\$40,00 em água, R\$90,00 em energia elétrica, R\$20,00 em telefone, R\$380,00 em empréstimo, R\$100,00 em farmácia, R\$400,00 em alimentação e R\$45,00 em prestação da casa, sendo o total de despesas em R\$1.075,00, superior, portanto, à renda de R\$880,00).

Além disso, constata-se que a família não possui condições de proporcionar à autora uma alimentação condizente com seu estado de saúde e as filhas da autora, sendo casadas e, tendo família constituída, ajudam de acordo com as suas possibilidades, que são poucas. Por fim, constata-se que a autora recebe diversos medicamentos de uso contínuo pela rede pública, mas que não tem garantia de recebimento, uma vez que pode haver falta deles, ficando, portanto, a autora sem acesso aos medicamentos por não possuir condições de compra.

### DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/07/2015), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

### DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 29/01/2016, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

### DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181792-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEIA SEVERINO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DAMATA PUGLIANI - SP336749-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 125980789, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 125980801), o apelante requer o efeito suspensivo à decisão de antecipação da tutela dada pela sentença e a impossibilidade de concessão do benefício por ausência de fonte de custeio total, e alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade.

Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09 e a fixação da DIB em 28/09/2018.

Contrarrazões em ID 125980805.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 137091216).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.



§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu em 23/05/1945, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 125980712).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o *caput* deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 125980778), compõem a família da autora, que possui renda advinda do Programa Bolsa Família, seu filho, que recebe renda esporádica e não fixa de R\$90,00 por semana.

Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda – como o “Bolsa Família” e o “Vale Renda” – não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto nº 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.

Nos termos do art. 4º, §2º, V, do Anexo do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto nº 6.214/2007), “*não serão computados como renda mensal bruta familiar [...] rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS*”.

Assim, excluído os valores recebidos pelo Programa Bolsa Família e por rendas eventuais, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º. DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, “A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**”.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão do benefício de prestação continuada não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio.

Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício de prestação continuada**.

Neste sentido, em caso relacionado ao benefício de aposentadoria especial, cujo raciocínio também pode ser aplicado ao BPC:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

[...]"

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (13/06/2017), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada".

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 22 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001399-13.2016.4.03.6005

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAQUELINE MARTINS MORALES

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 124860854, fls. 55 a 59, que julgou procedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 124860854, fls. 64 a 81 e ID 124860855), o apelante alega que o apelado não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade.

Caso mantida a condenação, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo médico que comprovou a incapacidade, a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios a 5%.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso (ID 137095970).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependa de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstar sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a deficiência da parte autora. No caso dos autos, esta não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 07/07/2018 (ID 124860854, fls. 22 a 41), compõem a família do autor, que recebe R\$150,00 de pensão de seu pai, sua mãe, que estava recebendo R\$287,00 do Programa Bolsa Família, mas que atualmente encontra-se bloqueado, sua irmã, Ana Vitória, que recebe R\$280,00 de pensão alimentícia e seu irmão, Daniel, sem renda.

Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda – como o “Bolsa Família” e o “Vale Renda” – não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS / DIRBEN nº 81/2003.

Assim, excluído o benefício que era recebido pela mãe do autor do Programa Bolsa Família, a renda *per capita* familiar é de R\$ 107,50 - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo (R\$238,50). Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º. DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, “A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**”.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O **termo inicial** do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (08/03/2016), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 10/06/2016, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCP, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 21 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5846464-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRY CAROLINE CESAR CUSIN - SP264821-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 78331371, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 78331379), o apelante alega que a apela não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade.

Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, e a fixação da DIB na data da sentença.

Contrarrazões em ID 78331391.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 126849351).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu em 25/06/1950, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 78331350, fl. 1).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o *caput* deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 17/04/2019 (ID 78331358), compõem a família da autora, sua filha, que recebia salário mensal de R\$1.122,00.

Assim, a renda *per capita* familiar era de R\$ 561,00 - superior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Contudo, as circunstâncias descritas no estudo social denotam a situação de miserabilidade alegada. Isso porque a família vive em casa alugada e quase metade da renda auferida era para custear a habitação (R\$ 500,00 em aluguel, R\$ 70,00 em gás, R\$ 200,00 em alimentação, R\$ 40,00 em farmácia, R\$ 41,52 em água, R\$ 120,86 em energia elétrica e R\$ 97,04 em telefone).

Outrossim, no curso do processo, verificou-se alteração substancial da condição social da família da autora após 13/05/2020. Isto porque, em consulta ao CNIS, a filha da autora deixou de exercer atividade laborativa. Assim, a partir de então, a renda mensal *per capita* da família passou a ser nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo.

Deste modo, é caso de deferimento do benefício, mesmo antes do desligamento da filha da autora, pois as circunstâncias descritas no estudo social (ID 78331358) denotam a condição de miserabilidade em que a família vive.

## DO TERMO INICIAL

O **termo inicial** do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício (01/02/2019 – ID 78331350, fl. 7), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 28/02/2019, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito emprestatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 23 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001978-49.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELZADARROCHA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO HEREGON NELSON DE OLIVEIRA - SP313170-A

SUCESSOR: NAZIRIA DIAS DE ALMEIDA

Advogado do(a) SUCESSOR: VALTER RODRIGUES DE LIMA - SP127068-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (10/01/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data da citação (24/10/2007). Determinou a correção monetária e os juros de mora, ao montante da condenação. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. A tutela antecipada foi deferida em 24/06/09.

Alega o INSS a inexistência da qualidade de dependente (união estável), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Aduz que a pensão por morte havia sido concedida à ex-mulher do "de cujus" (Elza da Rocha Camargo e filhos - DIB 18/04/03 - Extrato Dataprev). Requer a reforma da r. sentença.

Caso mantido o *decisum*, subsidiariamente, requer que o termo inicial seja fixado a partir da data da intimação da Autarquia para cumprimento da tutela antecipada, visto que já havia sido concedido a pensão a outros dependentes. Insurge-se, ainda quanto aos critérios de correção monetária fixados.

Por sua vez, recorre a requerida Elza, alegando que o MM. Juízo a quo deixou de condenar o montante em correção monetária e juros de mora, e que o desdobramento do benefício deve ter como data inicial em 23/07/09.

Com contrarrazões.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Preliminarmente, não conheço de parte de apelação, quanto aos honorários advocatícios, em razão da falta de interesse recursal.

#### **Do mérito.**

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é como falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...)* assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, está previsto no parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, sendo que a atual redação inovou ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado, estabelecidos na alínea "c".

#### **Do caso dos autos.**

Na hipótese, o falecimento de Valdíco Paes de Camargo ocorreu em 18/04/2003, conforme Certidão de Óbito.

Vale registrar que o benefício já havia sido concedido à ex-mulher e filhos do "de cujus", com DIB na data do óbito.

A controvérsia reside na qualidade de dependente da parte autora em relação ao segurado falecido, na condição de companheira (união estável).

A exordial foi instruída com documentos, a saber, pessoais; cópia do boletim de ocorrência do falecimento do segurado, no qual consta que o mesmo era 'amasiado' e a autora como testemunha; no decorrer do Inquérito Policial então instaurado, constou a autora como 'esposa' do "de cujus"; documento de Internação Hospitalar do falecido, no qual consta a autora como 'esposa' e responsável.

Produzida prova oral, as testemunhas foram unânimes em declarar que a parte autora convivia com o falecido, como se casados fossem, de conhecimento público e com intuito de constituir família, permanecendo nessa condição até o óbito do segurado.

Do conjunto probatório produzido nos autos (documentos corroborados pela prova testemunhal), restou demonstrada a dependência econômica e união estável entre a autora e o falecido, ao tempo do óbito, pelo que faz jus à pensão por morte.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença de procedência.



O termo inicial deve ser mantido a partir da citação, momento processual que o INSS tomou conhecimento da pretensão, e tendo em vista que a ação foi ajuizada em 2013 (antes da modulação dos efeitos do RE 631240/STF).

No tocante à correção monetária e juros de mora, ~~deixo de conhecer de parte do recurso da Apelante Elza~~, vez que a sentença de primeiro grau fixou os critérios legais da atualização monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DA CORRÉ ELZA, E NA PARTE CONHECIDA NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS no tocante à correção monetária, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5867064-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIALUZIA DE LUCENA

Advogado do(a) APELANTE: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de recurso de apelação interposto por Maria Luzia de Lucena diante de sentença de ID 80030188, que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial, a partir da data da citação.

Foi determinado o reexame necessário.

Em suas razões (ID 80030193), a apelante requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (05/04/2016).

O Ministério Público Federal se manifestou pelo não conhecimento do reexame necessário e pelo parcial provimento do recurso (ID 131051809).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em transição nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei;"

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA E DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a deficiência e a condição de miserabilidade da parte autora. No caso dos autos, estas não são questionadas pelo INSS, restando **incontroversos** os preenchimentos destes requisitos.

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/04/2016 – ID 80030148), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 11/07/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para fixar o termo inicial do benefício desde a data do requerimento administrativo e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787776-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZABEL ORTEGA PARRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 73304235, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 73304241), o apelante alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade.

Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, que a DIB seja fixada na data da juntada do laudo do estudo social e a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas que efetivamente forem apuradas, liquidadas e adimplidas no bojo do processo.

Contrarrazões em ID 73304243.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito (ID 126662041).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

A autor possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nascida aos 29/06/1948, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 73304191, fl. 1).

Cumpr, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a ¼ de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o *caput* deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluam benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar.”

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 30/10/2018 (ID 73304216), compõem a família da autora, sem renda, seu marido, que recebe um salário mínimo de aposentadoria por idade e sua neta, Flávia Caroline, sem renda.

Assim, excluído o benefício recebido pelo marido da autora, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a ¼ do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, “A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo**”.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O **termo inicial** do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (20/11/2017), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

### DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 16/05/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

### DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000010-12.2015.4.03.6107

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

EMBARGANTE / APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APELADO: JOSE GOULART DA SILVA

CURADOR: NEIDE GOULART DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDMUR ADAO DA SILVA - SP194487-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal e pelo INSS, em face da decisão de id. 134599334, que negou provimento à apelação do INSS, ao reconhecer a condição de inválido do autor, para fins de pensão por morte.

Em suas razões, o embargante INSS aduz que há vícios de omissão, ao argumento de violação ao art. 124, inc. I, e §1º da Lei nº 8.213/91 - "não se pode cumular aposentadoria e duas pensões". Pugna pelo provimento dos embargos. [id. 136356635]

Por sua vez, o Ministério Público Federal requer seja sanada a omissão, no sentido de que seja consignado expressamente a possibilidade de o "autor pleitear administrativamente ou em nova ação a cumulação de pensões, posto que não se aplica ao caso dos autos o art. 124, VI, da Lei nº 8.213/91". [id. 138933793]

Sem contraminuta.

### **Decido.**

Os presentes embargos de declaração não merecem prosperar.

Cumprе enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Com relação aos embargos do INSS, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia, notadamente, não obstante o benefício previdenciário recebido (aposentadoria por invalidez), a dependência econômica (filho inválido) foi constatada antes do falecimento de seus genitores, pelo que faz jus ao benefício de pensão por morte, conforme reconhecido e mantido na sentença.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide. Ademais, os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de nova apreciação das provas e elementos dos autos.

De outra parte, referente aos embargos opostos pelo Ministério Público Federal, assiste-lhe razão, pelo que esclareço que nos termos do art. 124 da Lei de Benefícios, não há vedação expressa para que o autor possa requerer e receber cumulativamente os benefícios de aposentadoria por invalidez com pensão por morte, deixada por seus genitores.

Ademais disso, ressalte-se que a hipótese enquadra-se no direito adquirido do beneficiário, porquanto deve ser observada a legislação vigente à data do óbito do segurado.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS DO INSS e DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, para sanar a omissão apontada, conforme acima fundamentado.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253250-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: AUGUSTA ELOI DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (26/06/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento de não restar comprovada a dependência econômica. [id. 33180721]

Alega a parte autora a existência da qualidade de dependente (genitora), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença. [id. 33180727]

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demasia sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é como falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...)* assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

### **Do caso dos autos.**

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de José Sinésio de Souza (64 anos), ocorreu em 21/09/16. Houve requerimento administrativo apresentado em 13/12/16.

Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de cujus", verifico que é relativa por se tratar de genitora do falecido. Nesse ponto reside a controvérsia.



A dependência econômica do(a) genitor/a em relação ao filho(a) deve ser habitual e substancial, pois necessária ao sustento do pai ou da mãe do segurado(a) falecido, de modo que a sua falta prejudique o sustento familiar.

Não se caracteriza dependência econômica o mero auxílio financeiro, de modo eventual, do filho em relação aos genitores.

Quanto à comprovação, a Lei nº 8.213/91 não exige o início de prova material para comprovação da dependência econômica, com ressalva nos casos de carência ou qualidade de segurado para atividade rural ou tempo de serviço. (in "Curso de Direito e Processo Previdenciário". autor Frederico Amado. Editora JusPodivm 8ª edição. p. 528).

Precedente:

*EMEN: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte. 2. Agravo improvido. ...EMEN: STJ. AGResp. 886.069. Dj. 25/09/08. DJE 03/11/08.*

Não obstante, a inicial foi instruída com documentos pessoais do falecido e de sua mãe, Certidão de Casamento da mãe (autora); contas de luz, água e telefone, cujos endereços são diferentes, de modo que o falecido não residia com a genitora. Consta outrossim, embora fosse solteiro, deixou três filhos (maiores).

O recibo de consulta médica da apelante, é datado de novembro de 2016, posterior ao falecimento do Sr. José Sinésio.

Produzida a prova testemunhal (mídia digital), não restou demonstrada a dependência econômica da mãe, autora da ação. Os testemunhos não corroboram os documentos carreados ao autos, de modo que restou controversa a residência do falecido junto com a genitora e a sua condição de provedor da casa.

Dessarte, verificado o não preenchimento dos requisitos legais, a autora não faz jus ao benefício pensão por morte do filho, pelo que a sentença deve ser mantida.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-Edv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Ante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, observado o disposto quantos aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5921109-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: PRISCILA APARECIDA DOMINGUOS

Advogado do(a) APELANTE: ADALBERTO TOMAZELLI - SP102715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Priscila Aparecida Domingos diante de sentença de ID 84720198, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial. Em suas razões (ID 84720202), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por se encontrar em situação de miserabilidade. Contrarrazões em ID 84720205. O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso (ID 127190272). É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1.º a 12.º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei n.º 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1.º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2.º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3.º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4.º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5.º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6.º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2.º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7.º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8.º A renda familiar mensal a que se refere o § 3.º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9.º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3.º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2.º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a deficiência da parte autora. No caso dos autos, esta não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 05/09/2016 (ID 84720153), compõem a família da autora, sem renda, suas duas filhas, Giovana e Julia, que também não possuem renda, e seu marido, Aparecido, que recebe R\$ 2.444,27 de salário.

Assim, a renda *per capita* familiar é de R\$ 611,06 – muito superior, portanto, a 1/4 do salário mínimo (no caso, R\$ 220,00). Dessa forma, como o benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade, é de rigor a manutenção da sentença.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser observada, ainda, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254875-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: FRANCINETE PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Francinete Pereira da Silva diante de sentença de ID 132557608, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 132557614), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso (ID 140818281).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e temporariamente objetivas:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, § 2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, § 10).

O laudo médico pericial (ID 132557572), realizado em 21/05/2019, indica que a autora apresenta hipertensão arterial sistêmica, escoliose e doença degenerativa leve em coluna vertebral, própria da idade, sem comprometimento neurológico.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora possui incapacidade parcial e permanente para o trabalho em geral, mas que não há incapacidade para os serviços domésticos.

Ressalte-se, a princípio, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 479 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, verifica-se nos autos que as limitações a impedem de exercer a sua atividade habitual de cortadora de cana de açúcar. Esta situação, em conjunto com a idade já avançada da autora (64 anos), a sua baixa escolaridade e ausência de experiência profissional, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ademais, embora o perito tenha afirmado que o impedimento é apenas parcial, também informou que é permanente, de forma que pode ser qualificado como “de longo prazo”, nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da **LOAS**.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de “pessoa com deficiência”, deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS

[...]

**III - A incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.**

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO ADISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]”

III - O conceito de ‘deficiência’ atualmente albergado (art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve “...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...”, apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor “...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho...”

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

[...] X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]”

(AR 00155670320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência”. (AC 0042795520124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, § 3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, § 1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, § 3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o § 11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social — Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p. u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluam os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar.”

No caso dos autos, conforme o estudo social (ID 132557586), compõem a família da autora, que recebe Bolsa Família no valor de R\$80,00, seu filho, Cildevan, que apesar de não possuir renda formal, trabalha no campo e recebe salário mensal de R\$400,00, e seu neto adotivo, John Kenedy, que recebe benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência desde 22/09/2016, como demonstra o CNIS.

Os valores recebidos pela família em razão de programas sociais e de transferência de renda – como o “Bolsa Família” e o “Vale Renda” – não devem ser computados no cálculo da renda *per capita* mensal, conforme disposto no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135/2007 e no art. 4º, §2º, incisos I e II do art. 4º, §2º, do Anexo do Decreto n. 6.214/2007 (Regulamento do Benefício de Prestação Continuada) e ainda em consonância com o item 16.7 da Orientação Interna INSS/DIRBEN nº 81/2003.

Assim, excluído o benefício recebido pelo neto adotivo da autora e valor recebido pela família no programa social “Bolsa Família”, a renda *per capita* familiar é de R\$ 133,34 - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, “A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**”.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/11/2018), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 14/03/2019, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5766898-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MAURICIO CHAGAS PAES

Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Mauricio Chagas Paes diante de sentença de ID 71498282, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 71498287), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por se encontrar em situação de miserabilidade. Ainda, requer a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (ID 126943637).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a deficiência do autor não é questionada pelo INSS, restando incontroverso o preenchimento deste requisito.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 15/04/2018 (ID 71498272), compõem a família do autor, sem renda, sua mãe, Rosângela, também sem renda, e seu pai, Marinaldo, que recebe salário de R\$ 1.076,20.

Assim, a renda *per capita* familiar é de R\$ 358,74 - superior, portanto, a 1/4 do salário mínimo (de R\$238,50). Ademais, as circunstâncias descritas no estudo social não denotam situação de miserabilidade alegada.

Isso porque a renda aferida pela família não supera a despesa (R\$400,00 em prestação habitacional, R\$23,00 em água, R\$59,00 em luz, R\$200,00 em alimentação – total de R\$ 682,00 em despesas).

Dessa forma, como o benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade, é de rigor a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 23 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5512810-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCONI GONCALVES SILVA

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 51460116, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 51460121), o apelante requer a fixação da DIB na data da citação (01/03/2018).

Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões em ID 51460124.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo parcial provimento do recurso (ID 136959921).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA E DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a deficiência e a condição de miserabilidade da parte autora. No caso dos autos, estas não são questionadas pelo INSS, restando **incontroversos** os preenchimentos destes requisitos.

## DO TERMO INICIAL

O **termo inicial** do benefício deve ser fixado na data da cessação do benefício (02/08/2016), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 17/01/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que o autor preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.



"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Mantenho a condenação ao INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde 02/08/2016, além de fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181850-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO TEBECHRANI

Advogado do(a) APELADO: ALINE ORSETTI NOBRE - SP177945-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 125984870, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 125984876), o apelante requer a suspensão do cumprimento da decisão e alega que o apelado não faz jus ao benefício assistencial, por não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito (ID 136781556).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social- INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 125984862), realizado em 14/11/2019, indica que o autor apresenta déficit cognitivo leve orgânico, decorrente de longos anos em uso de múltiplas drogas.

Nesse sentido, o perito afirma que há incapacidade laboral parcial e permanente, desde 01/08/2019, sob o ponto de vista psiquiátrico.

Ressalte-se, a princípio, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 479 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, verifica-se nos autos que as limitações o impedem de exercer a sua atividade habitual de gerente de hardware. Ademais, embora o perito tenha afirmado que o impedimento é parcial, também informou que é permanente, de forma que pode ser qualificado como "de longo prazo", nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da **LOAS**.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de "pessoa com deficiência", deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS

[...]

III - A incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:11/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]

III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...", apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

[...] X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]"

(AR 00155670320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial1 DATA:15/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2º Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência". (AC 00427955520124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:04/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a condição de miserabilidade da parte autora. No caso dos autos, esta não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/09/2018 – ID 125984841), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 21/05/2019, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCP, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5851467-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CLARA RAMOS DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 78750013, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial. Em suas razões (ID 78750031), o apelante requer a suspensão do cumprimento da decisão e alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09. Contrarrazões em ID 78750054.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 127770203).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu em 20/02/1947, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 78749968).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluam os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar.”

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 16/08/2018 (ID 78749993), compõem a família da autora, sem renda, seu marido, Jurandir, que recebe um salário mínimo de aposentadoria por idade.

Assim, excluído o benefício recebido pelo marido da autora, a renda *per capita* familiar é nula – inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, “A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo**”.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O **termo inicial** do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11/01/2016 – ID 78749970, fl. 20), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do anparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 25/01/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001595-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SANTA CRUZ GOMES  
CURADOR: CELINA SANTA CRUZ GOMES

Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 46648020, fls. 16 a 26, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 46648020, fls. 32 a 38), o apelante alega que requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial ou na data da citação do INSS.

Contrarrazões em ID 46648020, fls. 43 a 47.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 131379298).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA E DA SITUAÇÃO SOCIAL PELA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a deficiência e a condição de miserabilidade da parte autora. No caso dos autos, estas não são questionadas pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DO TERMO INICIAL

Quanto ao **termo inicial** do benefício, verifica-se que o requerimento administrativo se deu em 02/10/2000, sem demonstração de decisão em grau de recurso, e a propositura da demanda ocorreu somente em 07/03/2014.

Não se extrai, do conjunto probatório apresentado, a presença dos requisitos à época do pedido na via administrativa.

Dessa forma, o termo inicial do benefício deve corresponder à data da citação, nos termos do artigo 240 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, em casos semelhantes:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL NA DATA DA CITAÇÃO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

- A conclusão posta na decisão de primeiro grau de que o grupo familiar em que inserido o requerente encontra-se em situação de vulnerabilidade social restou irrecorrida pelo ente autárquico. Quadro de incapacidade laboral que se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência.

- Com relação ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da citação, “considerando o grande lapso temporal decorrido entre o requerimento administrativo e a propositura da demanda, sendo impossível averiguar se presentes os elementos necessários para concessão do benefício desde aquele momento” (8ª Turma, Apelação 0004340-92.2011.4.03.6139, rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, e-DJF3 de 23.8.2013), inexistindo, notadamente, dado o interregno de quase 1 (um) ano, “elementos suficientes para demonstrar que a situação de miserabilidade já se encontrava presente à época do requerimento administrativo” (Apelação 0000533-61.2005.4.03.6111, rel. Des. Fed. Marianina Galante, e-DJF3 de 25.8.2010).

- Conforme exposto na decisão agravada, o conjunto probatório apresentado não permite inferir a existência dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado à época do requerimento administrativo. Mantido o termo inicial na data da citação. - Agravo a que se nega provimento.” (AC 00051058920124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

2. A parte autora faz jus ao benefício assistencial a partir da data da citação (07/11/2013), ante o lapso temporal entre o requerimento administrativo (20/05/2010) e o ajuizamento da ação (10/10/2013).

3. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. Agravo legal improvido. (AC 00063936720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (14.06.2006), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora, de acordo com entendimento firmado por esta E. Turma. Observe-se, ainda, que, para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, da condição de miserabilidade em que vive o(a) requerente.

II - Verifico que transcorreu um grande lapso temporal entre a data do pleito administrativo (28.03.2004) e a distribuição da presente demanda (08.05.2006), sendo impossível aferir se presentes os elementos ensejadores do benefício desde aquele momento.

III - Não merece reparos a decisão recorrida.

IV - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. V - Agravo não provido.

(AC 00067606720104039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

Acrescente-se que, de acordo com consulta ao Sistema Único de Benefícios Dataprev, não houve outro requerimento administrativo entre [ ] e a data de propositura da presente demanda.

### DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCP, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Mantenho a condenação do INSS ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar a DIB como a data da citação e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5752004-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 2196/3666



## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 70257601, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial, desde a juntada do laudo pericial.

Em suas razões (ID 70257607), o apelante requer o recebimento da apelação no efeito devolutivo e suspensivo e alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência.

Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões em ID 70257610.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 137095968).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 70257587), realizado em 27/11/2017, indica que a autora apresenta epilepsia e transtornos psíquicos. Ressalte-se, a princípio, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 479 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, verifica-se nos autos que existe comprometimento de juízo e crítica. Esta situação, em conjunto com a sua baixa escolaridade e ausência de experiência profissional, obstrui sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ademais, embora o perito tenha afirmado que o impedimento é apenas temporário, também informou que é permanente, de forma que pode ser qualificado como "de longo prazo", nos termos do parágrafo 10 do art. 20 da LOAS.

O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Note-se, ainda, que os tribunais brasileiros vêm entendendo que o conceito de "pessoa com deficiência", deve ser analisado no caso concreto, considerando as condições pessoais da parte:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE PARCIAL. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. CUSTAS

[...]

III - A incapacidade parcial não obsta a concessão do benefício, ante a análise em conjunto com as condições pessoais da parte autora, idade e atividade desempenhada.

[...] (Ap 00117502320184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]

III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurossensorial de grau profundo bilateral...", apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

[...] X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. [...]"

(AR 00155670320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, [...] VIII - Apesar de resultado do laudo pericial indicar que a requerente não está incapacitada, executando normalmente as tarefas domésticas, verifico que a moléstia que a acomete impede e/ou dificulta o exercício de atividade profissional e, ainda, considerando sua faixa etária e o baixo grau de escolaridade (2ª Série do Ensino Fundamental), dificilmente conseguirá inserir-se no mercado de trabalho para exercer labor que lhe garanta subsistência". (AC 0042795520124039999, JUIZACONVOCADARAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a condição de miserabilidade da parte autora. No caso dos autos, esta não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da juntada do laudo pericial.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada".

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6193687-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE CARLOS PIRES

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABRRI - SP295838-N, SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por José Carlos Pires diante de sentença de ID 106548274, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 106548284), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo parcial provimento do recurso (ID 131051727).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 106548258), realizado em 19/11/2018, indicou a impossibilidade de realização de diagnóstico do grau do processo degenerativo do autor, haja vista a não apresentação de exames complementares.

## DO REQUISITO ETÁRIO

Entretanto, é certo que quando da propositura da ação (em 11/10/2017), o autor não contava com a idade exigida por lei. Porém, no curso da ação, mais precisamente em 04/10/2019, o requisito idade restou preenchido, conforme se depreende do documento de ID 106548203 (Cédula de Identidade), vez que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos.

Assim, observado o teor do artigo 493 do Novo Código de Processo Civil, e em respeito ao princípio da economia processual, o aperfeiçoamento deste requisito pode ser aqui aproveitado.

Nesse sentido, a jurisprudência:

“BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUTOR RECEBE QUOTA-PARTE DE PENSÃO POR MORTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] - Proposta a demanda em 27.08.2013, a autora, idosa, nascida em 15.11.1950, instrui a inicial com documentos.

[...] - A autora completou 65 anos, no curso da ação, em 15.11.2015.

- Além do requisito etário, a hipossuficiência está comprovada, eis que a requerente não possui renda e os valores auferidos pelo marido são insuficientes para suprir as necessidades do requerente, que sobrevive com dificuldades, considerando, sobretudo, a idade avançada do casal e o custo com medicamentos, além do filho desempregado, com dificuldades para inserção no mercado de trabalho.

[...] - Apelo do autor provido em parte. “

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2195379 - 0033780-23.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2017)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA PRESENTE. AUSÊNCIA DE DEFICIÊNCIA. LAUDO PERICIAL. 65 ANOS COMPLETADOS NO CURSO DO PROCESSO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ABATIMENTO DOS VALORES JÁ PAGOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

[...]

- Contudo, a autora não atende ao requisito da deficiência, segundo o laudo pericial realizado nos autos, não se subsumindo à regra do artigo 20, § 2º, da LOAS.

[...] - Não obstante, a autora completou 65 (sessenta e cinco) anos em 29/3/2017, passando, a partir de então, a cumprir o requisito subjetivo. Com isso, a parte autora fará jus ao benefício com termo inicial a partir de sua idade avançada, para fins assistenciais, porque a partir de então estarão satisfeitos os requisitos da miserabilidade e da idade mínima exigida. DIB fixada em 29/3/2017.

[...] - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22305444 - 0010144-91.2017.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017)

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a condição de miserabilidade da parte autora. No caso dos autos, esta não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que o autor completou 65 anos (04/10/2019), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 11/10/2017, bem como, considerando a fixação do termo inicial em 04/10/2019, as parcelas vencidas são devidas apenas a partir daquela data, não havendo, pois, que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sucumbência recíproca, fixo os honorários advocatícios no patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas até a presente decisão para cada uma das partes sucumbentes, nos termos do artigo 86 do Novo Código de Processo Civil.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde 04/10/2019, e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 25 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274221-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANA APARECIDA CUSTODIO

Advogado do(a) APELADO: GRACIELA DAMIANI CORBALAN INFANTE - SP303971-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 135117168, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Apelou o INSS (ID 135117175). Preliminarmente, requer a nulidade da sentença para que os autos retomem à fase probatória, determinando-se sua análise das provas técnicas em conformidade com os parâmetros adotados pela Classificação Internacional de Funcionalidades - CIF, através de uma equipe multidisciplinar. No mérito, alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se enquadrar no conceito legal de pessoa com deficiência.

Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, e a fixação da DIB para o dia posterior ao fim do vínculo empregatício do filho da autora.

Contrarrazões em ID 135117184.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito (ID 136715625).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## PRELIMINAR: AUSÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA

Inicialmente, com relação à alegação do INSS pela necessidade de realização de nova perícia médica, com provas técnicas em conformidade com os parâmetros adotados pela Classificação Internacional de Funcionalidades - CIF, através de uma equipe multidisciplinar, entendo que não lhe assiste razão.

Em primeiro lugar, porque o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Em segundo lugar, porque o médico perito responsável pela elaboração do laudo é **especialista** da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, em momento algum o INSS demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, § 1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo a quo procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia.

Neste sentido:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NOVA PERÍCIA MÉDICA. PRESCINDÍVEL. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO. 1. Observo ser prescindível a realização de nova perícia médica, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é **especialista** da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, § 1º, do Código de Processo Civil. Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo a quo procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. 2. Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, já que a parte requerente não é idosa, torna-se desnecessário investigar se desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que, por serem concomitantes, a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 3. Preliminar rejeitada. Agravo legal não provido. (AC 00062540820114036103, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:13/02/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - O Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes (art. 82, inciso I, do CPC). O autor é plenamente capaz, vindica direito individual disponível e está devidamente assistido por advogado. - Não se verifica qualquer situação de risco, prevista no artigo 43 da Lei nº 10.741/03, a ensejar a atuação do Ministério Público, não se subsumindo, à previsão legal, a hipótese de improcedência do pedido inicial em razão de constatação, pela perícia, de inexistência de incapacidade laborativa. - Não há que se falar em **cerceamento** de defesa. O exame médico foi realizado por perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde. Analisou minuciosamente a situação do periciado, justificando as suas conclusões, sendo descabida a nomeação de médico **especialista** para cada sintoma descrito pela parte. - A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim. - Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família. - O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de iterativa jurisprudência desta Corte. - Agravo a que se nega provimento (AC 00211532620124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:23/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Portanto, ausente a nulidade da sentença, prossigo com a análise do mérito.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício depende de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portadora de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 135117157), realizado em 10/10/2018, indica que a autora apresenta distúrbio ventilatório grave com redução da capacidade vital, seqüela avançada de tuberculose, com destruição total do pulmão direito e desvio do mediastino para direita e insuficiência respiratória crônica, que lhe trazem tosse constante e dispnéia aos mínimos esforços.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora é incapaz de forma total e permanente para exercer atividades laborativas e que as doenças que a afetam a qualificam como pessoa com deficiência.

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A renda *per capita* familiar é inferior a ¼ do salário mínimo, conforme demonstra a r. sentença de origem (ID 135117168).

No caso dos autos, a miserabilidade não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DO TERMO INICIAL

O **termo inicial** do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (30/08/2016 – ID 135117119), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 09/05/2017, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião do julgamento, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver anparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar e NEGÓ PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 25 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277177-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALEX SANDER RAIMUNDO

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESA CRISTINA DA ROSA BARBOZA - SP288137-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Alex Sander Raimundo diante de sentença de ID 135633044, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 135633056), o apelante alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa diante da ausência de realização da prova nova pericial requerida. No mérito, alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito (ID 136626901).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## PRELIMINAR: CERCEAMENTO DE DEFESA

Inicialmente, com relação à alegação da autora pela necessidade de realização de nova perícia médica, entendo que não lhe assiste razão.

Em primeiro lugar, porque o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Em segundo lugar, porque o médico perito responsável pela elaboração do laudo é **especialista** da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, § 1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo a quo procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia.

Neste sentido:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NOVA PERÍCIA MÉDICA. PRESCINDÍVEL. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO. 1. Observo ser prescindível a realização de nova perícia médica, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é **especialista** da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, § 1º, do Código de Processo Civil. Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo a quo procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. 2. Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, já que a parte requerente não é idosa, torna-se desnecessário investigar se desfrutou de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que, por serem concomitantes, a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 3. Preliminar rejeitada. Agravo legal não provido. (AC 00062540820114036103, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:13/02/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - O Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes (art. 82, inciso I, do CPC). O autor é plenamente capaz, vindica direito individual disponível e está devidamente assistido por advogado. - Não se verifica qualquer situação de risco, prevista no artigo 43 da Lei nº 10.741/03, a ensejar a atuação do Ministério Público, não se subsumindo, à previsão legal, a hipótese de improcedência do pedido inicial em razão de constatação, pela perícia, de inexistência de incapacidade laborativa. - Não há que se falar em **cerceamento** de defesa. O exame médico foi realizado por perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde. Analisou minuciosamente a situação do periciado, justificando as suas conclusões, sendo descabida a nomeação de médico **especialista** para cada sintoma descrito pela parte. - A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim. - Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família. - O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de iterativa jurisprudência desta Corte. - Agravo a que se nega provimento (AC 00211532620124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:23/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Portanto, ausente o cerceamento de defesa, prossigo com a análise do mérito.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e temporariamente objetivas:



[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 135633033), realizado em 29/07/2019, indica que o autor possui sequelas (questionáveis) na mão direita e é ex dependente químico.

Nesse sentido, o perito afirma que suas sequelas reduzem sua capacidade laboral, mas não o impedem de exercer atividade remunerada e não há impedimento para as atividades de vida diária e sociais.

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, *cumulativamente*, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser observada, ainda, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar** e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 25 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194038-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VITORIA DA SILVA SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N, GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto por Vitória da Silva Souza diante de sentença de ID 127094188, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 127094191), a apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito (ID 136629695).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nascida aos 20/06/1949, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 127094161).

Cumpr, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o *caput* deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 10/04/2019 (ID 127094178), verificou-se que a autora reside sozinha e não possui renda.

Contudo, a autora possui quatro filhos que, embora com ele não residam, têm o dever legal de prestar-lhe alimentos, pois, nos termos do artigo 229 da Constituição Federal, “os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”. Nestes termos, a responsabilidade dos filhos pelos pais é primária, sendo a do Estado subsidiária.

Corroborando este entendimento, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) fixou a tese que “o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção” (processo n. 0517397-48.2012.4.05.8300)

No caso dos autos, esta possibilidade restou cabalmente demonstrada.

A consulta aos dados do CNIS on-line informa que os filhos da autora possuem renda, e tiveram vínculos de trabalho nos períodos em que o benefício assistencial é reclamado. Ainda, a autora possui imóvel próprio, construído em alvenaria, compo em cerâmica e ferro tipo PVC, possuindo dois quartos, sala, cozinha, banheiro e área de serviço. Ademais, é preciso considerar que um de seus filhos, que é solteiro, reside na Alemanha e a ajuda mensalmente.

Assim, considerando a condição econômica dos filhos da autora e o fato desta possuir imóvel próprio com condições razoáveis de existência, entendo que não restou comprovado nos autos o estado de miserabilidade. Verifiquem-se sinais incompatíveis com a situação de miserabilidade.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARTE AUTORA PORTADORA DE DOENÇAS. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. MISERABILIDADE NÃO APURADA. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. FAMÍLIA. DEVER DE SUSTENTO. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 8 (OITO) FILHOS TRABALHANDO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA. REANÁLISE DA QUESTÃO DECORRENTE DE RECURSO ESPECIAL PROVIDO. DISPOSITIVO DO ACÓRDÃO MANTIDO.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. - A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. - Mesmo com a aplicação do artigo 34, § único, do Estatuto do Idoso, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

- Quanto a essa questão, verifica-se, mediante o exame do estudo social (fs. 89/90), que a parte autora reside com seu marido, também idoso. A renda familiar é constituída pela aposentadoria por idade recebida pelo cônjuge, no valor de R\$ 681,37 (seiscentos e oitenta e um reais e trinta e sete centavos), referente a abril de 2011, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

- Além disso, o casal recebe ajuda dos filhos para custear suas despesas, conforme afirmado pela parte autora (f. 90). A autora possui 8 (oito) filhos, todos eles com obrigação primária de auxílio dos pais. São 3 (três) mulheres e 5 (cinco) homens, todos trabalhando, conquanto possuam suas respectivas famílias.

- Ocorre que o fato de possuírem famílias não lhes afasta o dever constitucionais de amparar os pais. No caso, a técnica de proteção social prioritária no caso é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, in verbis: "Art. 229 - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade." A propósito, recentemente, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade".

- De fato, o próprio Supremo Tribunal Federal decidiu que o artigo 20, § 3º, da LOAS, que cuida do critério da miserabilidade, não ser interpretado taxativamente (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). Logo, **também o artigo 20, § 1º, da mesma lei, que discrimina o conceito de família (e com isso influi na apuração da presença ou não da miserabilidade), igualmente não pode ser interpretado literalmente, sob pena de prática de grave distorção e inversão de valores, geradora de concessões ou denegações indevidas conforme o caso.**

- E mais, depreende-se do estudo socioeconômico que o montante das despesas não ultrapassa os rendimentos do núcleo familiar, o que afasta a conclusão de que o casal vivencia a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

- Percebe-se, assim, que a autora, pobre embora, tem acesso aos mínimos sociais, não se encontrando em situação de total "desamparo". Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os desamparados (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

- Não cabe ao Estado substituir as pessoas em suas respectivas obrigações legais, mesmo porque os direitos sociais devem ser interpretados do ponto de vista da sociedade, não do indivíduo. Vide, no mais, o capítulo anterior deste julgado, sob a rubrica "SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL".

- Adotado como razão de decidir o entendimento determinado pelo E. STJ, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento que negou provimento ao agravo, restando mantida a improcedência do pedido. (AC 00055850420114039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, como o benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade, é de rigor a manutenção da sentença.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno a autora no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733972-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIELEMÍDIO REZENDE BARROS

REPRESENTANTE: NEIDE EMÍDIO MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 68780076, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 68780090), o apelante alega que o apelado não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade.

Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, a fixação da DIB na data da citação e a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões em ID 68780110.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 13699279).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a deficiência da parte autora. Entretanto, no caso dos autos, esta não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.”

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do **caput** não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluam os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

- a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;
- b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar.”

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 13/07/2018 (ID 68780035), compõem a família do autor, sem renda, sua mãe, Neide, que também não possui renda, e seu pai, Aparecido, idoso, que recebe um salário mínimo de aposentadoria por invalidez.

Assim, excluído o benefício recebido pelo pai do autor, a renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS). NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, “A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**”.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27/11/2017), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 08/06/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os honorários sucumbenciais, custas processuais, juros e correção monetária na forma acima exposta.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214366-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: J. M. D. S. G.

REPRESENTANTE: MARCIELE MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por José Maikon da Silva Gomes diante de sentença de ID 108824435, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial. Em suas razões (ID 108824443), o apelante alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 136861061).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

Tratando-se de criança ou adolescente menor de 16 anos, para a configuração da deficiência, o impedimento deve causar impacto no desempenho de atividade e restrição à participação social compatível com sua idade, nos termos do art. 4º, parágrafo 1º, do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada (Decreto n. 6.214/2007).

Nesse sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO ÀS CRIANÇAS E AOS MENORES DE DEZESSEIS ANOS DE IDADE. INTELIGÊNCIA DO § 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. Laudo médico pericial atesta que a menor tem diagnóstico de refluxo vesículo-ureteral bilateral e pielonefrite, apresenta quadro de infecções de urina de repetição desde os cinco anos de idade, foi submetida a cirurgia corretiva com boa evolução, está seguimento médico com urologista e nefrologista, concluindo o experto que sendo a autora menor de idade, sua incapacidade é presumida, todavia, não apresenta deficiência para usufruir do benefício assistencial.

3. Nos termos do Parágrafo 1º, do Art. 4º, do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007, para fins de reconhecimento do direito ao benefício assistencial às crianças e aos menores de dezesseis anos de idade, "deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade".

4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

5. Ausente um dos requisitos indispensáveis, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.

6. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2182168 - 0027495-14.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 18/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016)

O laudo médico pericial (ID 108824415), realizado em 28/02/2019, indica que o autor apresenta epilepsia.

Nesse sentido, o perito afirma que o autor apresenta limitação para o desempenho de atividades sociais com risco de acidentes. Entretanto, tal condição não é caracterizada como deficiência, uma vez que o autor possui desenvolvimento neuropsicomotor dentro da normalidade e está cursando escola regular, na série adequada para a sua idade.

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, *cumulativamente*, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o autor no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002101-78.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

EMBARGANTE/APELANTE: GABRIELA MOTTA OLIVI, CAROLINA MOTTA OLIVI FAVARO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 2211/3666

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Carolina Motta Olivi e outra, em face da decisão de id. 137846215, que negou provimento aos embargos declaratórios em ação que se pleiteia concessão de pensão por morte (filho inválido).

Em suas razões, as embargantes aduzem, preliminarmente, erro material ao constar nome diverso no julgamento da decisão embargada, bem como omissão a respeito de 'explícito pronunciamento acerca da matéria trazida em pré-questionamento'. Pugna pelo provimento dos embargos.

Com contramínuta.

Parecer do Ministério Público Federal manifestando ciência da decisão e o desinteresse em recorrer.

### **Decido.**

Assiste, em parte, razão à embargante.

Cumpra-se enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

No caso dos autos, de fato, os embargos foram opostos por Gabriela Motta Olivi e outra, sucessoras de Marcos Antonio Olivi, devendo ser sanado o erro material apontado.

Com relação ao pronunciamento explícito à matéria apreciada, ressalte-se que não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de nova apreciação das provas e elementos dos autos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Assim, o reexame de mérito do julgado somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Reitere-se, por fim, observo que a recorrente requer o acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento. Neste ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1022, do Código de Processo Civil, o que não foi observado "in casu".

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS para corrigir o erro material apontado, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.



RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: TEREZINHA BOTELHO GUILHERME

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO COIMBRA RODRIGUES - SP153802-N, EDUARDO ANTONIO SUGUIHARA MORTARI - SP225239-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Terezinha Botelho Guilherme diante de sentença de ID 78704731, que julgou improcedente pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 78704755), a apelante alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa diante da ausência de realização da prova pericial por médico em especialidade nas áreas médicas em que se situam as deficiências da parte autora. No mérito, alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 131303676).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### PRELIMINAR: CERCEAMENTO DE DEFESA

Inicialmente, com relação à alegação da autora pela necessidade de realização de nova perícia médica, preferencialmente com médico em especialidade nas áreas médicas em que se situam as deficiências da parte autora, entendo que não lhe assiste razão.

Em primeiro lugar, porque o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Em segundo lugar, porque o médico perito responsável pela elaboração do laudo é **especialista** da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, § 1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo a quo procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia.

Neste sentido:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NOVA PERÍCIA MÉDICA. PRESCINDÍVEL. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO. 1. Observo ser prescindível a realização de nova perícia médica, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é **especialista** da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, § 1º, do Código de Processo Civil. Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo a quo procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. 2. Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, já que a parte requerente não é idosa, torna-se desnecessário investigar se desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que, por serem concomitantes, a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. 3. Preliminar rejeitada. Agravo legal não provido. (AC 00062540820114036103, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - O Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes (art. 82, inciso I, do CPC). O autor é plenamente capaz, vindica direito individual disponível e está devidamente assistido por advogado. - Não se verifica qualquer situação de risco, prevista no artigo 43 da Lei nº 10.741/03, a ensejar a atuação do Ministério Público, não se subsumindo, à previsão legal, a hipótese de improcedência do pedido inicial em razão de constatação, pela perícia, de inexistência de incapacidade laborativa. - Não há que se falar em **cerceamento** de defesa. O exame médico foi realizado por perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde. Análise minuciosamente a situação do periciado, justificando as suas conclusões, sendo descabida a nomeação de médico **especialista** para cada sintoma descrito pela parte. - A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim. - Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família. - O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil, diante de iterativa jurisprudência desta Corte. - Agravo a que se nega provimento (AC 00211532620124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Portanto, ausente o cerceamento de defesa, prossigo com a análise do mérito.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, o autor afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo "aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos" (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 78704674), realizado em 07/07/2016, indica que a autora apresenta nódulo tireoidiano, hipertensão arterial sistêmica e hipotireoidismo.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora não está incapaz para o trabalho e não há limitações para as atividades da vida diária.

Não sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, *cumulativamente*, a miserabilidade.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, devendo ser observada, ainda, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar** e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 25 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5209035-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IVALDENIA MARIA DA SILVA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO ROBERTO DA SILVA - SP226673-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Ivaldenia Maria da Silva Gomes diante de sentença de ID 128440321, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 128440334), a apelante alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, diante de quesitos não respondidos pela perícia médica realizada. No mérito, alega que faz jus ao benefício assistencial por ser pessoa com deficiência e se encontrar em situação de miserabilidade.

Contrarrazões em ID 128440338.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito (ID 136625517).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DA DEFICIÊNCIA ALEGADA PELA PARTE AUTORA

No caso dos autos, a autora afirma ser portador de deficiência.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que “para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, §2º) e que se considera impedimento de longo prazo “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (art. 20, §10).

O laudo médico pericial (ID 128440223), realizado em 26/09/2018, com sua complementação de 26/03/2019, ID 128440294, indica que a autora apresenta lombalgia, dores nos membros superiores e depressão, possui pouca orientação no tempo e no espaço, déficit de memória recente ou tardia e demonstra sinais de angústia, não havendo como estimar o tempo de tratamento.

Nesse sentido, o perito afirma que a autora não reúne condições para o desempenho de atividades laborativas, além de não possuir condições de realizar atos do cotidiano. Embora o perito não tenha afirmado que o impedimento existe há mais de 2 anos, ele informou que existe, pelo menos, desde 2017, de forma que pode ser qualificado como “de longo prazo”.

Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 15/10/2018 (ID 128440235), compõem a família da autora, sem renda, sua filha, Ana Paula, que também não possui renda e seu marido, Cícero, que trabalhava e recebia renda mensal no valor de R\$ 1268,50.

Assim, a renda *per capita* familiar era de R\$ 422,83 - superior, portanto, a 1/4 do salário mínimo (no caso, equivalente a R\$ 238,50). Contudo, no curso do processo, verificou-se alteração substancial da condição social da autora.

Em consulta ao CNIS on-line, houve demonstração que as condições a serem consideradas foram substancialmente alteradas após 05/03/2019. Isto porque o marido da autora se desligou do emprego, encontrando-se, atualmente, desempregado.

Assim, a partir de então, a renda mensal *per capita* da família passou a ser nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, **presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo**".

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data posterior ao desligamento do marido do emprego (06/03/2019), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento se tomaram presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 17/08/2018, bem como, considerando a fixação do termo inicial em 06/03/2019, as parcelas vencidas são devidas apenas a partir daquela data, não havendo, pois, que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal.

## DA AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Diante do reconhecimento do benefício de prestação continuada pela análise do estudo social e da perícia médica, não há de se cogitar do alegado cerceamento de defesa em razão de quesitos não respondidos, visto que ausente qualquer prejuízo à parte autora.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sucumbência recíproca, fixo os honorários advocatícios no patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas até a presente decisão para cada uma das partes sucumbentes, nos termos do artigo 86 do Código de Processo Civil.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora, para condenar o INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde 06/03/2019, além de fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de prestação continuada em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002142-98.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (16/10/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde 05/07/17 (DCB). Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Indeferiu a tutela antecipada. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 133629386]

Alega o INSS (apelante) não estar comprovada a incapacidade total (invalidez), mas demonstrada ser 'parcial/relativa'. Requer a reforma da sentença, e subsidiariamente a redução da alíquota de verba honorária para 10%. [id. 133629393]

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "*a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado*" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na incapacidade laborativa.

Houve requerimento administrativo apresentado em 14/06/17, concedido o auxílio-doença com DCB em 05/07/17.

Verifica-se estar presente a qualidade de segurado e a carência mínima, conforme CNIS juntado aos autos.

A perícia médica judicial atesta que o autor (nasc. 07/12/67) é portador de "...cegueira em OD, o quadro deve-se a ausência do globo ocular que foi removido em cirurgia de exenteração ... durante o exame também foi detectada visão subnormal no olho esquerdo, caracterizada por visão inferior a 20/60 com a melhor correção no único olho ... a habitual ocupação do autor (tratorista) exige a visão binocular ... há restrição para o exercício da função de tratorista, ante a impossibilidade de renovar a CNH e por apresentar visão monocular à esquerda sem qualquer possibilidade de recuperação do olho direito, visto que o mesmo foi removido em cirurgia (...) há risco de vida do obreiro e para terceiros no exercício do ofício de tratorista, ... não se pode excluir a possibilidade de acidente fatal por incapacidade de visualizar, a tempo, uma situação de risco (...) DID e DII em 30/05/17", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade "total" e "permanente" para o trabalho. [id. 133629358]

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, restou comprovada a principal condição para deferimento do benefício, isto é, a incapacidade para o trabalho, pelo que a sentença de primeiro grau deve ser mantida.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO. Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO n° 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5235028-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

EMBARGADO / APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE / APELADO: VALDECI DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO MOISES - SP367503-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Valdeci de Andrade, em face da decisão de id. 135731077, que deu parcial provimento à apelação do INSS no tocante ao termo inicial do benefício (requerimento administrativo).

Em suas razões, alega a embargante que o acórdão está eivado de vício de contradição, vez que o fundamento da decisão embargada consta ser devido o benefício desde o óbito, para dependentes absolutamente incapazes. Pugna pelo provimento dos embargos.

Sem contraminuta.

É o relatório.

**Decido.**

Assiste razão ao embargante.

Cumpra enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

No caso dos autos, trata-se de filho inválido, com 'deficiência mental moderada, com início provável desde o parto, doença crônica e irreversível, não apresenta condições de exercer atividades de cunho laborativo'.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Ademais, consoante súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Registre-se, outrossim, não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

Dessa forma, o embargante faz jus à pensão por morte desde a data do óbito (01/09/12), devendo ser observada a compensação de valor nas prestações da pensão como o BPC (LOAS) pago anteriormente, a fim de se evitar o pagamento em duplicidade.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, para sanar o vício apontado e determinar que o termo inicial do benefício de pensão por morte seja a partir da data do óbito, conforme fixado na sentença de primeiro grau.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010310-43.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUCILIA NUNES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Revogo a decisão de ID 0010310-43.2008.4.03.6183, tendo em vista que o Tema 1031 não guarda relação com o caso dos autos.

Intimem-se as partes.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

dearaujo

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0002541-97.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA: COSME ADAIR MARQUES

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

COSME ADAIR MARQUES impetrou o presente mandado de segurança em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de manutenção de aposentadoria por tempo de contribuição, cujo valor esta sendo discutido em uma revisão administrativa.

A sentença julgou procedente o pedido, concedendo a segurança pleiteada e determinando que o INSS mantenha o pagamento da aposentadoria por idade do autor pelos valores anteriores à revisão administrativa (ID 2852073, p. 47/54).

Reexame necessário obrigatório.

Não há contrarrazões.

Opinou o Ministério Público Federal pelo desprovinimento do reexame necessário (ID 43663960).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO CASO DOS AUTOS

Compulsando os autos, verifico que o valor do NB 41/158.145.154-4 está sendo discutido em âmbito administrativo, sendo que tal procedimento ainda não acabou.

Portanto, em face da presunção de legalidade dos atos da administração pública, a manutenção do valor de aposentadoria por idade apurado pela Autarquia deve ser mantido, até que a instância administrativa termine sua apuração.

Consequentemente, a r. sentença de origem merece ser mantida na íntegra.

Ante todo o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao presente reexame necessário, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026280-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: RODOLFO CIOPPI

Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela antecipada, interposto pela parte autora em ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, contra decisão que determinou a limitação da execução no valor apresentado pelo exequente, afastando os cálculos apresentados pelo executado, considerando que estes eram mais elevados.

Aduz a parte agravante que se os cálculos apresentados no cumprimento de sentença estão em acordo com o título executivo, ainda que apresente valor a maior do que fora apresentado pelo exequente, este valor deve ser homologado sem a caracterização ultra petita.

Requer a reforma da decisão agravada.

Feito distribuído por prevenção, tendo em vista o AI n. 5014901-96.2019.4.03.0000, interposto pela autarquia anteriormente ao presente recurso.

É o relatório.

Com referência aos valores que ultrapassam o pedido da parte autora, deve existir correlação entre o pedido do exequente (valor dos seus cálculos) e a sentença.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTINUIDADE DA EXECUÇÃO COM BASE NO VALOR APURADO PELA PARTE CREDORA. JULGAMENTO ULTRA PETITA. DESPROVIMENTO.

Em respeito ao princípio da correlação, há de se proceder ao cumprimento do julgado com base no montante efetivamente calculado pela parte segurada.

Mantida a r. decisão que indeferiu o pedido da exequente para que a execução prossiga de acordo com os cálculos do contador do juízo.

Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030173-33.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/05/2020)

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito do agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Contudo, o pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido, não se verificando, neste momento processual, a presença dos requisitos.

Ante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência e intím-se para contraminuta – art. 1019 do CPC.

Intím-se e cumpra-se.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026987-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO, HENRIQUE BERARDO AFONSO, DIRCO TOMAZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N, HENRIQUE BERARDO AFONSO - SP210916-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N, HENRIQUE BERARDO AFONSO - SP210916-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N, HENRIQUE BERARDO AFONSO - SP210916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GENÉSIO FAGUNDES DE CARVALHO e outros advogados, que em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolho a impugnação e julgo extinto o pedido de cumprimento de sentença solicitado pelo INSS, sem, contudo, fixar honorários de sucumbência.

Aduz a parte agravante que o presente agravo tem o objetivo de que sejam arbitrados honorários advocatícios no cumprimento de sentença, como estabelecido no Código de Processo Civil, que prevê expressamente que na fase de cumprimento de sentença também há a incidência do arbitramento de honorários de sucumbência, quando há litígio entre as partes nesta etapa processual – CPC, art. 85, §1º.

Alega que o processado se iniciou em agosto de 2018 e após todo litígio, se arrastou até a presente data, ou seja, mais de dois anos para encerrar o cumprimento de sentença.

Requer, também em caráter de urgência, sejam fixados os honorários sucumbenciais, e que seja dado provimento ao presente agravo de instrumento, a fim de que seja reformada parcialmente a decisão agravada, como o arbitramento de honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) do valor pretendido pelo exequente no cumprimento de sentença, estando tudo em conformidade com a legislação aplicável à espécie e nos moldes do título executivo judicial.

Custas devidamente recolhidas - id. 143297716.

É o relatório.

As decisões agravadas encontram-se no id. 143297721 - fs. 280 e 285:

"1. O Instituto Nacional do Seguro Social requereu o cumprimento voluntário do pagamento de diferenças de valores na concessão de aposentadoria, tendo em vista a conversão da aposentadoria especial em aposentadoria por tempo de contribuição, no importe de R\$ 42.092,65 para 08/2018. 2. Intimado a efetuar o pagamento, a parte autora informou, em síntese, que não prospera as alegações do INSS, por se tratar de ação de cobrança, o tribunal reconhecer a prescrição de parcelas, e não ter concessão de tutela e benefício durante o processo. 4. Em seguida, o INSS manifestou concordância com a parte autora. 5. Deste modo, acolho a impugnação e julgo extinto o pedido de cumprimento de sentença solicitado pelo INSS. 6. Intimem-se e, após, remetam-se os autos ao arquivo (findo)."

"ID 37669538 – Apresenta a parte autora embargos de declaração pleiteando o arbitramento da verba honorária sucumbencial no cumprimento de sentença. Reconsidero a decisão contida no ID Num. 37052421, na parte "acolho a impugnação e julgo extinto o pedido de cumprimento de sentença solicitado pelo INSS", pois, não há, neste feito, cumprimento de sentença. Isto porque, o Tribunal Regional Federal, consoante acórdão transitado em julgado, deu provimento ao recurso de apelação da autarquia e reconheceu a prescrição da pretensão, extinguindo o feito nos termos do artigo 487, II, do CPC. O INSS apresentou a petição contida no ID Num. 37046568 de forma equivocada. Deste modo, diante da improcedência do pedido da parte autora reconhecido pelo E. Tribunal Regional Federal, intím-se as partes e remetam-se os autos ao arquivo findo. Intím-se. Cumpra-se."

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito do agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Contudo, o pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido, não se verificando, neste momento processual, a presença dos requisitos.

Ante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência e intím-se para contraminuta – art. 1019 do CPC.

Intím-se e cumpra-se.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027304-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ANTONIO TOLEDO DE SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora (exequente), contra decisão proferida em fase de cumprimento de sentença provisório, processo n. 0001182-97.2019.8.26.0505, que, com relação ao valor da RMI entendeu assistir razão ao INSS, pois o cálculo é feito com base nos valores efetivamente recolhidos pelo segurado e considerou como correto o valor de R\$1.565,57 - documento id. n.º 143520434.

Em suas razões, a parte agravante alega que decisão a interlocutória agravada merece ser reformada, visto que obteve provimento judicial que lhe concedera a Aposentadoria por Tempo de Contribuição integral, desde 02/08/2006, com base em um tempo de contribuição de 35 anos, 03 meses e 20 dias, havendo a concessão de tutela de urgência para imediata implantação do benefício, o que ocorreu em 18/04/2017, NB 42/171.158.834-0, com RMI calculada em R\$ 1.565,57 administrativamente.

Explica que, com a preclusão das questões atinentes ao tempo de serviço/contribuição do Agravante, tal qual o seu direito à jubilação pelo benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, ingressou com pedido de cumprimento parcial de sentença em face do INSS, em 19/03/2019, feito que deu origem ao agravo de instrumento.

Ressalta que alegou perante o d. Juízo a discussão da incorreção da RMI calculada pelo INSS, porquanto não consideradas, na composição do PBC, as remunerações devidas ao Agravante durante o período de 02/10/1992 a 16/08/2000, muito embora reconhecido por sentença como tempo de serviço, tratando-se do tempo entre a rescisão injusta do contrato de trabalho e a subsequente reintegração perante a empregadora Pollone S/A Ind. e Com. Ltda., obtida mediante decisão judicial proferida na Reclamação Trabalhista nº 483/93, em que, nos termos da transação operada entre as partes, foram juntadas as GPS de recolhimentos dos valores devidos à Previdência Social sobre as remunerações apresentadas, para os devidos fins legais.

Assim, observada a metodologia de cálculo da Lei nº 9.876, de 26/11/99 e as remunerações devidas no período de 02/10/1992 a 16/08/2000, na linha dos cálculos apresentados no bojo da Reclamação Trabalhista, apura-se RMI igual a R\$ 1.653,52 para o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição.

Requer seja concedida a liminar pleiteada, determinando-se que no PBC do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição NB 42/171.158.834-0 se considere, como salários de contribuição no período de 02/10/1992 a 16/08/2000, relativo à reintegração no emprego com Pollone S/A Ind. e Com. Ltda., considerando-se o valor das remunerações devidas ao Agravante, conforme os respectivos cálculos de liquidação apresentados na Reclamação Trabalhista, assim como a continuidade do processo de origem, nº 0001182-97.2019.8.26.0505, nos termos dos cálculos de liquidação apresentados as págs. 277/284 dos autos, com fulcro em RMI no valor de R\$ 1.653,52, e elaborado em consonância com os critérios determinados pelo D. Juízo no despacho de fls. 249/245.

É o relatório.

Anteriormente à decisão agravada a decisão de fl. 125 do id. 143520434:

“(…) Analisando os autos verifica-se que a própria parte autora trouxe dois cálculos de RMI divergentes, e o INSS não os apresentou na impugnação. Assim, deverão as partes esclarecer a razão de tal discrepância. Ainda, determino que as partes apresentem, no prazo de dez dias, os cálculos da forma abaixo explicitada. Quanto ao cálculo da RMI deverão observar a Lei 8.213/91, com a alteração dada pela Lei 9.876/99 (artigo 3º), aplicável ao caso do autor, ou seja, 80% das maiores contribuições entre julho de 1994 a julho de 2006 (a aposentadoria deu-se em agosto de 2006, com o requerimento administrativo, consoante sentença judicial e acórdão transitado em julgado). (…)”

A matéria, critérios para o cálculo da RMI, na forma determinada é justamente o objeto de discussão entre as partes. O título executivo judicial reconheceu apenas que convertida a atividade especial em tempo comum o autor tem direito à aposentadoria, concedendo a tutela de urgência para implantação do benefício.

O pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido, devendo-se levar em conta, ademais, tratar-se de cumprimento provisório parcial de sentença. Não se verifica, neste momento processual, a presença da probabilidade do direito alegado.

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020076-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SONIA MARIA DOS SANTOS LIBMAN, ESPÓLIO DE MOYSES LIBMAN - CPF 766.926.808-59  
REPRESENTANTE: SONIA MARIA DOS SANTOS LIBMAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista que o feito em primeira instância não é eletrônico, deve a parte agravante proceder à juntada das peças necessárias ao conhecimento do recurso, notadamente, pedido que ensejou a decisão agravada e decisões anteriores, a fim de se verificar, inclusive a tempestividade do agravo de instrumento.

Intimem-se, para que a providência seja cumprida, no prazo de 10 dias.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004926-96.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CLEIDE VEIGA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAGDARA UJO DOS SANTOS - SP243266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEIDE VEIGA ALVES

Advogado do(a) APELADO: MAGDARA UJO DOS SANTOS - SP243266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença (04/02/20) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde 01/11/17. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Deferiu a tutela antecipada. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 135772870]

Alega o INSS (apelante) não estar comprovada a carência quando da concessão do benefício. Requer a reforma da sentença. Subsidiariamente, pugna pela redução da verba honorária. [id. 135772871]

Por sua vez, recorre a parte autora insurgindo-se contra a data do termo inicial, e defende fazer jus ao benefício a partir do requerimento administrativo (07/08/15). [id. 135772874]

Com contrarrazões (da autora).

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que *"a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"* (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

#### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na carência para concessão de aposentadoria por invalidez e na fixação do termo inicial do benefício.

Houve requerimento administrativo apresentado em 07/08/15.

Infere-se da CTPS da autora que o último vínculo laboral na função de 'agente comunitária de saúde', corresponde ao período de 04/08/99 a 16/12/2013. Posteriormente, constam contribuições previdenciárias em 12/2014, 01/2015, 02/2015 (facultativo).

Conforme extratos do CNIS, a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário, em períodos intercalados, desde 1987 a 1997, 08/1999 a 12/2013, tendo recebido auxílio-doença de 09/2013 a 12/2013.

Ante sua vinculação ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, está demonstrada a carência do benefício postulado, notadamente por estar coberta pelo período de graça previsto no art. 15 §º, da Lei nº 8.213/91.

Porquanto encontra-se presente a qualidade de segurado e a carência mínima, conforme CNIS juntado aos autos.

A perícia médica judicial (28/02/19) atesta que a autora (nasc. 03/04/70) é portadora de *"...múltiplas doenças crônicas de longa evolução, caracterizadas por diabetes mellitus, insuficiência coronariana, lesão valvar estenose aórtica e moléstia de graves, definida por uma tempestade tireoideana com excesso de hormônios. ... doenças de evolução crônica ... pênfigo foliáceo cutâneo com acometimento disseminado do corpo, de difícil tratamento ... degeneração macular bilateral e rarefação epitelial retiniana, com grande comprometimento da acuidade visual"*, tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade "total" e "permanente" para o trabalho. [id. 135772849]

Ademais, a exordial foi instruída com atestados e declarações médicas (2013, 2014, 2016) acerca das patologias das quais a autora é portadora, notadamente a constatação de sua incapacidade laborativa em 05/09/2013.

Nesse contexto, a autora faz jus ao benefício consoante concedido na sentença de primeiro grau.

Com relação ao termo inicial, o benefício é devido desde o requerimento administrativo, ou seja, 07/08/2015, conforme precedente do C. Superior Tribunal de Justiça: REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014. Note-se, ademais, que a autora já apresentava as enfermidades constatadas ao tempo da postulação administrativa, conforme farta documentação nos autos.

De rigor, a manutenção da sentença de primeiro grau.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-Edv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 16% (dezesseis por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, E DOU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA referente ao termo inicial do benefício, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011626-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: IGNEZ AQUIM MEUCCI, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista tratar-se de recurso que versa exclusivamente sobre honorários de sucumbência, intime-se o patrono da parte autora, ora agravante, para os fins do disposto no art. 99, §5º, do CPC, a fim de que proceda ao recolhimento das custas relativas ao preparo do presente agravo ou comprove que possui direito à gratuidade processual.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELADO: VERA LUCIA ARRUDA BERTO

Advogados do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N, NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 9735842, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 9735883), o apelante alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, diante de quesitos não respondidos pelo estudo social realizado. No mérito, alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial, por não se encontrar em situação de miserabilidade.

Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, e que seja observada a prescrição quinquenal.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo acolhimento da preliminar e pelo parcial provimento do recurso (ID 136708398).

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e temporariamente objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

### DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu em 20/02/1949, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 9735619, fl. 1).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, como o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

"§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento".

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluam os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

"Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar."

No caso dos autos, conforme o estudo social realizado em 28/06/2017 (ID 9735655), compõem a família da autora, sem renda, seu marido, Aparecido, que recebe um salário mínimo de aposentadoria por idade.

Contudo, a autora possui 3 (três) filhas que, embora com ela não resida, têm o dever legal de prestar-lhe alimentos, pois, nos termos do artigo 229 da Constituição Federal, "os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade". Nestes termos, a responsabilidade dos filhos pelos pais é primária, sendo a do Estado subsidiária.

Corroborando este entendimento, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção" (processo n. 0517397-48.2012.4.05.8300).

No caso dos autos, esta possibilidade restou cabalmente demonstrada.

O estudo social informa que as filhas da autora possuem renda, e tiveram vínculos de trabalho nos períodos em que o benefício assistencial é reclamado. Ainda, consta a informação de que as filhas fazem visitas periodicamente ao casal de idosos e existe um grande vínculo afetivo entre eles. Ademais, é preciso considerar que o casal não possui gastos com aluguel de imóvel.

Assim, considerando a condição econômica das filhas da autora e o fato desta viver em imóvel em boas condições e possuir diversos bens móveis, entendendo que não restou comprovado nos autos o estado de miserabilidade. Verificam-se sinais incompatíveis com a situação de miserabilidade.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARTE AUTORA PORTADORA DE DOENÇAS. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. MISERABILIDADE NÃO APURADA. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. FAMÍLIA. DEVER DE SUSTENTO. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 8 (OITO) FILHOS TRABALHANDO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA. REANÁLISE DA QUESTÃO DECORRENTE DE RECURSO ESPECIAL PROVIDO. DISPOSITIVO DO ACÓRDÃO MANTIDO.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. - A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. - Mesmo como aplicação do artigo 34, § único, do Estatuto do Idoso, não está patenteadada a miserabilidade para fins assistenciais.

- Quanto a essa questão, verifica-se, mediante o exame do estudo social (fs. 89/90), que a parte autora reside com seu marido, também idoso. A renda familiar é constituída pela aposentadoria por idade recebida pelo cônjuge, no valor de R\$ 681,37 (seiscentos e oitenta e um reais e trinta e sete centavos), referente a abril de 2011, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

- Além disso, o casal recebe ajuda dos filhos para custear suas despesas, conforme afirmado pela parte autora (f. 90). A autora possui 8 (oito) filhos, todos eles com obrigação primária de auxílio dos pais. São 3 (três) mulheres e 5 (cinco) homens, todos trabalhando, conquanto possuam suas respectivas famílias.

- Ocorre que o fato de possuírem famílias não lhes afasta o dever constitucionais de amparar os pais. No caso, a técnica de proteção social prioritária no caso é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, in verbis: "Art. 229 - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade." A propósito, recentemente, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade".

- De fato, o próprio Supremo Tribunal Federal decidiu que o artigo 20, § 3º, da LOAS, que cuida do critério da miserabilidade, não ser interpretado taxativamente (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). Logo, **também o artigo 20, § 1º, da mesma lei, que discrimina o conceito de família (e com isso influi na apuração da presença ou não da miserabilidade), igualmente não pode ser interpretado literalmente, sob pena de prática de grave distorção e inversão de valores, geradora de concessões ou denegações indevidas conforme o caso.**

- E mais, depreende-se do estudo socioeconômico que o montante das despesas não ultrapassa os rendimentos do núcleo familiar, o que afasta a conclusão de que o casal vivencia a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

- Percebe-se, assim, que a autora, pobre embora, tem acesso aos mínimos sociais, não se encontrando em situação de total "desamparo". Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os desamparados (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

- Não cabe ao Estado substituir as pessoas em suas respectivas obrigações legais, mesmo porque os direitos sociais devem ser interpretados do ponto de vista da sociedade, não do indivíduo. Vide, no mais, o capítulo anterior deste julgado, sob a rubrica "SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL".

- Adotado como razão de decidir o entendimento determinado pelo E. STJ, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento que negou provimento ao agravo, restando mantida a improcedência do pedido.

(AC 00055850420114039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:)

Dessa forma, como o benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade, é de rigor a reforma da sentença.

## DA AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Diante do não reconhecimento do benefício de prestação continuada pela análise do estudo social realizado, não há de se cogitar do alegado cerceamento de defesa em razão de quesitos não respondidos, visto que ausente qualquer prejuízo ao INSS.

## DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora não preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial, caso a tutela de urgência concedida anteriormente pela r. sentença de origem.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno a autora no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para revogar a condenação do INSS à concessão do benefício de prestação continuada.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211667-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CICERO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Cícero José da Silva em face de sentença que, em sede de cumprimento de julgado, julgou procedente a impugnação à execução oferecida pelo INSS, extinguindo a execução, com fundamento nos arts. 924, III, e art. 925 do CPC.

A parte autora e seu patrono foram condenados, solidariamente, à penalidade por litigância de má-fé, no valor de um salário mínimo, atualizado pela tabela prática do TJ/SP, até a data do pagamento, com acréscimo de juros de mora, à taxa de 1% ao mês, desde o trânsito em julgado da sentença.

Por força da sucumbência, a parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor excedente, suspensa a sua exigibilidade, ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Alega o apelante, em síntese, que procedeu à execução das parcelas devidas, desde a cessação do auxílio-doença ocorrido em 13/05/2014, até a implantação em 03/08/2015, visto ter o perito judicial fixado a incapacidade laboral em 2013.

Aduz que o fato de ter exercido atividade remunerada no mês de 08/2015, não lhe retira o direito ao recebimento do benefício por incapacidade, a teor do disposto na Súmula 72 da TNU.

No mais, aduz que a parte autora e seu patrono não podem ser penalizados em razão de má-fé, eis que a conduta de ato reprovável deve ser apurada em razão própria. Argumenta que: "o apelante e seu procurador jamais agiram com litigância de má-fé, apenas possuiu pensamentos diversos ao do magistrado quanto ao início da incapacidade laboral, a qual estaria sendo discutido nos referidos embargos".

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de julgar improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença, reformando-se a condenação da parte autora e de seu procurador à penalidade por litigância de má-fé, nos termos da fundamentação acima.

O apelado ofereceu contrarrazões, pugnano pelo desprovimento do apelo interposto (fs. 01/03 do doc. de ID nº 128676651).

### É o relatório.

De início, observo que a sentença recorrida foi proferida na vigência do CPC/2015.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do art. 932, V, b, do CPC

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada", *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.



4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.
5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".
6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.
7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.
8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.
9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."
- (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

In casu, o título judicial concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da sentença (04/08/2015), inexistindo qualquer menção a respeito da necessidade de desconto do período em que o segurado continuou trabalhando.

Na impugnação à execução, o INSS alega que, após o termo inicial do benefício, a parte autora continuou trabalhando, tendo vertido contribuições à Previdência Social, conforme comprovamos extratos CNIS acostados aos autos.

Segundo a autarquia previdenciária, há incompatibilidade de recebimento simultâneo do benefício com a remuneração devida pelo trabalho, impondo-se a compensação de tais valores.

Contudo, embora conhecida, o INSS não alega, na fase de conhecimento, a compensação pretendida, não prosperando, portanto, o seu conhecimento em sede de impugnação à execução, ante a necessidade de preservação da coisa julgada produzida nos presentes autos.

Não bastasse isso, importa considerar que o C. STJ, apreciando o Tema 1013, fixou a seguinte tese nos Recursos Especiais 1.786.590/SP e 1.788.700/SP:

*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*

Assim, relativamente ao período posterior à data de início do benefício (04/08/2015), em que houve o exercício de atividade laborativa pelo apelante, prosperaram as razões aduzidas no presente recurso, devendo a execução prosseguir quanto a tais parcelas, porquanto amparadas nas disposições do título executivo.

Incorreta, contudo, a cobrança de parcelas anteriores à DIB fixada judicialmente. É certo que a questão concernente à data de início da incapacidade fixada na fase de conhecimento encontra-se preclusa, de modo que, não tendo a parte autora manejado à época os recursos cabíveis visando à alteração do termo inicial, resta-lhe vedada a inclusão de períodos anteriores à DIB judicial, sob pena de violação à coisa julgada e ao princípio da fidelidade do título.

Afasto, contudo, a condenação da parte autora e de seu patrono à penalidade por litigância de má-fé, porquanto a cobrança de parcelas anteriores à DIB judicial não possui o condão de caracterizar comportamento doloso com intuito deliberado de causar dano ao executado.

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para, reformando o decreto extintivo do feito, determinar o prosseguimento da execução, tão somente, em relação aos períodos em que, após termo inicial do benefício, o apelante exerceu atividade laborativa, excluindo-se quaisquer parcelas anteriores à DIB judicial, ficando, no mais, afastada a condenação da parte autora e de seu patrono às penalidades por litigância de má-fé.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005759-73.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

EMBARGANTE / APELANTE: RAILDA APARECIDA HERRERO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR CARDOSO DE ASSIS - SP207759-A

EMBARGADO / APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAILDA APARECIDA HERRERO

Advogado do(a) APELADO: VALDECIR CARDOSO DE ASSIS - SP207759-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Railda Aparecida Herrero, em face da decisão de id. 131626786, que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial no tocante à correção monetária.

Em suas razões, alega a embargante que a decisão está evadida de vício de omissão, vez que não analisou a apelação da parte autora contida no documento de id. 90380808. Pugna pelo provimento dos embargos.

Sem contraminuta.

**Decido.**

Assiste razão à embargante.

Cumpra enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

No caso dos autos, verifica-se a ocorrência de omissão, pelo que passo a análise ao recurso da embargante.

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença (20/09/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício por incapacidade.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-acidente a partir de 27/05/14 (DIB). Condenação em honorários advocatícios nos termos do art. 85 do CPC. Deferiu a tutela antecipada. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Em razões de apelação, inicialmente, o INSS oferece proposta de acordo. No mérito, insurge-se contra os critérios de correção monetária fixados na sentença, pelo que requer sua reforma.

Por sua vez, recorre a parte autora requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez com termo inicial fixado a partir da cessação do benefício de auxílio-doença (27/05/14). Subsidiariamente, pugna pela restabelecimento de auxílio-doença, até que a parte autora seja submetida ao processo de reabilitação profissional e, eventualmente, pela manutenção do auxílio-acidente concedido na sentença de primeiro grau.

Com contrarrazões e rejeitada a proposta de acordo ofertada pelo recorrente.

Por ocasião dos presentes embargos, passo ao julgamento da apelação interposta pela parte autora, para integrar o teor da decisão embargada.

Porquanto, passo à análise do mérito recursal.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "*a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado*" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

#### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na incapacidade para fins de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A respeito da qualidade de segurado, observa-se do extrato Dataprev/CNIS que a autora recebeu auxílio-doença de 10/09/2012 a 26/05/2014.

A perícia médica judicial, realizada em 18/05/2016 (id. 90380807), da especialidade 'Psiquiatria' atesta que a autora (nasc. 17/06/59) é portadora de "...epísódio depressivo de leve a moderado F 32.0/1... do ponto de vista psiquiátrico, não gera incapacidade para o trabalho... autora sofreu acidente de carro e passou por várias cirurgias ortopédicas, atualmente anda com alguma limitação, desenvolveu quadro de depressão reativa depois de sofrer grave acidente de carro com prejuízo motor e da vida conjugal ... apresenta no momento sintomas depressivos de leve a moderado ... não constatamos ao exame pericial a presença de incapacidade laborativa por doença mental...", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade "total/parcial" e "temporária/permanente" para o trabalho. [id. 90380807]

Na sequência, realizada perícia médica na especialidade de ortopedia, em 15/06/16, constatou o "Expert" que "... autora com 56 anos de idade, jornalista, atualmente desempregada ... detectamos ao exame clínico criterioso atual, justificativas para a queixa alegada pela pericianda. Creditando seu histórico e exame clínico, concluímos evolução desfavorável para os males referidos, principalmente Artralgia Membro Inferior Direito (Seqüela) ... caracterizo situação de incapacidade parcial e permanente para atividade laboriosa habitual, com data do início da incapacidade em 05/05/2012 (...)"

Ademais, a exordial foi instruída com atestados e declarações médicas acerca das patologias das quais a autora é portadora - vítima de acidente automobilístico, com lesões apresentadas, a saber, dor em coluna cervical, braço direito, fêmur direito e esquerdo, fratura do platô tibial direito, fratura de úmero direito, tratamento cirúrgico de lesão complexa em joelho direito, acarretando-lhe seqüelas ortopédicas, "limitação motora dolorosa nas atividades que necessita de deambulação de médias e longas distâncias, sentar e levantar com remanejamento do trabalho".

A perícia médica judicial é expressa ao consignar que a incapacidade **parcial e permanente** da autora implica em limitações para realizar atividades que exijam esforços físicos, notadamente a limitação motora de deambulação.

Nesse contexto, da análise do conjunto probatório dos autos, considerada a idade avançada da autora (61 anos, atualmente), as enfermidades constatadas e suas condições pessoais, é o caso de ser-lhe concedida auxílio-doença a partir da cessação administrativa (27/05/14), a ser convertida em aposentadoria por invalidez a partir do laudo médico da especialidade de Ortopedia (15/06/16).

Assim, considerando a concessão dos benefícios supra, não cabe a concessão simultânea de auxílio-acidente, nos termos do art. 86 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (*Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997*)

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (*Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997*)

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. (*Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997*)

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. (*Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997*)

A correção monetária e os juros de mora deverão seguir os parâmetros fixados na decisão embargada. [id. 131626786]

Aos eventuais valores pagos título de benefício previdenciário, desde a cessação do auxílio-doença, deverá ser feita a compensação/desconto dos mesmos, a fim de se evitar a duplicidade de pagamento dos benefícios.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA, para suprir a omissão apontada e julgar o recurso de apelação, no sentido de DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO PARA RESTABELECER O AUXÍLIO-DOENÇA, A SER CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5028329-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: Y. V. R., V. V.

REPRESENTANTE: VITORIA CRISTINA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N,

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Homologo o pedido de desistência efetuado pelo agravante, nos termos do art. 998, c.c. 932, I, do Código de Processo Civil e em consequência, não conheço do presente agravo de instrumento, a teor do art. 932, III, do mesmo código.

Após as formalidade legais, encaminhem-se os autos à origem.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

mma

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001136-47.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JULIO CESAR FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LAURA BIANCA COSTA ROTONDARO OLIVEIRA - SP225944-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (09/05/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder (restabelecer) o benefício de auxílio-doença a partir de 10/05/16, mantendo a decisão que havia determinado a cessação do auxílio-acidente. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 100506912]

Alega a parte autora (apelante) preencher os requisitos legais para a concessão de auxílio acidente, notadamente pelo reconhecimento do benefício em decisão judicial transitada em julgado em 02/07/15; nessa ação o benefício decorreu do acidente de trabalho reconhecido como doença ocupacional. Requer a reforma da sentença. [id. 90640694]

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

De outra parte, o benefício de auxílio-acidente está previsto na Lei de Benefícios, nos seguintes termos:

*Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. [\(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997\)](#)*

*§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. [\(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997\)](#)*

*§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. [\(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997\)](#) - grifo nosso*

*§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. [\(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997\)](#)*

*§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. [\(Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997\)](#)*

De acordo com o dispositivo supra transcrito, os requisitos legais para obtenção de auxílio-acidente são acidente de qualquer natureza, consolidação das lesões das quais resultem em seqüelas e que impliquem na redução da capacidade de trabalho que anteriormente era exercido pelo segurado.

Consoante laudo médico judicial (15/08/17), o autor (Júlio César Ferreira - nasc. 23/12/77), apresenta *hérnia de disco lombar*, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa. [id. 906406674]

Ainda, consta do referido laudo que :

*"... o autor apresenta quadro clínico compatível com o diagnóstico de espondilartrose em coluna cervical e discopatia em coluna lombar. (...) o autor apresenta alterações funcionais em coluna lombar que acarretam limitações com prejuízo ao patrimônio físico do autor. Estas limitações decorrem do processo degenerativo e aos procedimentos cirúrgicos para artrodese em coluna assim como complicações do pós-operatório. ... apresenta limitações para exercer atividades que exijam força, repetitividade e esforços dinâmicos e estáticos com o seguimento afetado. ... DID em 2008, DII e, 08/04/2015. ... A incapacidade decorre de agravamento da patologia. ... Essas lesões não podem ser passíveis de cura total e são de caráter permanente e parcialmente incapacitantes. (...)"*

Com relação ao auxílio-acidente, a Lei de Benefícios não impede o recebimento do mesmo com o auxílio-doença, vendando apenas sua concomitância com aposentadoria, conforme dispositivo supra.

No caso vertente, o autor recebia o auxílio-acidente por determinação judicial nos autos do proc. nº 114.01.2012.037369-9/000000-000, 2ª Vara Cível de Campinas-SP, cujo laudo médico (22/05/2013), de doc. id. 90640696, constatou que "o autor é portador de seqüela de Síndrome do Impacto bilateral e Bursite crônica nos ombros. Doenças degenerativas agravadas pelo trabalho desempenhado. CID-10 M75.5; M75.1. ... houve agravamento em julho de 2006, baseando-se na CAT. Houve nexo de concausa. Há incapacidade para atividades que exijam movimentos repetitivos, sobrecarga e posturas estáticas com os ombros. (...)" Com efeito, verifica-se que o auxílio-acidente decorre de acidente de trabalho, cuja lesão consolidada é diversa da enfermidade constatada no presente feito de auxílio-doença.

Dessa forma, assiste razão ao apelante, pelo que lhe é devido o auxílio-acidente, desde a sua cessação (NIT 1.248.210.658-5, NB 6047164610), devendo a sentença de primeiro grau ser reformada nesse ponto.

As prestações vencidas devem ser atualizadas monetariamente consoante os critérios legais a seguir.

Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA.09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

No que tange aos juros de mora, cumpre esclarecer apenas que devem incidir após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação da decisão que procedeu à reafirmação da DER, pois foi somente a partir desse prazo legal, previsto no artigo 41-A, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91 (aplicação analógica à hipótese), que o INSS tomou ciência do fato novo considerado, constituindo-se em mora.

Nesse sentido, foi como decidiu o C. STJ nos autos dos embargos de declaração do Resp 1727063, representativo da controvérsia do Tema 995:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM EFEITO MODIFICATIVO. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS, em que aponta obscuridade e contradição quanto ao termo inicial do benefício reconhecido após reafirmada a data de entrada do requerimento. 2. É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir. 3. Conforme delimitado no acórdão embargado, quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos. 4. O prévio requerimento administrativo já foi tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, julgamento do RE 641.240/MG. Assim, mister o prévio requerimento administrativo, para posterior ajuizamento da ação, nas hipóteses ali delimitadas, o que não corresponde à tese sustentada de que a reafirmação da DER implica na burla do novel requerimento. 5. Quanto à mora, é sabido que a execução contra o INSS possui dois tipos de obrigações: a primeira consiste na implantação do benefício, a segunda, no pagamento de parcelas vencidas a serem liquidadas e quitadas pela via do precatório ou do RPV. No caso de o INSS não efetivar a implantação do benefício, primeira obrigação oriunda de sua condenação, no prazo razoável de até quarenta e cinco dias, surgirão, a partir daí, parcelas vencidas oriundas de sua mora. Nessa hipótese deve haver a fixação dos juros, embutidos no requisitório de pequeno valor. 6. Quanto à obscuridade apontada, referente ao momento processual oportuno para se reafirmar a DER, afirma-se que o julgamento do recurso de apelação pode ser convertido em diligência para o fim de produção da prova. 7. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo. (STJ, EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1727063 - SP (2018/0046508-9), RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 19.05.2020) – grifei e destaquei.*

Tratando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 303 c.c. 304, do novo CPC, **concedo, de ofício, a tutela antecipada** para que o INSS implante (restabeleça) o auxílio-acidente no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, para determinar o restabelecimento do auxílio-acidente, bem como a imediata implantação do benefício, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328270-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: GERALDO CAMILO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Indefiro, por ora, o pedido de tutela antecipada, com concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pela parte autora, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, inexistindo, assim, a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso, oportunidade em que o pedido de tutela será novamente analisado.

Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença de procedência proferida em ação ajuizada por DULCINEIA RENATA LIPORINI objetivando a concessão do adicional de 25% incidente sobre a Aposentadoria por Invalidez, nos termos do artigo 45, da Lei nº 8.213/91.

A parte autora faleceu em 25/03/2017, sendo seu sucessor JOSENILDO LEANDRO DA SILVA, ao qual foi deferido administrativamente o benefício de pensão por morte NB 21/177.252.893-2 (fls. 134).

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a requerida ao pagamento do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da aposentadoria por invalidez recebido pela autora, da data da concessão da aposentadoria (12/02/2015) à data de seu óbito (25/03/2017), a ser recebido pelo ora requerente, beneficiário da pensão por morte, retroativamente, com os valores devidamente corrigidos.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença por entender ser decisão *extra petita*, pois se concede coisa de natureza diversa da pedida, na medida em que a pretensão inicial se refere a um benefício (aposentadoria por invalidez), mas a condenação final abrange dois benefícios (aposentadoria por invalidez e pensão por morte), que o pedido de que seja aplicado o acréscimo de 25% à aposentadoria por invalidez da autor e à pensão por morte do dependente sequer foi formulado e indeferido no âmbito administrativo, que não restou comprovada a necessidade de assistência permanente, revelando-se demasiadamente imprecisa a perícia produzida em juízo e questiona a data de início da condenação, bem como para afastar a aplicação do IPCA-e, uma vez que ainda cabível, a aplicação da Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões.

É o relatório.

### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, consigno que, nos termos do artigo 112, da Lei 8.213/1991, *O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.* Deste modo, a legitimidade do pensionista para suceder a parte autora é indiscutível.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. p. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre os temas da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a sentença no ponto.

A pericia judicial (fls. 100/105) é expressa ao consignar que a falecida autor era portadora de Cisto Ósseo Aneurismático torácico, Paraplegia, Hipertensão Arterial Sistêmica, Diabetes Mellitus". Afirmou o perito, ainda, que a autora apresenta INCAPACIDADE TOTAL PERMANENTE para realizar atividades laborativas assim como necessita da ajuda de terceiros para as atividades do cotidiano devido a dificuldade de locomoção.

O artigo 45 da Lei n. 8.213/91 dispõe que o valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Por sua vez, o Anexo I do Decreto n. 3.048/99 relaciona as situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de vinte e cinco por cento:

1 - Cegueira total

2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta

3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores

4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível

5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível

6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível

7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.

8 - Doença que exija permanência contínua no leito

9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária

Pode-se perceber, assim, que o autor se enquadra na situação "3" e "9" exposta no citado Anexo I, inexistindo dúvida quanto ao direito à majoração prevista no artigo 45 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.*

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(*REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014*)

*Súmula 576 - Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)*

No caso dos autos, o requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ocorreu em 12/02/2015, momento em que devido, também, o adicional de 25%.

Segundo o parágrafo único do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social.

A ação foi proposta em 06/09/2015. Dessa forma, não ocorreu prescrição.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar os critérios de atualização monetária.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 8 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016708-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS - SP119743-N

AGRAVADO: J. L. A. A.

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIZIANE RODRIGUES DA SILVA - SP430641

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face da decisão que deferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de pensão por morte.

Aduz o agravante, em síntese, a inexistência da qualidade de segurada da falecida, vez que o último vínculo laboral está baseado em sentença trabalhista. Requer a concessão de tutela antecipada recursal, por estar ausente o *fumus boni juris* e a irreversibilidade do provimento antecipatório.

Indeferida a tutela antecipada recursal em decisão liminar id. 135430198.

Sem contramínuta. (106196281).

Decorrido *in albis* o prazo ofertado para parecer do Ministério Público Federal.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Do mérito.**

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRETE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, disciplina a Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do regime geral de previdência social, na condição de dependentes do segurado: i - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; ii - os pais; iii - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."*

Nos termos dos parágrafos 1º e 4º do referido artigo, a existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes e a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

### **Do caso em exame.**

A decisão agravada fundamentou-se na hipótese de estar presente o período de graça (art. 15, II, da Lei nº 8.213/91), porquanto o período de qualidade de segurada foi estendida, momento por estar comprovado o desemprego involuntário da "de cuius".

Nessa linha, verifica-se in casu que a falecida estava desempregada, sendo o último vínculo para 16/04/16 a 17/04/17, tendo recebido seguro desemprego requerido em 20/09/17. [id. 135076206, pg. 45]

Nesse contexto, diante da verossimilhança das alegações e do "periculum in mora", agiu com acerto o MM. Juízo a quo em deferir a tutela de urgência, porquanto de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031631-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

EMBARGANTE/APELANTE: ALEXSANDRO FRANCISCO DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO STRACIERI JANCHEVIS - SP121366-N

EMBARGADO/APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Alessandro Francisco de Lima, em face da decisão de id. 130967572, que julgou improcedente o pedido de benefício por incapacidade (aposentadoria ou auxílio-doença).

Em suas razões, alega a embargante que a decisão está evadida de vício de contradição, vez que o pedido inicial refere-se a auxílio-acidentário (50%) pela redução da capacidade laborativa.

Defende ser necessária a oitiva de testemunhas para demonstrar que o embargante 'não mais consegue exercer todas as atividades inerentes à sua função, devido às restrições que possui' (cerceamento de defesa). Pugna pelo provimento dos embargos.

Sem contraminuta.

É o relatório.

### **Decido.**

Cumpra enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

No caso dos autos, verifica-se a ocorrência de contradição, pelo que passo a análise da hipótese da presente demanda e do conjunto probatório correspondente.

O benefício de auxílio-acidente está previsto na Lei de Benefícios, nos seguintes termos:

*Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. [\(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997\)](#)*

*§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. [\(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997\)](#)*

*§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. [\(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997\)](#)*

*§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. [\(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997\)](#)*

*§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. [\(Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997\)](#)*

De acordo com o dispositivo supra, os requisitos legais para obtenção de auxílio-acidente são acidente de qualquer natureza, consolidação das lesões das quais resultem em seqüelas e que impliquem na redução da capacidade de trabalho que anteriormente era exercido pelo segurado. [id. 4759418]

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia médica judicial (06/11/15) da especialidade Ortopedia e Traumatologia afirma que Alessandro Francisco de Lima (nasc. 18/11/71), apresenta "fratura consolidada do planalto tibial do joelho direito", inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Ainda, constatou-se na aludida perícia que "... o periciando apresentou um quadro de fratura do planalto tibial do joelho direito. Submetido a tratamento cirúrgico ... associado a tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia. (...) Ausência de dor a palpação e a movimentação. Ausência de encurtamento dos membros inferiores. Ausência de contratura muscular. Ausência de atrofia muscular. Ausência de deformidade aparente. Ausência de processo inflamatório. Ausência de bloqueio dos movimentos da região. Sensibilidade presente. Circulação periférica normal. Reflexos normais e simétricos. Marcha sem claudicação."

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

A realização de prova oral não se faz necessária, vez que a questão dos autos foi objetivamente elucidada pela perícia médica realizada no curso do feito. Ademais, a controvérsia acerca da redução da capacidade laboral é aferível através de prova técnica.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, não comprovada a redução da capacidade laborativa, está ausente a principal condição para deferimento do benefício.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky; 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

**EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos de divergência quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)**

**Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.**

(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, ACOELHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA SANAR O VÍCIO APONTADO, E JULGO O MÉRITO RECURSAL APRESENTADO EM RAZÕES DE APELAÇÃO, NO SENTIDO DE REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme acima explicitado.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades recursais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020772-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

INTERESSADO: ROSANGELA GOMES ALVES PAYAO

Advogado do(a) INTERESSADO: SUELY BERTOLINE - SP400158-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de tutela antecipada para imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega a agravante, trabalhadora rural, nascida em 22/05/1966, que, por estar incapacitada para a vida laborativa, "requereu aposentadoria por invalidez junto ao INSS, a qual foi concedida na data de 12/11/2012". Segundo os atestados médicos sublinha que "é portadora de gonartrose (cid.17) com sinovite em ambos os joelhos, lombalgia e artrose primária de outras articulações (cid. 19)", mas, em revisão do benefício, foi convocada para perícia médica administrativa. Relata que, "sob o fundamento de que não teria sido constatada a permanência da incapacidade laborativa", o pagamento do benefício seria cessado em 28/12/2019. Ressalta que apesar do agendamento da perícia para o dia 30/09/2020, "devido a pandemia do Covid19, que impõe a tomada de medidas de isolamento, há grande possibilidade de atraso no andamento processual, fato que com certeza trará prejuízo irreparável a autora". Além disso, informa que "foram acostados aos autos documentos verídicos, assinados por médico especialista, que atestam o grave estado de saúde da agravante".

Pugna pela concessão da tutela de urgência.

É o relatório.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (ID 137857534):

*"Vistos. Fls. 127/128: a perícia médica realizada pelo INSS é ato administrativo e, desta forma, goza de presunção de legitimidade e veracidade. Assim, via de regra, não pode ser infirmada por laudo particular. Registra-se que, nada obstante o perito do INSS não possa ser considerado imparcial do ponto de vista do direito processual, é servidor público, agindo de maneira impessoal. Nada a reconsiderar, portanto. No mais, aguarde-se a perícia já agendada. Intime-se."*

De acordo como o CNIS, a agravante recebeu aposentadoria por invalidez (NB 6119669489), no período entre 12.11.2012 a 28.12.2019.

Extrai-se dos autos que o benefício foi cessado em razão da não constatação de incapacidade laborativa.

Importante sublinhar, no ponto, que o exame médico pericial realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Os documentos médicos apresentados, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral, a qual deve ser avaliada em conjunto com as demais condições pessoais da parte agravante, no decorrer do feito de origem.

Destarte, dispõe a Lei n.º 8.213/93, no artigo 42, que a aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido na Lei, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e será paga enquanto durar a perdurar esta condição, cumprindo à Autarquia agravada a realização de perícias periódicas.

A mesma lei dispõe, no artigo 59, que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Ausente prova inequívoca que permita concluir pela probabilidade do direito alegado, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida pela parte autora.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

ccc

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002097-66.2010.4.03.6316

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GASPARINO BARBOSA DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA JULIANA BALBO - SP347084-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

GASPARINO BARBOSA DA CUNHA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 03/09/1973 a 11/04/1974, 03/03/1975 a 14/10/1976, 28/10/1976 a 05/03/1977, 22/03/1977 a 23/01/1978, 09/03/1978 a 23/05/1978, 24/05/1978 a 24/08/1978, 02/05/1984 a 13/05/1986, 04/07/1986 a 17/07/1986, 05/08/1986 a 08/05/1987, 20/07/1987 a 10/02/1989, 26/05/1991 a 16/07/1992 e 01/02/1996 a 07/11/1996, concedendo ao autor aposentadoria por tempo de contribuição (ID 113637309, p. 178/193).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais e a impossibilidade de reafirmação da DER (ID 113637309, p. 207/229).

Contrarrazões da parte autora (ID 113637309, p. 233/243).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, e c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini, julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “não ocasional nem intermitente”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 03/09/1973 a 11/04/1974, 03/03/1975 a 14/10/1976, 28/10/1976 a 05/03/1977, 22/03/1977 a 23/01/1978, 09/03/1978 a 23/05/1978, 24/05/1978 a 24/08/1978, 02/05/1984 a 13/05/1986, 04/07/1986 a 17/07/1986, 05/08/1986 a 08/05/1987, 20/07/1987 a 10/02/1989, 26/05/1991 a 16/07/1992 e 01/02/1996 a 07/11/1996, que passo a analisar.

No período entre 03/09/1973 a 11/04/1974, 03/03/1975 a 14/10/1976, 28/10/1976 a 05/03/1977, 22/03/1977 a 23/01/1978, 09/03/1978 a 23/05/1978, 24/05/1978 a 24/08/1978, 02/05/1984 a 13/05/1986, 04/07/1986 a 17/07/1986, 05/08/1986 a 08/05/1987, 20/07/1987 a 10/02/1989, 26/05/1991 a 16/07/1992 e 01/02/1996 a 07/11/1996 o autor trabalhou sujeito a agentes químicos, conforme Laudos, formulários e PPP's juntados aos autos (ID 113637309, p. 21/55), como reconhecimento da especialidade.

Ademais, permitida a reafirmação da DER, conforme entendimento sedimentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000973-03.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JULIO CESAR FERNANDES DIAS

Advogado do(a) APELANTE: INES MARCIANO TEODORO - SP80793-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

JULIO CESAR FERNANDES DIAS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 90590059).

Apelou o autor, alegando que comprova a especialidade dos períodos elencados na inicial, fazendo jus à aposentadoria especial (ID 90590060).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015. FONTE\_REPUBLICACAO:)



No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “não ocasional nem intermitente”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 04/02/1985 a 05/03/1997, 14/11/2003 a 03/10/2007 e 02/05/2008 a 30/10/2017, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (ID 90590037, p. 07/11) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 82 dB entre 04/02/1985 a 03/02/1986; 87,2 dB entre 04/02/1986 a 08/07/1986; 82 dB entre 09/07/1986 a 05/03/1997; 86,49 dB entre 14/11/2003 a 03/10/2007 e 86 dB entre 02/05/2008 a 30/10/2017.

Observe que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Portanto, os períodos entre 04/02/1985 a 05/03/1997, 14/11/2003 a 03/10/2007 e 02/05/2008 a 30/10/2017 são especiais.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (08/09/2017), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 90590042), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer os períodos entre 04/02/1985 a 05/03/1997, 14/11/2003 a 03/10/2007 e 02/05/2008 a 30/10/2017 como especiais, concedendo ao autor a aposentadoria especial, com data de início de benefício em 08/09/2017.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017141-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: CLEIDE APARECIDA RIBEIRO - SP212126-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão que, em ação previdenciária, deferiu a tutela antecipada, para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença pleiteado pela parte autora.

Alega a agravante, em síntese, que os elementos dos autos não autorizam o deferimento da tutela, pois os documentos apresentados pela parte agravada – “*atestados médicos produzidos unilateralmente*” –, não provam a incapacidade para o trabalho ou para as atividades desenvolvidas pela parte. Ressalta que o ato administrativo de revisão do benefício “*goza da presunção de veracidade e legalidade, não podendo ser preterido por atestado de médico particular*”.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

No caso vertente, a tutela foi concedida diante dos documentos médicos juntados.

A propósito, a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (ID 33669262 – autos originários):

*“Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela de urgência, em que se busca a concessão de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.*

*Em sua inicial, a parte autora alega estarem presentes os requisitos ensejadores da concessão, pelo que pleiteia o seu deferimento.*

*Relatado, decido.*

*Para a concessão do auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei de Benefícios, faz-se necessária a verificação, no caso concreto, da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma transitória.*

*Os requisitos acima mencionados, conforme vem firmando a jurisprudência, necessitam estar concomitantemente presentes. Neste sentido:*

*PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO DOENÇA - REQUISITOS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO E DA INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO DEMONSTRADOS NOS AUTOS - LEI 8.213/91 - BENEFÍCIO DEVIDO A PARTIR DA CITAÇÃO E NÃO DA DATA DO LAUDO PERICIAL - PRECEDENTES DESTA CORTE - PROVIMENTO AO APELO DO AUTOR. 1 - Demonstrada a qualidade de segurado do Autor e da sua incapacidade temporária para o trabalho. 2 - Satisfeitas as condições do art. 11, I, alínea "a" e do art. 59, ambos da Lei 8.213/91, correta a concessão do auxílio doença. 3 - O benefício é devido a partir da citação, quando o mal é anterior ao laudo. Precedentes desta Corte: AC 90.01.09890-8/MG, Rel. Juiz Juiz Aldir Passarinho Junior, TRF-1ª Região e AC 90.01.03708-9/MG, Rel. Juiz Catão Alves, TRF 1ª Região. 4 - Improvido o apelo do INSS e provido o do Autor. 5 - Sentença reformada em parte. (Tribunal Regional Federal da 1a. Região, Apelação Cível 01164634, Processo: 1996.01.16463-4, Primeira Turma, DJ de 09/08/1999, p. 26, Relator Juiz Catão Alves).*

*Na hipótese em apreço, há que se verificar o preenchimento dos requisitos necessários à sua concessão: qualidade de segurado, existência da doença incapacitante e carência.*

*No caso em apreço, o documento médico de ID 33526685 – pág. 2 atesta ser a parte autora portadora de insuficiência venal crônica, que a incapacita totalmente para o trabalho, pelo que restou devidamente fundado o pedido da parte autora.*

*Ademais, tratando-se de benefício de caráter existencial, resta evidente a urgência na sua obtenção.*

*Finalmente, os demais requisitos necessários à percepção do benefício pleiteado encontram-se presentes, conforme se extrai dos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS de ID 33523729.*

*Afasta-se o disposto nos parágrafos 8º e 9º, acrescidos ao art. 60, da Lei de Benefícios, pela Lei nº 13.457, de 26 de junho de 2017, tendo em vista a sua inconstitucionalidade por afronta à separação dos poderes, ao livre convencimento motivado e ao princípio da inafastabilidade da decisão judicial.*

*Ante o exposto, presentes os requisitos, DEFIRO O PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA, determinando seja imediatamente implantado ao autor o benefício de auxílio-doença. O benefício aqui concedido não poderá, na forma da fundamentação, em qualquer hipótese e a qualquer tempo, ser revisto por ato da administração, sob pena das sanções previstas no art. 330 do Código Penal. Qualquer revisão deverá decorrer de determinação judicial.*

*Oficie-se ao INSS para o devido cumprimento.*

*Concedo os benefícios da justiça gratuita.*

Considerando o ofício 02/2016 do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, arquivado em Secretaria, manifestando expresso desinteresse na realização de audiência de conciliação nos termos do artigo 334, parágrafo 5º, do CPC, deixo de designá-la.

Cite-se. Intimem-se.”

Dispõe a Lei n.º 8.213/93, no artigo 59, que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido na Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, denotando-se tratar de benefício temporário, cumprindo à Autarquia agravada a realização de perícias periódicas.

Entretanto, o benefício concedido ao agravado encontra-se submetido à análise judicial, de forma que eventual perícia comprovando a regressão ou inexistência da doença é de ser levada à apreciação do magistrado, o qual deliberará sobre eventual revogação da tutela antecipada.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

ccc

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025394-09.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N

APELADO: ALDO MOLON

Advogado do(a) APELADO: FELIPE DE ALMEIDA OLIVEIRA - SP299625

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

ALDO MOLON impetrou o presente mandado de segurança em face do chefe da agência da Previdência Social em Tietê/SP, objetivando o reestabelecimento de seu benefício, declarando o procedimento administrativo nulo e como pagamento das parcelas em atraso.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo parcialmente a segurança, declarando nula a revisão administrativa efetuada no benefício do autor e determinando à autoridade impetrada que reestabeleça a carta de concessão originária, com renda mensal de R\$ 1008,60 e DIB em 25/02/2000, com suspensão dos descontos da consignação no benefício do autor (ID 107465009, p. 205/213).

Reexame necessário obrigatório.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DO CASO DOS AUTOS

O presente reexame necessário não merece provimento.

Como bem explicitado na r. sentença de origem, o objeto da presente lide tem a ver com a viabilidade do INSS proceder a revisão administrativa no benefício do autor, determinando o desconto de 30% do valor do benefício em razão do débito gerado em razão da revisão.

Ora, o autor teve reconhecimento judicial do período entre 15/02/1963 a 08/03/1966, na função de jogador de futebol profissional, não sendo possível a revisão em sede administrativa de referido reconhecimento, uma vez que se trata de coisa julgada.

Portanto, a nulidade do procedimento administrativo de revisão do benefício do impetrante e o restabelecimento da concessão originária são medidas que se impõem

Consequentemente, mantenho na íntegra a r. sentença de origem

Ante todo o exposto, NEGO PROVIMENTO ao reexame necessário, para manter na íntegra a r. sentença de origem

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0030619-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANDREA CRISTINA MAUAD CARREIRA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO DEMETRIO - SP137172-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (31/03/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de readaptação (reabilitação) profissional.

A r. sentença julgou extinto o feito, sem julgamento de mérito, com arrimo no art. 485, I c.c. 321 p. único e 330 IV, do Novo CPC, ao fundamento de que a parte autora deixou transcorrer *in albis* a decisão que determinava a emenda a inicial.

Alega a autora que em face da decisão que determinava a emenda à inicial, houve interposição de agravo de instrumento, pendente julgamento de agravo regimental. No mérito, defende que a reabilitação profissional prescinde da concessão de benefício por incapacidade laboral. Requer a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### **Do caso dos autos.**

A apelante pleiteia a reabilitação profissional, ante a sua incapacidade de continuar a exercer a atual função de professora de Ensino Infantil, por motivos de saúde que alega.

O MM. Juiz a quo determinou a emenda à inicial para readequar o pedido em conformidade com a Lei de Benefícios ( Lei nº 8.213/91).

Da decisão a autora interpôs agravo de instrumento (AI 5000883-41.2017.403.0000), o qual não foi conhecido em decisão monocrática, confirmada pelo colegiado e transitada em julgado em 11/10/2018.

A sentença de primeiro grau foi proferida em 31/03/2017, portando antes do julgamento definitivo daquele agravo de instrumento.

De outra parte, verifica-se da Lei de Benefícios que a reabilitação prevista no art. 62, pressupõe que o segurado esteja em gozo de auxílio-doença.

Diante desse contexto, agiu corretamente o MM. Juízo a quo, no sentido de determinar a emenda à inicial, porquanto verificado que o pedido inicial da autora limita-se à reabilitação, sem requerimento de concessão do auxílio-doença ou, sem estar em gozo prévio do mesmo.

De rigor, a manutenção da sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023371-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SONIA DORETI DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

## CERTIDÃO

Certifico e dou fé que, **nesta data**, juntei cópia da r. decisão ID 142262924 nos autos do Agravo de Instrumento 5020941-60.2020.4.03.0000.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020427-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP424759-N

AGRAVADO: VALDECIR CARVALHO PERES

PROCURADOR: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH

Advogado do(a) AGRAVADO: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo ora embargante.

Alega o embargante, em síntese, a existência de vícios no acórdão embargado, eis que a parte autora exerceu atividade laborativa durante o período de concessão do benefício incapacitante, não podendo, por conseguinte, ser-lhe pago o benefício no período concomitante. Argumenta que essa impossibilidade de pagamento não só de contradição lógica, mas também de expressa vedação legal contida no parágrafo 1º, alínea "a" do artigo 43, no *caput* do artigo 46, no *caput* e §6º do artigo 60, todos da Lei 8213/91 e artigo 48, do Decreto 3048/99.

Aduz que não há se falar em desrespeito ao título judicial, uma vez que a decisão que transitou em julgado, em nenhum momento, afastou o desconto do período laborado, o qual deve ser reconhecimento, sob pena de enriquecimento sem causa do segurado, em detrimento da Previdência Social.

Pleiteia, desse modo, o provimento dos embargos, a fim de que sejam sanados os vícios apontados.

### É o relatório.

Nos termos do art. 1022, incisos I, II e III, do CPC, são cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como para corrigir erro material.

Trata-se de recurso que têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, no que se refere ao desconto do período laborado, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada."

Não bastasse isso, o C. STJ, apreciando o Tema 1013, fixou a seguinte tese nos Recursos Especiais 1.786.590/SP e 1.788.700/SP: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*

Nesse aspecto, não se verifica quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC, porquanto todas as questões ora trazidas foram integralmente analisadas e decididas na r. decisão embargada.

Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.

Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles.

Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.*

*1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.*

2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuada, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.
4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

5. Embargos não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES: INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.

2. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.

4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

5. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015).

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos (JTJ 259/14)"

Por fim, a respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

prfeman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026124-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SANDRO RENATO DE ALENCAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ROBERTO DE ALENCAR - SP279146-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em ação previdenciária, indeferiu o pedido de tutela antecipada para imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega o agravante, motociclista, nascido em 05/03/1972, que, por ter sido rejeitado pela autarquia seu pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, judicializou a questão, mas o Juízo "a quo" indeferiu o pedido de antecipação da tutela, mesmo tendo ciência de que encontra-se "refém do empregador e afastado do trabalho sem receber salário, bem como a mercê do INSS diante da negativa administrativa em lhe pagar um benefício". Informa que a perícia médica judicial foi agendada para o dia 29/10/2020, mas, de acordo com toda documentação apresentada, inclusive um "laudo recente que dá conta de sua manifesta incapacidade para o labor", faz jus ao "benefício cautelar".

Pugna pela concessão da tutela de urgência.

Agravante beneficiário da justiça gratuita (ID 31238198 – autos originários).

É o relatório.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que *"a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"* (op. cit. P. 193).

Extrai-se dos autos que o agravante recebeu o auxílio-doença entre 16/06/2017 e 16/04/2018 (NB 6189202547). Consta que o benefício foi cessado após exame médico pericial realizado pelo INSS, por não ter sido *"constatada a incapacidade para o seu trabalho ou sua atividade habitual"* (ID 29219171 – autos originários).

Ao despachar a inicial, o Juízo "a quo" proferiu a decisão agravada nos seguintes termos (ID 128044421):

*"Vistos em decisão.*

*Cuida-se de ação processada pelo rito ordinário, objetivando, em síntese, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*

*É a síntese do necessário. Decido.*

*Os artigos 300 e 311 do Código de Processo Civil permitem a antecipação da tutela de urgência e de evidência, como ora pleiteado, quando presentes os requisitos legais.*

*Não constato, neste exame inicial, a presença dos requisitos ensejadores da concessão da tutela provisória, previstos no artigo 300, "caput", e no artigo 311, incisos I a IV, ambos do Código de Processo Civil.*

*Decorre a ausência dos requisitos legais da necessidade de dilação probatória, muito embora as argumentações expostas na inicial sejam aparentemente relevantes.*

*Assim, ausentes os requisitos necessários, INDEFIRO o pedido de antecipação de tutela."*

Os requisitos para o deferimento da tutela de urgência estão assim previstos no art. 300 do CPC/2015:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."*

Portanto, são requisitos que devem estar presentes para a concessão da tutela de urgência: a) a probabilidade do direito pleiteado, ou seja, da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, deve decorrer um provável reconhecimento do direito; e b) o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo caso não concedida, isto é, existência de situação de urgência que não justifique aguardar o desenvolvimento natural do processo, sob pena de ineficácia ou inutilidade do provimento final.

O exame médico pericial realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

No caso dos autos, os documentos médicos apresentados, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral, a qual deve ser avaliada em conjunto com as demais condições pessoais da parte agravante, no decorrer do feito de origem.

Ausente prova que permita concluir pela probabilidade do direito alegado, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida pelo agravante.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se. Comuniquem-se.

ccc

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000113-72.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: HELENICE MARIA RODRIGUES FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (21/02/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença desde 24/10/16 (data da incapacidade é a mesma da cirurgia), até a realização de nova perícia administrativa de avaliação da incapacidade. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Deferiu a tutela antecipada. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 126566583]

Alega a parte autora (apelante) que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da cessação do auxílio-doença anterior (29/02/16), pois nessa época argüe que persistia a condição de incapacidade laborativa. Requer a reforma parcial da sentença. [id. 126566595]

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "*a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado*" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

#### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na fixação do termo inicial do benefício.

Conforme CNIS a autora recebeu auxílio-doença no período de 01/10/2015 a 29/02/2016. [id. 126566558]

A perícia médica judicial realizada em 31/05/17 atesta que a autora (53 anos) é portadora de "...lesões nos ombros esquerdo e direito, tendo sido tratado cirurgicamente ... geram incapacidade parcial e temporária ... na ocasião da cessação do benefício da Autora em 29/02/16, ainda existia a situação de incapacidade laborativa", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade "parcial" e "temporária" para o trabalho. [id. 126566565/6]

Ademais, a exordial foi instruída com atestados e declarações médicas acerca das patologias das quais a autora é portadora.

Nesse contexto, infere-se do conjunto probatório dos autos que a autora não possuía capacidade laborativa ao tempo da cessação do auxílio-doença, pelo que o benefício deve ser restabelecido desde então, ou seja, desde 01/03/2016.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a partir de 01/01/2016, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017849-74.2020.4.03.0000



## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da decisão que, em ação previdenciária, deferiu a tutela de urgência, para determinar, em favor do autor, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB 6288566474).

Alega o agravante, em síntese, que a tutela provisória foi concedida sem que estivessem presentes os requisitos do artigo 300, do Código de Processo Civil, e em contradição com a perícia administrativa feita pelo INSS. Afirma não haver nos autos documentos hábeis a comprovar a continuidade da incapacidade do autor após a cessação do benefício, ocorrida após a perícia feita pelos médicos da Autarquia. Sublinha que "o autor passou por perícia médica administrativa, cuja conclusão foi pela inexistência de incapacidade laborativa ressaltando-se que os atos administrativos são revestidos de presunção de legitimidade".

Sustenta, por fim, que as alegações da parte autora carecem de verossimilhança, de modo que indevida a concessão da tutela provisória de urgência, antes de perícia médica judicial.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Nos termos do artigo 1.015 do CPC, a interposição do agravo de instrumento se restringe a um rol taxativo de hipóteses de cabimento.

No caso, a decisão proferida na origem desafia impugnação através do instrumental, porquanto relativa à tutela provisória, consoante previsão expressa no inciso I do referido texto legal.

A concessão de benefícios por incapacidade laboral está prevista nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91. A propósito confirmam-se:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos.*

Nota-se, portanto, que são três os requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado; o cumprimento do período de carência de 12 contribuições mensais; a incapacidade para o trabalho, de caráter permanente (aposentadoria por invalidez) ou temporário (auxílio-doença).

Tendo em vista que a aposentadoria por invalidez pressupõe incapacidade total e permanente, cabe ao juízo se cercar de todos os meios de prova acessíveis e necessários para análise das condições de saúde do requerente, mormente com a realização de perícia médica.

Aos casos em que a incapacidade for temporária, ainda que total ou parcial, caberá a concessão de auxílio-doença, que posteriormente será convertido em aposentadoria por invalidez (se sobrevier incapacidade total e permanente) ou extinto (com a cura do segurado).

Quanto ao período de carência (número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício), estabelece o artigo 25 da Lei de Benefícios da Previdência Social:

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 contribuições mensais;*

*(...)*

Na hipótese de ocorrer a cessação do recolhimento das contribuições, prevê o artigo 15 da Lei nº 8.213/91 o denominado "período de graça", que permite a prorrogação da qualidade de segurado durante um determinado lapso temporal:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

A concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez pressupõe a averiguação, por meio de exame médico-pericial, da incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado, e terá vigência enquanto essa condição persistir. Ainda, não obstante a importância da prova técnica, o caráter da limitação deve ser avaliado conforme as circunstâncias do caso concreto. Isso porque não se pode olvidar de que fatores relevantes - como a faixa etária do requerente, seu grau de escolaridade e sua qualificação profissional, assim como outros - são essenciais para a constatação do impedimento laboral e efetivação da proteção previdenciária.

Na hipótese, a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (ID 135911011):

“Vistos em decisão. Cuida-se de ação ordinária, com pedido de tutela de urgência, ajuizada por Arthur Herdy Pires de Sá em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS. Visa ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, com pagamento das parcelas vencidas desde a primeira cessação do benefício, em 10/06/17 (NB 31/617.193.151.2. Em sede de tutela antecipada, pleiteia o restabelecimento do benefício NB 31/628.856.647-4, cessado em 25/01/20. Alega ser portador de “transtorno afetivo bipolar (CID-10 F31), acompanhado de episódios maníacos, com sintomas psicóticos, sendo que sua patologia o expõe a riscos em todas as áreas de sua vida. Dessa doença, decorreram outros transtornos, como depressão, transtorno mental e comportamental devido ao uso de canabinóides (CID-10 F12), transtorno mental e comportamental devido ao uso de álcool (CID10 F10), transtorno mental e comportamental devido ao uso de múltiplas drogas e ao uso de outras substâncias psicoativas (CID-10 F19)”. Desde 2016 vem recebendo o benefício de auxílio-doença em períodos intercalados, sendo que o último, NB 31/628.856.647-4, com DER em 28/06/19, foi cessado em 26/01/20, em decorrência de cancelamento da perícia agendada pelo réu. Informa que tentou agendar nova perícia, sem êxito. Juntou documentos.

DECIDO.

Da Tutela de Urgência: Preceitua o artigo 300 do Código de Processo Civil que será concedida tutela de urgência quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Para o caso dos autos, e neste momento processual, diviso o cabimento da antecipação dos efeitos de eventual tutela.

A carência e a qualidade de segurado do autor estão comprovadas, uma vez que este recebeu o benefício de auxílio-doença até o mês de janeiro do corrente ano (NB 31/628.856.647-4). Quanto à incapacidade laboral, consta dos autos exames e relatórios médicos, dando conta de que o autor se encontra em tratamento psiquiátrico, com relatos de surtos psicóticos, agitação de humor e agressividade, dentre outras ocorrências. Ainda segundo os relatórios, segue fazendo tratamento e encontra-se incapacitado para as atividades laborais (ID 30814287). De acordo com os laudos do INSS (ID 30814296), o autor recebe o benefício de auxílio-doença, de forma descontinuada, desde 07/11/12. A última perícia oficial foi realizada em 30/09/19 e constatou a incapacidade laborativa. No laudo, o médico da autarquia observou que o autor se apresentou lento, impregnado e confuso, com diagnóstico de transtorno afetivo bipolar, com episódio atual depressivo grave, com sintomas psicóticos (ID 30814296, p. 10). Considerando os documentos apresentados, não há elementos que indiquem a alteração no estado de saúde do autor desde então, o que indica a continuidade da incapacidade laborativa. Além disso, o autor comprovou documentalmente o cancelamento da perícia agendada pela autarquia e a impossibilidade de sua remarcação (ID 30814293). Foi fato amplamente divulgado a suspensão da realização de perícias pelo INSS como uma das medidas decorrentes do combate à pandemia de COVID19, sendo admitida a concessão dos benefícios por incapacidade a partir da análise dos documentos médicos enviados pelo segurado. Portanto, neste momento de cognição sumária, tenho que restou comprovada a verossimilhança da alegação e a existência de incapacidade, sendo de rigor o restabelecimento do benefício ao menos até a realização da perícia médica judicial, se esta se mostrar necessária. Afora essas razões, entendo igualmente demonstrado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, em especial por se tratar de benefício de natureza alimentar, essencial à aquisição de remédios e viveres necessários mesmo à manutenção do autor, cujo benefício já vem sendo pago, de forma intercalada, desde 2012. Ante o acima exposto, DEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA, com fulcro no artigo 300 do CPC. Determino ao INSS que restabeleça em favor do autor, no prazo de 15 (quinze) dias, contados do recebimento pela AADJ/INSS da comunicação desta decisão, o benefício de auxílio-doença, até novo

pronunciamento deste Juízo.”

Na hipótese dos autos, observo que o agravado gozou do benefício de auxílio-doença de 02/08/2015 a 21/07/2016 (NB 6114431271), de 17/01/2017 a 09/06/2017 (NB 6171931512), de 25/06/2018 a 18/07/2018 (NB 6236869620), e, finalmente, de 28/06/2019 a 26/01/2020 (NB 6288566474).

No último pedido de prorrogação do benefício, concedido pelo INSS, constou na “comunicação de decisão”, datada de 30/09/2019, que o pagamento do benefício seria mantido até o dia 26/01/2020, quando o agravado poderia requerer nova prorrogação.

Ocorre que, conforme narrado pelo agravado, “quando, no dia 15/01/2020, finalmente conseguiu agendar perícia de prorrogação do benefício para o dia 24/01/2020, o sistema cancelou o agendamento automaticamente.” Informou ainda, que “tentou novamente fazer o agendamento, mas a pendência de requerimento aberto permanece no sistema e o impede de proceder a novo agendamento, retirando o direito líquido e certo de continuar a receber o benefício, diante da continuidade dos problemas de saúde. Assim, encontra-se impedido de agendar qualquer benefício, em decorrência de erro do sistema”.

A presunção de legitimidade de que se reveste a perícia médica realizada pelo INSS pode ser elidida diante de fundados elementos de prova em contrário, como no caso, em que farta documentação indica a continuidade da incapacidade da agravante para a atividade laborativa que lhe acomete desde 2010.

Assim, presente esse contexto, correta a concessão da medida de urgência visando o restabelecimento do benefício por incapacidade.

Sublinhe-se, ainda, por relevante, que a mera possibilidade de irreversibilidade do provimento, puramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela em matéria previdenciária ou assistencial sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória. A hipótese, aqui, é de risco de irreversibilidade inversa.

Anote-se, por fim, que o restabelecimento deferido poderá ser revisto pelo Juízo a partir das conclusões da perícia médica judicial a qual será determinada a produção.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

ccc

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000035-54.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DORINHA ALICE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO XAVIER SEEFELDER - SP209070-A, CRISTHIANO SEEFELDER - SP242967-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

5000035-54.2017.403.6111

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (19/03/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença desde a sua cessação anterior (18/03/17). Deferiu a tutela antecipada. Honorários advocatícios a serem fixados em sede de liquidação de sentença (art. 85 § 4º II, CPC).Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 4469375]

Allega a parte autora (apelante) estar comprovada a incapacidade (invalidez), desde a data da cessação do auxílio-doença, pelo que requer a concessão de aposentadoria. Requer a reforma da sentença. [id. 446932]

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015 ), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que *"a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"* (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

#### **Do caso dos autos.**

A controvérsia reside na concessão de aposentadoria por invalidez, ao invés de auxílio-doença.

Conforme extratos do CNIS, a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário em períodos intercalados, de 1986 a 07/2005, tendo recebido auxílio-doença de 08/2005 a 11/2006 e de 20/08/2007 a 03/2017. [id. 4469357]

Desse modo, presentes a qualidade de segurado e a carência mínima, conforme CNIS.

A perícia médica judicial atesta que a autora (nasc. 01/04/67) é portadora de *"...dor crônica no tornozelo direito, seqüela de fratura decorrente de acidente por ela sofrido (queda de cavalo) ... incapacitada para o último trabalho, porém é suscetível de reabilitação para outra atividade atividade laboral que não necessite de esforço físico e ficar em pé por tempo prolongado ... incapacidade permanente para suas atividades habituais como doméstica ... início da lesão e da incapacidade: agosto 2004 (DID e DII) ..."*. [id. 4469367]

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez, não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho.

De rigor, a manutenção da sentença de primeiro grau.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001206-86.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: FLORIVAL PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por FLORIVAL PEREIRA DE OLIVEIRA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialistas nas patologias da parte autora; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 142034309 - Pág. 74 e ss.), afirma que FLORIVAL PEREIRA DE OLIVEIRA apresenta "dor lombar baixa. CID M54.5", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia, pois segundo o perito "se trata de "queixa" ou "sintomatologia" que produz dor lombar baixa aos esforços repetitivos. Considerando a anamnese, o exame clínico e a documentação complementar, não foi possível caracterizar a existência de doença ou de sequela que seja incapacitante ao trabalho ou a vida independente".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 20 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008885-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: JOSE LOPES

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que deu parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a elaboração de novos cálculos, observando-se, para fins e correção monetária do débito e juros de mora, os índices previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF (ID nº 134375367).

Alega a parte autora, em síntese, que, não obstante a decisão embargada reformada a decisão agravada e, consequentemente, rejeitado a impugnação à execução oferecida pelo INSS, houve omissão quanto à fixação dos honorários advocatícios que são devidos no cumprimento de sentença, a teor do disposto no art. 85, §1º, do CPC.

Requer, desse modo, o provimento dos embargos, suprimindo-se a omissão apontada, a fim de condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 15% sobre a diferença entre o valor por ele apontado e aquele efetivamente devido.

**É o relatório.**

Nos termos do art. 1022, incisos I, II e III, do CPC, são cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como para corrigir erro material.

No caso vertente, não se verifica a omissão apontada, eis que, ao contrário do alegado pelo embargante, não houve a rejeição total da impugnação à execução, tendo sido dado parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a elaboração de novos cálculos de liquidação, nos moldes da Resolução nº 267/2013 do CJF.

Com efeito, somente após a elaboração dos novos cálculos de liquidação, é que se poderá apurar a real base de cálculo para fins de fixação de honorários advocatícios, a teor do disposto no art. 85 do CPC, devendo ser considerado, para esse fim, eventual sucumbência recíproca entre as partes.

Nesse aspecto, não se verifica quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC, porquanto todas as questões ora trazidas foram integralmente analisadas e decididas na r. decisão embargada.

Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnaturaliza as finalidades da impugnação.

Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles.

Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.*

*1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.*

*2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.*

*3. No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuada, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.*

*4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.*

*5. Embargos não providos.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES: INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.*

*2. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.*

*3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.*

*4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.*

*5. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.*

*6. Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015).*

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

*"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos (JTJ 259/14)"*

Por fim, a respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pela parte autora.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

prfeman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020147-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: JOAO VICENTE DO PRADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, deixando de fixar honorários de sucumbência, por considerar tratar-se de mero acertamento de cálculos (fls. 08 do doc. de ID nº 137492531).

Alega o agravante, em síntese, a necessidade de reforma da decisão agravada, eis que é pacífico na jurisprudência o entendimento de que são devidos honorários de sucumbência, quando houver sucumbência recíproca, assegurado direito autônomo à execução do saldo, sem excluir a legitimidade da própria parte.

Pleiteia, desse modo, o provimento do agravo, condenando o agravado ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor homologado.

Custas não recolhidas.

Intimada, a agravada não ofereceu contraminuta (ID 143372537).

É o relatório.

O pedido contido neste agravo é de interesse único do advogado da parte autora, a qual não possui interesse processual e sequer econômico em seu provimento, faltando-lhe, portanto legitimidade recursal.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA ACOLHIDA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO PREDOMINANTE NO JULGAMENTO DO EAg N. 884.487/SP. COM A RESSALVA DO POSICIONAMENTO PESSOAL DO RELATOR. TITULARIDADE DO ADVOGADO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA MESMO ANTES DO ADVENTO DA LEI N. 8.906/1994. LEGITIMIDADE PRESENTE. PRESCRIÇÃO NÃO ANTERIORMENTE DEBATIDA. INOVAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. I - Não se conhece de agravo interno quando o agravante deixa de impugnar os fundamentos da decisão proferida, conforme artigo 1.021, §1º, do Código de Processo Civil. II - Conforme fixado no exaustivo debate travado no julgamento do EAg n. 884.487/SP, é de titularidade do advogado os honorários de sucumbência, detendo legitimidade para a execução, mesmo antes do advento do Estatuto da Advocacia (Lei n. 8.906/1994), ressalvado o posicionamento desse relator externado no voto-vista daquele julgamento. III - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema (stimula 568/STJ). IV - Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, os embargos de divergência têm como finalidade precípua a uniformização de teses jurídicas divergentes em relação à matéria de mérito, de modo que, ante a natureza vinculada de sua fundamentação, é vedado analisar qualquer outra questão que não tenha sido objeto de dissídio entre os acórdãos em cotejo, ainda que se trate de matéria de ordem pública, o que impede no caso o exame da aduzida prescrição. Agravo interno não conhecido. ..EMEN: (AINTERESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 701705 2004.01.62727-7, FELIX FISCHER, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/03/2018 ..DTPB:.)*

*AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida. 2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". 3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". 4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentente-se, nitidamente, de interesse recursal. 5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no seu manejo. Precedente desta Turma. 6 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do recurso, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora. 7 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção. 8 - Agravo interno interposto pelo autor desprovido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018519-20.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 09/10/2018, Intimação via sistema DATA: 19/10/2018)*

Não é demais ressaltar que no CPC de 2015, assim determinou no tocante aos recursos que versarem somente sobre honorários sucumbenciais:

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

***§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.***

***§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.***

*§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.*

*§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.*

Por fim, consignar-se não ser o caso de regularização do feito. O recurso é extensão da ação judicial, possuindo, também, pressupostos intrínsecos. Por entender que se trata de pressuposto intrínseco recursal, a jurisprudência se manifesta no sentido da inaplicabilidade do §3º do art. 1017, em casos de ilegitimidade recursal.

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE RECURSAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. A agravante não tem legitimidade recursal.*

*2. Não se trata de vício sanável, razão pela qual não havia necessidade de ser dada oportunidade para manifestação da recorrente antes da decisão de não conhecimento, conforme disposto no art. 932, parágrafo único, do CPC.*

*2. Agravo interno não provido.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 177495 - 0019732-40.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2018)*



PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU - RFFSA. UNIÃO. SUCESSORA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IMUNIDADE RECÍPROCA - RE 599176 DO STF. COM REPERCUSSÃO GERAL - RAZÕES DISSOCIADAS DO APELO DA UNIÃO. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL EXTRÍNSECO INSANÁVEL. REGULARIDADE FORMAL. AUSENTE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 932, PARÁGRAFO ÚNICO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO DA MUNICIPALIDADE E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. RECURSO DA UNIÃO FEDERAL NÃO CONHECIDO.

- Inaplicabilidade do princípio da imunidade recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA). Caberá à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito - (RE 599176, com repercussão geral - Relator Ministro Joaquim Barbosa).

- A Lei nº 3.115/1957, que criou a Rede Ferroviária Federal S/A, previa, em seu artigo 19, a participação dos empregados nos lucros, e em seu artigo 21, a distribuição de dividendos aos acionistas, circunstância que afasta, por manifesta incompatibilidade jurídica, o direito à pretendida imunidade.

- Entendimento firmado pela C. Segunda Seção desta Corte, no julgamento dos embargos infringentes nº 0026518-66.2012.4.03.6182 (sessão de 03/05/2016), ao rejeitar a alegação de que, pela natureza dos serviços que prestava, a Rede Ferroviária Federal S/A já gozaria de imunidade antes de ser sucedida pela União.

- Considerando o decidido pela E. Corte Superior, adoto a tese lá esposada, para considerar a União responsável tributário por sucessão da extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), devendo, portanto, quitar o crédito de IPTU legítimamente constituído.

- Observe-se, por pertinente, que após a assunção dos imóveis pela União Federal, não há que se falar em responsabilidade tributária, na medida em que, neste caso incidiriam as regras pertinentes à imunidade tributária recíproca.

- O presente feito versa execução de tributos devidos antes da edição da aludida Medida Provisória (IPTU dos anos de 1994 a 1998 - fls. 02/07 dos autos em apenso), razão pela qual a imunidade não se aplica ao caso concreto.

- Tendo em vista que o valor do débito já inclui entre seus acréscimos legais honorários advocatícios (CDA de fl. 02 dos autos em apenso), deixo de condenar a embargante em referido ônus sucumbencial.

- Não conheço da apelação da União Federal (fls. 207/211), uma vez que a questão referente à constitucionalidade e/ou imunidade na cobrança da taxa de coleta e remoção de lixo ou de serviço urbano não foi impugnada especificamente na peça inicial dos embargos à execução, prevalecendo, portanto, a presunção de certeza e liquidez da dívida ativa prescrita pelo art. 3º da Lei nº 6.830/80. Sob esse aspecto, as razões recursais são dissociadas das do decisum impugnado, o que não se admite.

- É certo que por imposição da regra insculpida no art. 932, parágrafo único, do NCPC, em se tratando de vício sanável, deve o relator, antes de considerar inadmissível o recurso, oportunizar ao recorrente a superação do vício.

- O objetivo da regra é dar concreção às normas fundamentais estabelecidas Livro I, Título Único, do NCPC, em especial a prevista no artigo 10 que consagra o dever de consulta, a vedação da decisão surpresa e, em última análise, a dimensão substancial do princípio do contraditório (poder de influenciar no conteúdo da decisão).

- Referidas normas não socorrem o recorrente se os pressupostos de admissibilidade recursais intrínsecos não forem atendidos, a exemplo do interesse recursal e da legitimidade.

- Já quanto aos pressupostos extrínsecos (objetivos) é possível afirmar que, em tese, são passíveis de correção, à exceção da tempestividade e da regularidade formal que compreende, entre outros, a impugnação específica dos fundamentos da decisão recorrida, tema pertinente a presente discussão.

- A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal decidiu, na sessão de 07/06/2016, nos AREs 953221 e 956666, cujo julgamento ainda pende de publicação, "que os defeitos a serem sanados são aqueles relativos a vícios formais, e não de fundamentação."

- O C. STJ disciplinou a matéria no Enunciado Administrativo nº 6, no sentido de que o prazo do parágrafo único do artigo 932 do NCPC somente será concedido "para que a parte sane vício estritamente formal".

- O recurso da União Federal foi interposto sob a égide do CPC revogado e, neste aspecto, já existia jurisprudência sedimentada no sentido da necessidade de o recorrente dialogar com a decisão recorrida, apresentando, de forma fundamentada, as razões pelas quais o decisum estava a merecer reforma, consubstanciando o princípio da dialética, também decorrente do contraditório ao permitir que a parte adversa resista à pretensão recursal.

- Por estarem as razões recursais dissociadas da decisão recorrida, o recurso de apelação da União Federal não merece ser conhecido.

- Apelação da municipalidade e remessa oficial providas. Apelação da União Federal não conhecida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1863630 - 0003766-33.2009.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 21/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2016)

Ante o exposto, ante a ausência de pressuposto de admissibilidade (legitimidade de parte), não conheço do agravo de instrumento, com fundamento no artigos 1.019, caput e 932, inc. III, ambos do CPC.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado da presente decisão, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

prfman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316754-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALEXANDRE LIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Petição id 143367084: razão assiste ao autor, tendo em vista o trânsito em julgado da sentença para o INSS, conforme manifestação autárquica em id 141241967, de maneira que não há qualquer impedimento na implantação desde logo do benefício concedido.

Ante o exposto, oficie-se ao INSS para imediata implantação do benefício concedido ao autor pela r. sentença de primeiro grau, fixando-se prazo razoável de 30 dias para cumprimento desta decisão, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Após, aguarde-se o julgamento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação proposta por ANTONIO MARCOS AUGUSTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido improcedente (fls. 264/272).

Em suas razões a parte autora reitera os termos da inicial e defende a total procedência do pedido (ID 73269470).

Sem contra razões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

Trata-se de ação proposta com o objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPosição DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 30. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.**

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 30. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: *Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraio que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo como RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

**PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula n° 7/STJ.
2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.
3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar que seja aplicado ao cálculo da RMI de seu benefício o determinado no REsp 1554596/SC.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem

**São Paulo, 4 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003687-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BENEDITO RAMOS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA ADALUCIA DE ARAGAO - SP38415

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face da decisão que, em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Alega o agravante, em síntese, a necessidade de reforma da decisão agravada, eis que o cálculo da Contadoria Judicial estava atualizado até 04/2009, ou seja, antes da vigência do atual art. 1º-F da Lei 11.960/2009, o qual deve ter sua aplicabilidade para os processos em andamento, para fins de compensação da mora nas condenações impostas à Fazenda Pública.

Requer a concessão de efeito suspensivo da decisão agravada e, ao final, o provimento do agravo, para, reformando a decisão agravada, homologar os cálculos elaborados pelo INSS (R\$ 247.027,35, atualizado até 05/2019).

**É o relatório.**

No caso dos autos, verifica-se que já houve todo procedimento de execução de título executivo, tendo sido proferida sentença em sede de embargos à execução opostos pelo INSS, sobre a qual se operaram efeitos da coisa julgada.

Por ocasião da oposição dos embargos em questão, já estavam em vigor as disposições da Lei 11.960/2009, não tendo a autarquia pugnado, na ocasião, pelo reconhecimento de sua aplicabilidade para fins de compensação da mora nas condenações impostas à Fazenda Pública, sobrevindo sentença que homologou os cálculos de liquidação, nos quais houve aplicação dos juros moratórios, à taxa de 1% ao mês.

Com efeito, por se tratar de direito vigente, por ocasião de sua citação, para fins do disposto no art. 730 do CPC, caberia à autarquia discutir os juros de mora aplicáveis, em sede de embargos à execução, de modo que, não tendo assim procedido, operaram-se os efeitos da coisa julgada material sobre a questão, sendo vedada a sua rediscussão neste momento processual.

Nesse sentido, O artigo 507 do CPC/2015 estabelece que “É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão.”.

Logo, uma vez decidida a questão e não manejado o instrumento cabível dentro do prazo legal, estará configurada a preclusão.

Elucidando esse entendimento, *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO REQUISITÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECLUSÃO. OCORRÊNCIA. ART. 507 DO CPC. ETERNIZAÇÃO DA EXECUÇÃO. PRECEDENTE DESTA CORTE. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*- No caso dos autos, após o pagamento do valor objeto de requisição complementar, sobreveio a prolação de decisão que intimou o exequente para levantamento dos valores depositados nos autos, devendo, no prazo de 10 dias, informar quanto à integral satisfação de seu crédito. O exequente peticionou informando que, em relação à requisição do valor incontroverso, restam diferenças de R\$ 2.224,52, tendo requerido a intimação da ré para se pronunciar sobre as diferenças, bem como a expedição de requisição do saldo remanescente de R\$ 6.196,60. Intimado, o réu não se opôs aos cálculos do exequente, sobrevindo a expedição de ofícios requisitórios dos valores de R\$ 2.224,52 e de R\$ 6.196,60. Os valores foram depositados, sobrevindo nova decisão que intimou o exequente para levantamento dos valores, devendo, no prazo de 10 dias, informar quanto à integral satisfação de seu crédito. No mais, consignou “Quando em termos, voltem os autos conclusos para fins de extinção da execução”. Após o levantamento dos valores depositados, foi certificada a inexistência de pedido pelo exequente, sobrevindo prolação de sentença extintiva da execução, fundamentando-se no pagamento do débito. Em face desse decisum, o exequente manejou o presente recurso de apelação, requerendo a execução complementar de diferenças relativas à correção monetária e juros de mora, não sobre esses valores que foram pagos por último, mas também sobre saldos residuais relativo a valores não reconhecidos em decisão anteriormente proferida nos autos.*

*- Está caracterizada a preclusão do pedido de execução complementar, porquanto, após sua intimação para se manifestar sobre os pagamentos realizados nos autos, o exequente permaneceu inerte, sobrevindo a prolação de sentença extintiva da execução. De igual modo, as razões expendidas no agravo retido interposto em face da decisão que converteu o julgamento em diligência e não deferiu a apuração de diferenças na forma pretendida pela parte autora estão há muito fulminadas pela preclusão, tendo em vista todos os pagamentos que se sucederam nos autos, não tendo o apelante manejado o recurso cabível à época, com vistas a obter, a tempo, o reconhecimento de diferenças que entendia devidas. Além disso, reforça-se a ocorrência dessa preclusão, quando o exequente, mesmo intimado para se manifestar sobre os pagamentos efetuados nos autos e sendo advertido da extinção do feito, permanece inerte, dando ensejo ao decreto de encerramento da execução.*

*- O artigo 507 do CPC/2015 estabelece que “É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão.”. Logo, uma vez decidida a questão e não manejado o instrumento cabível dentro do prazo legal, estará configurada a preclusão.*

*- Conforme entendimento firmado no âmbito deste Tribunal, “É importante frisar que o princípio da preclusão, além de estruturar o processo de modo a permitir o seu bom desenvolvimento, limita o exercício abusivo dos poderes processuais atribuído às partes, coibindo o retrocesso processual, a insegurança jurídica e a eternização dos processos, o que, em última análise, é o que representa a pretensão recursal” (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016804-06.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 30/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)*

- Ademais, afasta-se, no caso dos autos, qualquer possibilidade de alegação de erro material, qual seja, aquele passível de correção a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento da parte, já que o pedido de execução complementar depende de iniciativa da parte, a quem caberia, no momento oportuno, fazer o peticionamento de execução dos valores que entendia devidos, com vistas a evitar o decreto de extinção do feito.

- Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002407-10.2002.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 01/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/07/2020)

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência e intím-se para contraminuta – art. 1019 do CPC.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000924-20.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MAURO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

MAURO ALVES DE OLIVEIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, para fins de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/122.994.508-0.

A sentença julgou o pedido procedente, para declarar como atividades rurais os períodos de 02/10/1963 a 31/12/1969, bem como decretar a revisão do benefício previdenciário NB 42/122.994.508-0, DIB 02/10/2002, condenando-se o requerido ao pagamento das diferenças devidas (fs. 55/59).

Apelação do INSS (fs. 67/68) na qual questiona o reconhecimento do tempo de serviço rural e alega falta de provas materiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Para fins de revisão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá como juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91.

Sublinho que a autora pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade.

Este é o entendimento desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte. - Presente in casu, a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal para o fim de reconhecer o direito da parte autora à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural. - Não há que se falar em reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente após os 14 anos de idade, tendo em vista que o autor pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade. Precedentes dos Tribunais Superiores. - Somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido. (TRF-3 - AC: 5704 SP 2010.03.99.005704-8, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2011, DÉCIMA TURMA, )*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE TRABALHO RURAL PRESTADO A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EXPLICITADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A questão vertida no recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural laborado pelo autor, no período 01.01.1963 a 28.02.1976, para, somado aos períodos incontroversos de registro em CTPS, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. - Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo. - In casu, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título eleitoral, emitido em 22.06.1972, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 11); certidão de casamento, contraído em 14.02.1976, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 12). - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rúrcola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. - As testemunhas inquiridas em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período pleiteado (fls. 107/108). - Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pelo autor somente a partir de 07.11.1965, quando completou 12 anos de idade (fls. 10). Precedentes do STF, do STJ e desta Corte. - Presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período de 07.11.1965 a 28.02.1976. - Por sua vez, quanto à correção monetária dos salários-de-contribuição, deve ser observado o disposto no artigo 29 e seguintes da Lei nº 8.213/91. - Agravo legal parcialmente provido. (TRF-3 - AC: 39317 SP 0039317-78.2008.4.03.9999, Relator: JUÍZA CONVOCADA CARLA RISTER, Data de Julgamento: 18/03/2013, SÉTIMA TURMA, )*

Este também é o entendimento da jurisprudência:

*EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. VIABILIDADE. 1. A jurisprudência do STF, do STJ e desta Seção Previdenciária é pacífica no sentido de admitir o aproveitamento do tempo rural em regime de economia familiar a partir dos doze anos de idade consoante os seguintes precedentes: STF - RE 104.654-6/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Rezek, DJU 25/4/1986 e AI 529.694-1/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 11/03/2005; STJ - REsp 49724/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU 19/6/2006 e AgRg no RESP 419601/SC, 6ª T, Rel. Min. Paulo Medina, DJU 18-04-2005; TRF4ªR - 3ª Seção, El 2000.04.01.091675-1/RS, Rel. Des. Federal Celso Kipper, DJU 07/6/2006, El 2000.04.01.06909-7/RS, Rel. Des. João Batista Pinto Silveira, DJU 22/6/2005. 2. Não há necessidade de comprovação de trabalho penoso e em tempo integral na lavoura, por imposição dos pais, com prejuízo do estudo e do lazer, para que se possa reconhecer o tempo rural a partir dos doze anos de idade. 3. Comprovando a ficha de alistamento militar que o autor era agricultor na ocasião, viável o reconhecimento de tempo de serviço pretérito mediante prova testemunhal idônea, até porque se ele era lavrador ao tempo do alistamento, não há motivos para se negar esta qualidade em relação a período anterior. (TRF-4 - EIAC: 21612 RS 2001.04.01.021612-5, Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, Data de Julgamento: 14/06/2007, TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: D.E. 20/06/2007)*

Com relação ao reconhecimento do vínculo urbano, para fins previdenciários, entendo que os vínculos e remunerações anotados na carteira de trabalho gozam de presunção de veracidade. Presunção relativa, é verdade, como esclarece a Súmula 225, do STF: Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional. Estando a CTPS sem emendas ou rasuras, com os vínculos e a remuneração anotados em ordem cronológica, devem ser estes considerados. O mesmo alcance probatório, sem embargo, pode ser admitidos às cadernetas de recolhimentos aos Institutos de Aposentadorias e Pensões.

#### DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período rural de 02/10/1963 a 31/12/1969. Como início de prova material de seu trabalho no campo a profissão de "lavrador" do requerente vem destacada em sua certidão de casamento e a cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação indica residência na área rural do Município de Bragança Paulista. A testemunha ouvida em juízo (Benedito Aleixo Maciel) confirmou o trabalho rural da parte autora, em regime de economia familiar, tocando lavoura pelo período indicado.

Deste modo, a r. sentença não merece reparos.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003992-89.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELIANE CRISTINA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: MURILO NOGUEIRA - SP271812-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Petição id 141055662: razão assiste à parte autora, devendo o INSS ser intimado a cumprir a tutela antecipada concedida pela r. sentença de primeiro grau, implantando imediatamente o benefício concedido.

Tendo em vista que a r. sentença "a quo" foi proferida em março do corrente ano, concedo à autarquia prazo de quinze dias para cumprimento desta decisão, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) e crime de desobediência.

Ofício-se. Cumpra-se.

Intimem-se as partes.

Após, aguarde-se o julgamento do recurso interposto.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007665-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a sua impugnação ao cumprimento de sentença - fls. 5-10 do documento n. 128820372.

Em suas razões, o agravante alega que o recebimento de benefício por incapacidade e o exercício de atividade remunerada são incompatíveis e revelam situação que não fora sequer informada pela parte agravada ou discutida na formação do título judicial, sendo que há vedação legal e até mesmo lógica a revelar verdadeira causa modificativa da obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública, nos termos do art. 535, VI, do CPC.

Acrescenta que se não há base de cálculo para as verbas principais, o mesmo há que se falar das verbas acessórias, tais quais os honorários advocatícios. Sendo assim, se a base de cálculo dos honorários advocatícios está majorada, por conseguinte, o resultado também está.

Requeru a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, e, ao final, o provimento do agravo de instrumento.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID nº 133647281).

Certificado o decurso do prazo para apresentação de recurso pelo agravante, bem como para a agravada oferecer contraminuta (ID nº 139843215).

### É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, IV, b, do CPC.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada", *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.*

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

In casu, o título judicial concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria especial, desde a data da citação (10/08/2005), inexistindo qualquer menção a respeito da necessidade de desconto do período em que o segurado continuou trabalhando.

Na presente impugnação à execução, o INSS alega que, após o termo inicial do benefício, a parte autora continuou trabalhando, tendo vertido contribuições à Previdência Social, conforme extratos colacionados aos autos.

Segundo a autarquia previdenciária, há incompatibilidade de recebimento simultâneo do benefício com a remuneração devida pelo trabalho, impondo-se a compensação de tais valores, nada sendo devido à parte autora, bem como a título de honorários advocatícios.

Contudo, embora conhecida, o INSS não alegou, na fase de conhecimento, a compensação pretendida, não prosperando, portanto, o seu conhecimento em sede de impugnação à execução, ante a necessidade de preservação da coisa julgada produzida nos presentes autos.

Assim, não sendo devidos os descontos pleiteados, permanece hígida a base de cálculo para apuração dos honorários de sucumbência fixados no título executivo.

Posto isso, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033548-16.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALEX FACUNDO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELLA BARRETO PEREIRA - RS76885-N

APELADO: ALEX FACUNDO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A  
Advogado do(a) APELADO: GABRIELLA BARRETO PEREIRA - RS76885-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ALEX FACUNDO DE SOUSA, ANTONIA SOCORRO FACUNDO DE SOUSA CHAGAS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

#### DESPACHO

Oficie-se ao INSS, a fim de que apresente nos autos documentos comprobatórios do cumprimento da obrigação de fazer determinada no título executivo, sob pena de aplicação de multa diária, bem como de caracterização de crime de desobediência, conforme já consignado em despachos anteriores proferidos por este Juízo.

De igual modo, intime-se a parte autora, a fim de que preste esclarecimentos nos autos a respeito do cumprimento da obrigação em referência.  
Após, voltemos autos conclusos para julgamento.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176361-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO APARECIDO DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Considerando o informado na petição id 142024453, oficie-se ao INSS para imediato cumprimento da tutela antecipada deferida na r. sentença "a quo", sob pena de desobediência e multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Cumpra-se.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5276097-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO DOS SANTOS PINHEIRO

Advogados do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE DA CUNHA JORGE - SP183424-A, ANDREA SUTANA DIAS - SP146525-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Defiro o pedido formulado pelo autor na petição id 141098759, tendo em vista que, de acordo com a r. sentença "a quo", de fato, foi concedida a tutela antecipada, com determinação de imediata implantação do benefício, o que, a princípio, não foi cumprido pela autarquia, conforme informado pela parte autora.

Assim, oficie-se ao INSS para que comprove nestes autos a implantação do benefício concedido na r. sentença "a quo", no prazo de quinze dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), sem prejuízo de configuração de crime de desobediência.

Intimem-se.

Cumpra-se.



São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014012-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SUELI AROMA FERNANDES SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MERCIA REGINA GONCALVES DOS SANTOS BARRETTO - SP349713-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão, que, em sede de execução individual de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, afastou as alegações de prescrição e coisa julgada aduzidas pelo agravante em sede de impugnação à execução, tendo determinado a remessa dos autos à Contadoria Judicial para elaboração de novos cálculos de liquidação, apurando-se os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, bem como a aplicação do Manual de Cálculos de Justiça Federal, para fins de apuração da correção monetária do débito e juros de mora (fls. 01/04 do doc. de ID nº 30357725 dos autos de origem).

Alega o agravante, em síntese, a parte autora promoveu execução individual objetivando a revisão do seu benefício perante a Justiça Federal, na qual houve a prolação de decisão judicial, com trânsito em julgado, inclusive com o recebimento dos valores reconhecidos, o que impede o aproveitamento dos efeitos da coisa julgada proferida na ação civil pública, nos termos do art. 104 da Lei 8.078/90.

No mais, argumenta a ocorrência de prescrição da pretensão executória, posto que o ajuizamento da presente execução ocorreu somente em 21/10/2018, ou seja, quando já decorridos mais de 05 anos do trânsito em julgado da ACP.

Por fim, requer a aplicação à parte autora da penalidade por litigância de má-fé, visto que está pleiteando valores já pagos em outra ação, infringindo, portanto, o dever de dizer a verdade, previsto no art. 14, I, do CPC.

Requer a concessão de efeito suspensivo da decisão agravada e, ao final, o provimento do agravo, a fim de extinguir a execução, seja pela ocorrência de coisa julgada ou pela configuração de prescrição da pretensão executória, condenando-se o agravado aos honorários de sucumbência e às penalidades por litigância de má-fé.

#### É o relatório.

Em ofício, datada de 29/09/2020, o Juízo a quo informa que prolatou sentença extintiva do feito, nos termos do art. 525, §1º, do CPC, fundamentando-se na inexistência de créditos a executar (fls. 01/03 do doc. de ID nº 143369714).

Com efeito, a extinção do processo executivo caracteriza a perda superveniente do interesse recursal, restando prejudicada o pleito formulado no presente agravo.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III, do CPC, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, porquanto caracterizada a perda superveniente do interesse recursal.

Intimem-se.

Após transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5432144-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUIZ ANTONIO ALCOFORADO LEIMIG

Advogados do(a) APELANTE: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em fase de cumprimento de sentença, que extinguiu a execução, fundamentando-se na satisfação integral da obrigação (art. 924, II, do CPC) – fls. 01/03 do doc. de ID nº 45452539.

Aduz o apelante, em síntese, que faz jus à execução complementar dos juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a data requisição ou do precatório, conforme entendimento firmado pelo STF, no RE 579.431.

Pleiteia, desse modo, o provimento do recurso, a fim de reformar a sentença, reconhecendo-se a existência de crédito remanescente calculado pelo exequente.

Contrarrazões de apelação pelo INSS, pugnano pelo desprovemento do apelo interposto (fls. 01/03 do doc. de ID nº 45452551).

**É o relatório.**

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade

São devidos juros de mora no lapso transcorrido entre a data da apresentação dos cálculos pelo exequente e a data da expedição do precatório, conforme a iterativa jurisprudência desta Colenda Corte.

Apesar o Egrégio Supremo Tribunal Federal ter firmado entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e a do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição Federal, por não se caracterizar inadimplemento por parte do Poder Público (RE nº 298.616/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3/10/2003), entre a data da elaboração da conta homologada e a data em que foi expedido o precatório, os juros não podem ser desconsiderados, porquanto a delonga do pagamento não deve resultar em vantagem para o devedor.

A propósito do tema, cumpre referir o seguinte precedente emanado da Terceira Seção deste Tribunal:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIORPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MINORITÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*I - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação envolveu a questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data do pagamento do precatórioRPV.*

*IV - Cabível a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020944-72.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 25/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2016)*

Cumpre sublinhar que o tema, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96).

No julgamento em questão, o Supremo Tribunal Federal, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou, por maioria, a seguinte tese de repercussão geral: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

Com efeito, julgada a repercussão geral, nos termos do art. 927, III, do CPC em vigor, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir.

Ainda no que diz respeito aos juros de mora, conforme entendimento firmado por este Tribunal, a sua incidência, no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e requisição/precatório, deve observar os critérios fixados no título exequendo, observadas as alterações promovidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da feitura dos cálculos. Nesse sentido: *TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0001057-40.2000.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016.*

No caso dos autos, não é possível acolher, *prima facie*, os cálculos elaborados pelo exequente, por não se constatar sua total conformidade com o entendimento acima. Ademais, ao proceder o cômputo das parcelas devidas a título de juros de mora, o exequente incluiu diferenças decorrentes de atualização monetária, as quais não foram objeto de expressa irrisignação recursal.

Não obstante, tais diferenças não são devidas, porquanto se trata de pagamentos de requisições efetuados no ano de 2017, nos quais já foi assegurada a aplicação do IPCA-E, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIs nos 4.357 e 4.425.

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para determinar o prosseguimento da execução, apurando-se as diferenças decorrentes da incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da requisição/precatório, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012814-82.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SILVIA TEIXEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS CAMARGO SALGO - SP282349-A, LUCIANO DA SILVA BUENO - SP370959-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário da sistemática de cálculo.

A r. sentença, proferida em 30/01/2018, julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o Relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário.

A pretensão da parte autora não merece prosperar.

Cumprir registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º; DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.
2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.
3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 20096103000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data: 13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data: 17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Neste caso, verifica-se que a Lei 8.213/91 excluiu a incidência do fator previdenciário apenas do cálculo da aposentadoria especial, e não da aposentadoria por tempo de contribuição deferida com base na conversão de períodos de atividade especial em comum.

Portanto, forçoso reconhecer que a renda mensal inicial da jubilação do autor foi adequadamente apurada pelo INSS, porque de acordo com as regras da Lei 9.876/99, que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LEI Nº 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA PROPORCIONAL NO CÁLCULO**

**DARMI. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.**

*I - A edição da Lei n.º 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso I do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário.*

*II - Com relação à aplicabilidade do fator previdenciário no cálculo do benefício, observo que o Supremo Tribunal Federal ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.111-DF, cuja relatoria coube ao Ministro Sydney Sanches, por maioria, indeferiu a liminar, por não ter sido vislumbrada a alegada violação ao artigo 201, 7.º, da Constituição Federal. Dessa forma, a Excelsa Corte sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2.º da Lei n.º 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.*

*III - Com relação ao pedido de exclusão de incidência do fator previdenciário sobre o período de atividade especial, verifica-se que a lei não autoriza a aplicação proporcional do fator previdenciário, devendo o mesmo ser adotado na sua integralidade.*

*IV - Nesse sentido, não deve prosperar o pedido de aplicação proporcional do fator previdenciário no cálculo do benefício, em face da ausência de previsão legal.*

*V - Ademais, não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria pleiteada.*

*VI - Apelação improvida. (AC 00054004320134036103, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, data da publicação: 04/12/2013).*

Em resumo, não há lei autorizando a aplicação proporcional do fator previdenciário, devendo o mesmo ser adotado na sua integralidade.

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, mais especificamente aplicação aos critérios de cálculo do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, **nego provimento ao apelo da parte autora.**

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1.º grau.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204082-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IVANILDE CONCEICAO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: NILTON CESAR MONTEIRO - SP363750-N, THIAGO RAMOS FRANCISCHETTI - SP320758-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de ação proposta por IVANILDE CONCEICAO DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/136.835.293-3, concedido em 03/03/2008, originário de sua pensão por morte NB 21/146.222.058- 1, DIB 17/12/2010, considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99. A sentença julgou o pedido improcedente (ID 107972378).

Em suas razões de apelação, a parte autora reitera os temas da inicial e defende a total procedência do pedido (ID 107972383).

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. C.orte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC/2015.

Trata-se de ação proposta com o objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 30. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.*

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 30. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraio que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo com o RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até data da presente decisão.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, IV, "b", dou provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 8 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014161-39.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANILDO PINTO

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO FERNANDES FILHO - SP132744-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição uma vez que, em decorrência de ação trabalhista, houve o reconhecimento de diferenças de créditos que não aplicadas no cômputo do benefício.

O INSS contestou (fls. 82/85).

A r. sentença julgou o pedido procedente, para promover a revisão da renda mensal inicial do benefício percebido pelo autor, incluindo em seus cálculos as parcelas salariais deféridas em reclamação trabalhista, bem como condenar ao pagamento das diferenças entre os valores revisados e os valores pagos, a partir da data da citação, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação, observada a prescrição nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei 8213/91 (fls. 132/133).

Apelação do INSS (fls. 137/154), na qual alega que sem requerimento administrativo anterior à propositura da ação, é impossível vislumbrar-se a configuração de lesão ou ameaça a direito da parte Autora, questiona a a força imperativa da sentença proferida pela Justiça do Trabalho, em relação ao INSS, terceiro não participante da lide, o termo inicial da revisão, os juros e correção monetária e o percentual fixado a título de honorários advocatícios. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

### **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

A exigibilidade de requerimento administrativo prévio no âmbito previdenciário já foi analisada pelas Cortes Superiores, em sede de repercussão geral (art. 543-B, CPC) e de repetitividade (art. 543-C, CPC):

*"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. prévio requerimento administrativo E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos*

os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir". (STF, RE 631240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014). 2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC". (STJ, REsp 1369834/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2014, DJe 02/12/2014).

No caso dos autos, a ação foi ajuizada com vistas à revisão de benefício previdenciário. Conforme entendimento consolidado pelo STF, desnecessário prévio requerimento administrativo na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido.

Com relação ao alcance do julgado na Justiça do Trabalho, teço algumas considerações. Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental, o que é juridicamente legítimo, a teor do art. 369 do Estatuto Processual:

Art. 369. As partes têm direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamação trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, faz-se necessário reconhecer que poderá ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.

2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido. (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido. (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)

Em síntese, é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

No presente caso, entendo que é possível a consideração das verbas decorrentes da condenação trabalhista, para fins de revisão da RMI do benefício previdenciário. As verbas trabalhistas estão individualizadas, sendo que o INSS tem os meios e recursos para a cobrança das verbas previdenciárias relativas à condenação (fls. 14).

A fixação dos honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, sobre as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça não merece reparos.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutórios da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar os critérios de atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5040978-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE CARLOS PURIDELI

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

JOSE CARLOS PURIDELI ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento de especialidade de trabalho rural nos períodos de 03/09/1974 a 02/01/1975, 04/12/1998 a 13/11/2000, 25/03/2004 a 14/04/2004, 25/01/2005 a 13/04/2005, 02/05/2005 a 18/11/2005 e de 04/02/2006 a 04/06/2008, por enquadramento nos Códigos 1.2.11 e 2.2.1, do Quadro, do Decreto 53.831; no Código 1.2.10, do Anexo I, do Decreto 83.080/1979 e nos Códigos 1.0.17, 2.0.1 e 2.0.4, do anexo IV, do Decreto 3.048/1999.

Contestação (fls. 178/194).

A r. sentença julgou improcedente o pedido (ID 5476511).

Apelação da parte autora (ID 5476513) na qual alega, em preliminar, seja considerada a ocorrência do cerceamento de defesa, em razão do indeferimento da produção de prova pericial e, no mérito, reitera os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

#### **Decido.**

ID 5476498: o autor manifestou expressamente o interesse em produzir prova por meio da realização de perícia técnica, para a real apuração da existência ou não de agentes agressivos prejudiciais à saúde e à integridade física no ambiente de trabalho do Autor. Foi indeferida a produção de prova pericial e oral (ID 5476501) tendo o juiz julgado da lide, sem aprofundamento da dilação probatória cujo direito assiste a ambos, autor e réu (ID 5476511).

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.*

*I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.*

*II - Apelação provida."*

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL PARA COMPROVAR ATIVIDADE LABORAL NO CAMPO - RECURSO PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA, COM O PROSSEGUIMENTO DO FEITO - SENTENÇA ANULADA.*

*1 - A ausência de documento comprobatório da atividade laboral no campo não é obstáculo para o deferimento da inicial, pois a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.*

*2 - O julgamento da lide, no estado em que se encontrava, sem a oitiva de testemunhas, quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, consubstanciou-se evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.*

*3 - Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão.*

*4 - Recurso da Autora provido. Sentença reformada.*

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.026959-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10/8/99, DJU 28/9/99, p. 1050, v.u.,)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI 8.213/91. REQUISITOS.*

*1. Nas ações de natureza previdenciária em que, via de regra, a prova documental carreada aos autos não tem a consistência suficiente para formar o convencimento do julgador acerca dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, faz-se mister a oitiva de testemunhas para complementar o início razoável de prova material produzido.*

*2. Reformada a sentença, para determinar a reabertura da instrução processual, oportunizando-se a oitiva de testemunhas.*

*3. Prejudicado o exame do mérito da Apelação e da Remessa oficial."*

(TRF-4ª Região, Apelação Cível n.º 1998.04.01.035907-5, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 23/3/99, DJU 5/5/99, p. 573, v.u.)

Assim, sendo, acolho o pedido veiculado pela parte autora, de que deve ser produzida prova robusta a viabilizar ampliação da prova material existente, conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes", notadamente porque o MM Juízo de 1º grau não designou a produção de provas, o que, em tese, prejudicou o apelante, pois não foi lhe dada a oportunidade de produzir as provas que entendia necessárias para a comprovação de seu direito.

Ante o exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do feito**, restando prejudicado o exame do mérito da apelação.

Intime-se.

Após, prossiga-se.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014543-46.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE RAMOS BATISTA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: JOSE RAMOS BATISTA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (ID 137922200) contra a r. decisão monocrática (ID 136783242) deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar os critérios de atualização monetária e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em especial, desde a data da concessão.

Alega o embargante que a base de cálculo dos honorários de sucumbência até a data da prolação da r. decisão embargada, bem como a omissão, fixando-se também os honorários de sucumbência em seu percentual máximo em razão da fase recursal.

**É o relatório.**

**Decido.**

Com relação à alegação de que a base de cálculo dos honorários de sucumbência até a data da prolação da r. decisão embargada, bem como a omissão, fixando-se também os honorários de sucumbência em seu percentual máximo em razão da fase recursal, a Súmula nº 111-STJ é expressa: *nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios devem ser fixados com exclusão das prestações vencidas, considerando-se apenas às prestações vencidas até o momento da prolação da sentença.*

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ - *Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC*). Deste modo, considerando-se a sucumbência em maior parte da autarquia previdenciária, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Nestes termos, **dou parcial provimento aos embargos de declaração**, para fixar honorários recursais, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

Como trânsito em julgado desta decisão, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003634-75.2016.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA APARECIDA GENEROSO CAVALCANTE

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, alegando contradição na r. decisão terminativa ID 131300026, que, com fundamento no artigo 932, V, "b", c/c 332, § 1º, do CPC reconheceu a ocorrência de decadência e julgou improcedente o pedido inicial, prejudicada a apelação da parte autora.

A parte autora sustenta, em síntese (ID 141475432), omissão na r. decisão recorrida eis que não se manifestou sobre a existência dos recursos administrativos pendentes e o consequente afastamento da decadência.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprido enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

A parte autora sustenta, em síntese (ID 141475432), omissão na r. decisão recorrida eis que não se manifestou sobre a existência dos recursos administrativos pendentes e o consequente afastamento da decadência.

Em suas razões, a apelante reitera, em síntese, os termos da peça preliminar e defende a total procedência do pedido inicial, uma vez que, alega, o benefício é devido desde 26/05/1999, data do requerimento administrativo, até 31/05/2005, data imediatamente anterior ao segundo requerimento administrativo (NB 42/131.689.924-9), por ter laborado para as empresas FIAÇAO PESSINA (de 27/10/1966 a 17/02/1970), PARAMOUNT (de 08/04/1970 a 16/09/1975), ARTEX (de 23/02/1976 a 05/12/1979), LANIFÍCIO SANTO AMARO (de 08/03/1990 a 01/08/1991) e LINHAS CORRENTES (de 14/08/1991 a 05/03/1997), sob condições especiais que, se convertidas para tempo comum pela aplicação do fator multiplicador 1,2, perfaz total de 26 anos, 1 mês e 16 dias de tempo de serviço/contribuição até a data da entrada do requerimento (26/05/1999), estando assim provado o direito ao benefício pleiteado e, consequentemente, habilitado à percepção das mensalidades em atraso desde então.

A parte autora pretende o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/112.984.416-6 por tempo específico (de 26/05/1999 a 31/05/2005). A presente ação foi ajuizada apenas em

08/06/2016, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

A existência de recurso administrativo somente julgados em definitivo no final de 2015 pela CAJ pp 97 e ss não impede a propositura de ação judicial e nem a fluência do prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei 8.213/91.

Veja-se o texto cristalino da Lei:

Art. 103. O prazo de decadência do direito ou da ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão, indeferimento, cancelamento ou cessação de benefício e do ato de deferimento, indeferimento ou não concessão de revisão de benefício é de 10 (dez) anos, contado:

I - do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisado; ou

II - do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo.



Em momento alguma Lei condiciona a propositura de ação judicial à prolação de decisão administrativa definitiva, bastando que haja o indeferimento. E ainda que assim não fosse, observo que o segurado deixou de cumprir as exigências que possibilitariam a análise do recurso (fls. 151 e ss.), mostrando deste modo desinteresse no julgamento do recurso administrativo.

Deste modo, verifico que o autor não aponta omissão, obscuridade ou contradição na r. decisão atacada, mas não se conforma com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio hábil, para se alterar o julgado.

#### **Nego provimento aos embargos de declaração.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016225-56.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANTONIO PEREIRA DE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ajuizou agravo interno (ID 135463703) contra r. decisão (ID 132365443) que negou provimento à apelação da parte autora e ao recurso adesivo do INSS.

Alega o agravante que a decisão agravada adotou a linha jurisprudencial firmada junto ao Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que *“aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.”* Em razão disto defende que os processos devem ser sobrestados até a definitiva solução da presente controvérsia pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do inciso II do artigo 1037, do Código de Processo Civil, bem como que a decisão agravada – ao reconhecer aos segurados que ingressaram na Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/99 o direito de opção, na apuração do seu salário-de-benefício, entre a regra “de transição” estabelecida no art. 3º da Lei 9.876/99 e a regra “definitiva” estabelecida no art. 29, I e II, da Lei 8.213/91, além de ter violado expressamente a regra de transição, violou vários dispositivos constitucionais.

#### **É o Relatório.**

#### **Decido.**

Analisando os autos, verifico que, está em discussão nos autos a aplicação do determinado nos artigos 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/1991, a consideração dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição deverá ocorrer se, no PBC (período básico de cálculo), houver afastamentos intercalados com atividade laborativa nas quais ocorreram recolhimentos de contribuições previdenciárias.

O autor recebe benefício previdenciário de Aposentadoria por Invalidez NB 32/534.406.449-3, com RMI no valor R\$ 736,50 (setecentos e trinta e seis reais e cinquenta centavos) com início de vigência a partir de 01/06/2007. Alega o autor que a autarquia requerida não considerou os valores recolhidos aos cofres previdenciários de acordo com os registros dos contratos de trabalhos anotados na CTPS do mesmo e para os benefícios de aposentadoria por invalidez decorrente de auxílio-doença ou a própria aposentadoria por invalidez, aplica-se à correção dos 36 últimos salários-de-contribuição. Dessa forma, assiste ao autor o direito de receber o benefício Aposentadoria por Invalidez com sua RMI calculada de acordo com as contribuições que foram recolhidas aos cofres previdenciários.

Julgado improcedente em 1º Grau de Jurisdição, sobreveio apelação da parte autora, à qual neguei provimento, nestes termos: *Nos casos nos quais a aposentadoria por invalidez decorre da simples conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, a renda mensal inicial será apurada na forma estabelecida no artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999: será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Portanto, se houver direito à revisão, será do benefício originário.*

As razões expostas pela agravante tem como fundamento que a decisão agravada adotou a linha jurisprudencial firmada junto ao Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que *“aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.”* Em razão disto defende que os processos devem ser sobrestados até a definitiva solução da presente controvérsia pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do inciso II do artigo 1037, do Código de Processo Civil, bem como que a decisão agravada – ao reconhecer aos segurados que ingressaram na Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/99 o direito de opção, na apuração do seu salário-de-benefício, entre a regra “de transição” estabelecida no art. 3º da Lei 9.876/99 e a regra “definitiva” estabelecida no art. 29, I e II, da Lei 8.213/91, além de ter violado expressamente a regra de transição, violou vários dispositivos constitucionais.

Como é cediço, dentre os requisitos de admissibilidade dos recursos inclui-se a regularidade formal. Deve o recurso conter os fundamentos que justifiquem o pedido de nova decisão, porém, sem dissociar as respectivas razões das adotas na decisão impugnada, posto que isso equivale à ausência de fundamentação.

Os eminentes NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY (“Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante”, 7ª ed., p. 850, Ed. RT, 2003), ao analisarem esse tema, expõem magistério irrepreensível:

*“A regularidade formal é também requisito de admissibilidade dos recursos. Devem todos eles ser interpostos por petição perante o juízo a quo, acompanhada das razões do inconformismo e do pedido de nova decisão (vg CPC 514, 524, 525 e 541), sem o que o recurso não pode ser conhecido.”*

Logo, estando as razões recursais dissociadas do que foi decidido, afigura-se caso de não conhecimento do recurso.

Nesse sentido, colaciono julgado:

*“PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO POR SER ELA MANIFESTAÇÃO INADMISSÍVEL - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AGRAVO NÃO CONHECIDO - APLICAÇÃO DA MULTA DO § 2º DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 10% DO VALOR ATUALIZADO DA CAUSA, COM AS DEMAIS CONSEQUÊNCIAS DO DISPOSITIVO.*

1. É condição necessária à existência do agravo legal que o agravante, ao manifestar o seu inconformismo, tenha atacado todos os fundamentos da decisão agravada (Súmula nº 182/STJ).

2. No caso dos autos como a agravante não cuidou de atacar os fundamentos da decisão agravada, carece, pois, o presente recurso do requisito de admissibilidade da regularidade formal.

3. agravo legal não conhecido. Aplicação do § 2º do art. 557 do Código de Processo Civil, impondo multa de 10% sobre o valor atualizado da causa, com as demais consequências do dispositivo.”

(AC nº 200361040088100/SP, 1ª Turma, Relator Desembargador JOHNSOMDI SALVO, DJU DATA:22/01/2008 PÁGINA: 561)

Nestes termos, por razões dissociadas, não deve ser conhecido o agravo interno interposto pela autarquia previdenciária.

Ante o exposto, não conheço do agravo interno interposto pela autarquia previdenciária.

Publique-se e Intime-se.

Após, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5794949-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMIR RODRIGUES VILELA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO JOSE CARRIJO - SP136725-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (ID 136772812), alegando omissão na r. decisão (ID 136422294), que negou provimento ao apelo do INSS.

A parte autora sustenta, em síntese, que devem ser arbitrados honorários recursais.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Na r. decisão embargada, houve omissão com relação ao pedido de elevação da verba honorária. Deste forma, passo a analisar o pedido.

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ - *Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC*). Deste modo, considerando-se a sucumbência em maior parte da autarquia previdenciária, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Nestes termos, **dou provimento aos embargos de declaração**, para fixar honorários recursais, nos termos da fundamentação.

Intime-se.

Como trânsito em julgado desta decisão, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009723-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE LUIZ PINTO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, pleiteando a revisão de sua aposentadoria proporcional sem a aplicação do fator previdenciário, alegando, em suma, que se aposentou por tempo de contribuição em 28/03/2005, tendo como renda mensal inicial R\$ 886,17, que foi calculada erroneamente, com exclusão do fator previdenciário da sistemática de cálculo.

A r. sentença, proferida em 02/09/2016, julgou improcedente o pedido por entender que operou-se a decadência para todo e qualquer direito ou ação em face da revisão do ato de concessão da benesse sub judice.

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Na r. decisão ID 131307941 concluiu que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 28/03/2005. A presente ação foi ajuizada apenas em 31/07/2015, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Em suas razões de agravo interno (ID 133458582) a parte autora informa que requereu a revisão da aposentadoria administrativamente em 27/02/2015, sob protocolo nº35445.000452/2015-31, porém, tal pedido não foi analisado

#### **É o Relatório.**

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

Diante dos argumentos expendidos, **reconsidero a r. decisão ID 131307941, prejudicado o agravo interno ID 133458582** e passo a apreciar o mérito da apelação.

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário.

A pretensão da parte autora não merece prosperar.

Cumpra registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

#### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 C.J1 data: 13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

#### **PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Derém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data: 17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Neste caso, verifica-se que a Lei 8.213/91 excluiu a incidência do fator previdenciário apenas do cálculo da aposentadoria especial, e não da aposentadoria por tempo de contribuição deferida com base na conversão de períodos de atividade especial em comum.

Portanto, forçoso reconhecer que a renda mensal inicial da jubilação do autor foi adequadamente apurada pelo INSS, porque de acordo com as regras da Lei 9.876/99, que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LEI N.º 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA PROPORCIONAL NO CÁLCULO DA RMI. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO .**

*I - A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso I do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário.*

*II - Com relação à aplicabilidade do fator previdenciário no cálculo do benefício, observo que o Supremo Tribunal Federal ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2.111-DF, cuja relatoria coube ao Ministro Sydney Sanches, por maioria, indeferiu a liminar, por não ter sido vislumbrada a alegada violação ao artigo 201, 7º, da Constituição Federal. Dessa forma, a Excelsa Corte sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.*

*III - Com relação ao pedido de exclusão de incidência do fator previdenciário sobre o período de atividade especial, verifica-se que a lei não autoriza a aplicação proporcional do fator previdenciário, devendo o mesmo ser adotado na sua integralidade.*

*IV - Nesse sentido, não deve prosperar o pedido de aplicação proporcional do fator previdenciário no cálculo do benefício, em face da ausência de previsão legal.*

*V - Ademais, não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria pleiteada.*

*VI - Apelação improvida. (AC 00054004320134036103, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, data da publicação: 04/12/2013).*

Em resumo, não há lei autorizando a aplicação proporcional do fator previdenciário, devendo o mesmo ser adotado na sua integralidade.

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, mais especificamente aplicação aos critérios de cálculo do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, **reconsidero a r. decisão ID 131307941, prejudicado o agravo interno ID 133458582 e nego provimento ao apelo** da parte autora.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001490-27.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAO CARLOS ALEXANDRE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JOSY CRISTINA MALAVASE FANTAUSSÉ - SP253658-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em sede de ação proposta por JOAO CARLOS ALEXANDRE CARVALHO contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do seu benefício por reconhecer a ocorrência de decadência do direito de pleitear a revisão do benefício.

Em suas razões de apelação a parte autora alega que o prazo decadencial não poderia alcançar questões que não foram aventadas quando do deferimento do benefício e que não foram objeto de apreciação pela Administração (ID 135155964).

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

É legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A parte autora pretende a revisão da RMI de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/104.104.406-0, com DIB em 13/02/2009).

É caso de decadência. A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.
4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, verbis:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANALOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)**

A questão da incidência do prazo decadencial, para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso, restou decidida nos seguintes termos:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento a um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.
2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.
3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.
4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.
5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.
6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.
7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015. (REsp 1612818/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 13/03/2019)

Como direito potestativo que é, o direito de pedir a revisão de benefício previdenciário prescinde de violação específica do fundo de direito (manifestação expressa da autarquia sobre determinado ponto), tanto assim que a revisão ampla do ato de concessão pode se dar haja ou não ostensiva análise do INSS. Caso contrário, dever-se-ia impor a extinção do processo sem resolução do mérito por falta de prévio requerimento administrativo do ponto não apreciado pelo INSS. Ao julgar o Tema 975/STJ, assim decidiu a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: "Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário."

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 13/02/2009. A presente ação foi ajuizada apenas em 04/02/2020, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010583-39.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: WALDEMAR VIEIRA CABRAL

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/088.026.335-0 - DIB 31/05/1990) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação.

A r. sentença, datada de 23/10/2018, julgou o pedido improcedente (ID 83667296).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (ID 83667297).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kulkina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento ID 83667286, fls. 29 (Consulta Revisão de Benefício), verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 31/05/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003

A apuração do eventual montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000697-49.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOEL TELES DE MENEZES

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ROBERTO FERNANDES GONCALVES - SP214573-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

JOEL TELES DE MENEZES ajuizou a presente ação objetivando o reconhecimento das atividades especiais e a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data de entrada do requerimento administrativo do benefício, NB 42/138.947.589-9, em 14/11/2005.

Contestação (ID 7671424).

A r. sentença julgou improcedente o pedido de reconhecimento da especialidade das atividades (ID 7671429).

Apelação da parte autora (ID 7671433), na qual reitera, em síntese, os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

- 1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*
- 2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
- 3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*
- 4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
- 5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
- 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]  
IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1.º.09.67 a 02.03.1969, 1.º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORANEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características de trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS. O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]  
VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características de trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]  
(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído como simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inapassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]  
IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, pois que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]  
5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00063346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS



Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais no período de período de 02/09/98 a 21/10/03 trabalhado na empresa AKZO NOBEL LTDA. O PPP ID 7671413 relata a presença de agente agressivo, entretanto, os documentos demonstram de forma expressa que a exposição a esses agentes não foi habitual e permanente, de modo que não há como reconhecê-lo especial para fins de concessão de benefício, bem como apontam a existência de EPI e EPC eficazes. Deste modo, a r. sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 17 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001438-36.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO - SP267890-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

MARIA RODRIGUES DOS SANTOS ajuizou a presente ação objetivando obter provimento jurisdicional que determine o reconhecimento de tempo de serviço exercido sob condições especiais, para fins de conversão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/144.518.473-4, que recebe desde 01/04/2008, em aposentadoria especial.

Contestação (ID 11235918).

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 06/03/1997 a 08/09/2007 (Casa de Saúde Santa Marcelina), conforme tabela supra, convertendo, assim, o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição da autora, NB 42/144.518.473-4, em aposentadoria especial, desde a DER de 01/04/2008, respeitada a prescrição quinquenal, devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária (ID 11235926).

Apelação do INSS (ID 11235928), na qual alega falta de provas da especialidade do período e questiona os os critérios de atualização monetária e a verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

**DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

#### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.**

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.**

**RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.**

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período convertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]  
IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]  
5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:)

DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais no período de 06/03/1997 a 08/09/2007, laborado na Casa de Saúde Santa Marcelina. A autora exerceu a função de auxiliar de enfermagem conforme PPP fls. 27/28, exercendo as tarefas de *prestar cuidados de enfermagem para com as parturientes internadas, circular as salas de parto, proporcionar bem estar, conforto, alimentação, higienização; administrar medicações, aspirar secreções, coletar a encaminhar materiais orgânicos para exames laboratoriais, manter limpos, arrumados e desinfetados móveis e objetos usados, preparar e encaminhar materiais e/ou instrumentais para esterilização.* Também assinala o PPP a exposição habitual e permanente a vírus, fungos, bactérias e protozoários. Deste modo, no ponto, a r. sentença deve ser mantida.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar os critérios de atualização monetária.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008102-83.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CLAUDEMIR DONIZETI MINELI

Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

CLAUDEMIR DONIZETI MINELI ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento, como tempo de serviço especial, dos períodos dos períodos de 11/03/1975 a 28/07/1978 ("ESTEVÃO MODELOS E EQUIPAMENTOS PARA FUNDIÇÕES"), 01/08/1978 a 10/10/1979 ("MOTHEZA IND. COM. E REPRESENTAÇÕES"), 03/03/1980 a 11/05/1987 e de 01/10/1987 a 28/04/1995 ("MAQSTYRO MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA."), para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/157.128.337-1. Contestação (ID 107643292).

A r. sentença julgou improcedente o pedido (ID 107643300).

Apeleção da parte autora (ID 107643303) na qual reitera os termos da inicial e defende a total procedência do pedido, para homologar o período laborado nas empresas: Estevão Ltda. (11/03/1975 a 28/07/1978); Motheza Ltda. (01/08/1978 a 10/10/1979); Maqstyro Ltda. (03/03/1980 a 11/05/1987) e Maqstyro Ltda. (01/10/1987 a 28/04/1995), como atividade especial e converter os períodos para tempo comum, totalizando o autor 43 anos, 03 meses e 16 dias de contribuição e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 2287/3666

## Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, "interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal asseverou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...] IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o ouvido e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...] 5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais nos períodos e empresas de 11/03/1975 a 28/07/1978 ("ESTEVÃO MODELOS E EQUIPAMENTOS PARA FUNDIÇÕES"), 01/08/1978 a 10/10/1979 ("MOTHEZA IND. COM. E REPRESENTAÇÕES"), 03/03/1980 a 11/05/1987 e de 01/10/1987 a 28/04/1995 ("MAQSTYRO MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA."). O autor não trouxe aos autos nenhum documento apto a comprovar a especialidade pretendida nos períodos e defende o reconhecimento por enquadramento profissional.

As profissões anotadas em CTPS (ID 107643227) são: de 11/03/1975 a 28/07/1978 - ajustador mecânico, de 01/08/1978 a 10/10/1979 - ajustador mecânico, de 03/03/1980 a 11/05/1987 - ajustador mecânico e de 01/10/1987 a 28/04/1995 - fresador. A única profissão prevista, cuja especialidade pode ser presumida em razão de expressa previsão legal no código 2.5.3 do quadro anexo do Decreto 53.831/64, é a de fresador, profissão que o autor exerceu de 01/10/1987 a 31/10/1990, conforme anotações em CTPS às fls. 25 e 34, pois a partir de 01/11/1990 o mesmo passou a exercer a função de supervisor de mecânica. Deste modo, reconheço a especialidade do período de 01/10/1987 a 31/10/1990 e determino sua anotação pelo INSS, para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição titularizado pelo autor.

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data do presente julgamento, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

**PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.**

**IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREGUISTIONAMENTO.**

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula n° 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continua, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do período de 01/10/1987 a 31/10/1990 e determinar sua anotação pelo INSS, para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição titularizado pelo autor, nos termos da fundamentação.

Publique-se e Intime-se.

Ofício-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000148-71.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DEUSLENE SANTOS DE CASTRO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

DEUSLENE SANTOS DE CASTRO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento, como tempo de serviço especial, dos períodos e empresas a seguir SALACAR C DIAS & FILHOS LTDA (01/07/1986 a 31/05/1987), VIAÇÃO GARCIA LTDA (10/12/1987 a 05/06/1990), VIAÇÃO CIDADE TIRADENTES LTDA (27/03/1992 a 14/05/1996), VIAÇÃO NAÇÕES UNIDAS LTDA (07/11/1996 a 18/07/2003) e SAMBAÍBA TRANSPORTES URBANOS LTDA (01/03/2004 a 16/03/2011) na função de motorista de ônibus. Contestação (fs. 317/330).

A r. sentença verificou o reconhecimento administrativo da especialidade dos períodos laborados nas empresas SALAZAR C DIAS & FILHOS LTDA (01/07/1986 a 31/05/1987), VIAÇÃO GARCIA LTDA (10/12/1987 a 05/06/1990), EMPRESAS REUNIDAS PAULISTA DE TRANSPORTE LTDA (22/04/1991 a 25/03/1992), na S.T.U. SOROCABA TRANSPORTES URBANOS LTDA (27/03/1992 a 31/12/1993) e na VIAÇÃO CIDADE TIRADENTES LTDA (01/01/1994 a 28/04/1995), pelo que, correlação a tais períodos extinguiu o feito sem o julgamento de mérito e julgou improcedente o pedido formulado em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS correlação aos períodos laborados junto às empresas VIAÇÃO CIDADE TIRADENTES LTDA (29/04/1995 a 14/05/1996), VIAÇÃO NAÇÕES UNIDAS LTDA (07/11/1996 a 18/07/2003) e SAMBAÍBA TRANSPORTES URBANOS LTDA (01/03/2004 a 16/03/2011), bem como à revisão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/154.646.994-7) (ID 12266310).

Apeação da parte autora (ID 12266312) na qual alega ser que o segurado trabalhou exposto a vibração de corpo inteiro-VCI, para tanto faz jus a contagem dos períodos laborados como especiais com acréscimo de 40% sobre o tempo comuns períodos de 29/04/1995 a 14/05/1996, de 07/11/1996 a 18/07/2003 e de 01/03/2004 a 16/03/2011.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

#### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.



Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DO CASO DOS AUTOS

Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

O autor apela defendendo o reconhecimento da especialidade dos períodos laborados junto às empresas VIAÇÃO CIDADE TIRADENTES LTDA (29/04/1995 a 14/05/1996), VIAÇÃO NAÇÕES UNIDAS LTDA (07/11/1996 a 18/07/2003) e SAMBAIBA TRANSPORTES URBANOS LTDA (01/03/2004 a 16/03/2011), bem como à revisão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/154.646.994-7), ao fundamento de que esteve exposto a vibração de corpo inteiro - VCI. A exposição a vibração de corpo inteiro - VCI não está prevista na legislação como caracterizadora de especialidade, exceto para trepidações e vibrações industriais decorrentes da utilização de máquinas acionadas a ar comprimido e trabalhos com perforatrizes e martelos pneumáticos (item 1.1.5 do Decreto 53.831/64, item 1.1.4 do Decreto 83.080/79, item 2.0.2 do Decreto 2.172/97 e item 2.0.2 do Decreto 3.048/99). A r. sentença não merece reparos.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se e Intime-se.

Oficie-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 17 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010273-76.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JURANDY CORDEIRO LOPES

Advogados do(a) APELADO: CLOVIS BEZERRA - SP271515-A, ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

SEBASTIÃO CORREA DE CARVALHO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/1478800701) em aposentadoria especial, com reconhecimento de períodos laborados como cobrador/motorista de ônibus de 07/12/1977 a 12/05/1980, 10/07/1980 a 26/07/1982, 12/01/1983 a 13/11/1985, 01/07/1988 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 06/01/1998 e de 15/07/1998 a 09/09/2008, desde a DER em 09/09/2008.

Contestação (fls. 239/246).

A r. sentença declarou a inexistência de interesse processual no pleito de reconhecimento de tempo de serviço especial nos períodos de 07/12/1977 a 12/05/1980, 10/07/1980 a 26/07/1982, 12/01/1983 a 13/11/1985, 01/07/1988 a 28/04/1995 e julgou parcialmente procedentes os pedidos remanescentes, para reconhecer como tempo de serviço especial os períodos de 29/04/1995 a 06/01/1998 e de 15/07/1998 a 09/09/2008 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria especial (NB 46/ 1478800701), desde a data do requerimento administrativo em 09/09/2008, num total de 26 anos, 11 meses e 26 dias de tempo especial, como pagamento das parcelas desde a data do pedido de revisão (fls. 284/292).

Apelação da autarquia previdenciária (ID 4180083) na qual alega a impossibilidade de reconhecimento da especialidade do período e questiona os critérios de atualização monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada às situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Destá forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

#### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, "interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal asseverou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]  
IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]  
5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:.)

#### DO CASO DOS AUTOS

Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

A r. sentença reconheceu a especialidade dos períodos de 29/04/1995 a 06/01/1998, laborado junto à Viação Tânia de Transportes Ltda. e de 15/07/1998 a 09/09/2008, laborado junto à Viação Gatusa - Transportes Urbanos Ltda. A parte autora juntou DSS 8030 e PPP de fs. 225/227, respectivamente, onde consta que exerceu a função de motorista de ônibus. A descrição das atividades afirma que o autor trabalhava no interior de ônibus de linha. O documento não aponta fatores de risco. Por outro lado, a exposição a vibração de corpo inteiro-VCI não está prevista na legislação como caracterizadora de especialidade, exceto para trepidações e vibrações industriais decorrentes da utilização de máquinas acionadas a ar comprimido e trabalhos com perfuratrizes e martelos pneumáticos (item 1.1.5 do Decreto 53.831/64, item 1.1.4 do Decreto 83.080/79, item 2.0.2 do Decreto 2.172/97 e item 2.0.2 do Decreto 3.048/99). O período não pode ter sua especialidade reconhecida diante da não comprovação da existência de agentes agressivos.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autarquia previdenciária**, para afastar o reconhecimento da especialidade dos períodos de 29/04/1995 a 06/01/1998 e de 15/07/1998 a 09/09/2008 e julgar improcedente o pedido inicial, invertidos os ônus de sucumbência, observada a justiça gratuita.

Publique-se e Intime-se.

Oficie-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 8 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000557-40.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MESQUITA

Advogado do(a) APELADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

JOÃO MESQUITA ajuizou a presente ação objetivando a revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da concessão, mediante reconhecimento de condições especiais nos períodos com a conversão em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, eis que o INSS reconheceu como especial apenas o período de 12/09/1983 a 31/10/1995, desconsiderando o período posterior. Pede ainda, o recálculo da renda mensal inicial, como pagamento das diferenças financeiras, diante da incorreção nos salários-de-contribuição de janeiro, novembro e dezembro de 2005.

Contestação (fs. 139/141).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido de reconhecimento da especialidade das atividades, para rever, a partir da citação o cálculo da renda mensal inicial do benefício a fim de incluir os reais salários-de-contribuição, com a observância do teto do salário-de-contribuição, rever o benefício de aposentadoria a partir da data do requerimento administrativo para fins de influência no cálculo do fator previdenciário, com a averbação dos períodos de 01/11/1995 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 até 21/01/2010 como especiais, devendo ser convertidos em comum pelo fator 1,40 (fs. 160/165).

Apelação do INSS (fs. 169/172), na qual pede que o feito seja extinto, sem julgamento de mérito, com relação ao pedido de revisão dos salários-de-contribuição relativos às competências janeiro, novembro e dezembro de 2005 e que os valores atrasados decorrentes da revisão decorrente do reconhecimento de períodos de labor especial sejam corrigidos com observância ao disposto no art. 10 da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

A exigibilidade de requerimento administrativo prévio no âmbito previdenciário já foi analisada pelas Cortes Superiores, em sede de repercussão geral (art. 543-B, CPC) e de repetitividade (art. 543-C, CPC): "Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. Prévio requerimento administrativo E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir". (STF, RE 631.240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014). "PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014). 2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC". (STJ, REsp 1369834/SP, Rel. Ministro BENEDETO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2014, DJe 02/12/2014).

No caso dos autos, a ação foi ajuizada com vistas à revisão de benefício previdenciário. Conforme entendimento consolidado pelo STF, desnecessário prévio requerimento administrativo na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido.

Constata-se que o benefício foi calculado mediante os critérios vigentes após a edição da Emenda Constitucional n. 20/98 de 15 de dezembro de 1998. O cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no artigo 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876/99, que no seu artigo 3º, caput, determina que no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

Deste modo, é devida a revisão, devendo ser considerados no PBC os salários de contribuição efetivamente percebidos pelo autor.

No recálculo, impõe-se observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/1991 e 29 § 2º, 33 e 41, §3º, da Lei 8.213/1991 e demais legislações aplicáveis à espécie e à prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Deste modo, a r. sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios de atualização monetária.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 8 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6201558-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARCIA DE LOURDES CORREA

Advogado do(a) APELANTE: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por MARCIA DE LOURDES CORREA em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido por entender que a doença da autora é preexistente ao reingresso ao Regime Geral de Previdência Social.

Apela a parte autora, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgada procedente o pedido, sustentando que preenche os requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJE 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS

In casu, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (ID 107150524 - Pág. 1 e ss.) informa que a autora MARCIA DE LOURDES CORREA, diarista, verteu contribuições ao regime previdenciário, como contribuinte individual, dentre outros, em períodos descontínuos, sendo os últimos de 01/05/2016 a 31/01/2018, 01/03/2018 a 30/06/2018, 01/11/2018 a 30/11/2018; recebeu auxílio-doença de 03/08/2018 a 31/10/2018; não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, haja vista o ajuizamento da ação em 28/01/2019.

Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.

A perícia judicial (ID 107150551 - Pág. 1 e ss.) afirma que a autora é portadora de "alterações ortopédicas com limitação na movimentação do tronco devido a presença de cisto intracanal vertebral (Cisto de Tarlov), com pressão local, em avaliação para possibilidade de cirurgia", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e temporária para o trabalho. Afirmando o perito, ainda, que o Cisto de Tarlov iniciou-se em maio de 2018 e houve agravamento em agosto de 2018 (questão "9", pág. 7), não havendo o que se falar em doença preexistente.

Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

#### TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Portanto, no caso dos autos, fixo o termo inicial do benefício em 01/11/2018 (ID 107150524 - Pág. 5).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

#### DACORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir de 01/11/2018, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 21 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001290-02.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE CARLOS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A, CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ CARLOS DA SILVA (ID 105246471) em face da r. decisão monocrática, que deu parcial provimento à sua apelação, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 07/11/1985 a 30/06/1986, 28/11/1989 a 25/06/1990 e 01/02/2008 a 06/05/2014, os quais deverão ser averbados pelo INSS, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem (ID 97948139).

Em seu recurso, aduz o embargante que há contradição na r. decisão que indeferiu a reafirmação da DER para a data em que o embargante atingiu os requisitos para a concessão de benefício mais vantajoso.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

Verifico que em sua inicial, o autor requereu aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 05/11/2015 (DER). O pedido de reafirmação da DER contido na inicial só pode ocorrer caso o pedido principal não seja concedido.

Na r. sentença de origem foi concedida exatamente a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 05/11/2015, que é a data de requerimento administrativo.

Ora, decorrer disso que logicamente não há que se falar em reafirmação da DER no presente caso, uma vez que o pedido principal já foi concedido. Ademais, o direito de opção pelo melhor benefício advém da concessão concomitante de benefício na esfera administrativa e na esfera judicial, o que não ocorreu no presente caso.

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática é medida que se impõe.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pela parte autora, para manter na íntegra a r. decisão monocrática embargada.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo legal, venham os autos conclusos para a análise do agravo interno interposto pelo INSS (ID 103949939).

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5323315-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA QUERUBINA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO ALVES DE OLIVEIRA BARBOSA - SP321067-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA QUERUBINA RIBEIRO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de audiência de instrução e julgamento; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução não prospera. A aferição de existência de incapacidade depende, tão-somente, da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DÚVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.*

*- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.*

*- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).*

*- Omissis."*

*(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).*

*Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Omissis.*

*2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.*

*3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.*

*4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.*

*5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o consequente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.*

*6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."*

*(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA. Omissis.*

*4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.*

*Omissis. (AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).*

*Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.*

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 142074868) afirma que MARIA QUERUBINA RIBEIRO apresenta "doença psiquiátrica em data não esclarecida, sob nosso entendimento em que pese não apresentar documentação e diagnóstico, as alterações e sintomas relatados nos infere em episódio depressivo recorrente de natureza leve que não interfere nas atividades primárias e rotineiras da vida cotidiana, como descrevo bem na história, razão pela qual não se comprova a alegada incapacitação", portanto, a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa no momento do exame pericial".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 C.J2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000596-37.2020.4.03.9999

## D E C I S Ã O

ANTONIO CARLOS VETERE ajuizou a presente ação objetivando o pagamento de atrasados decorrentes da revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição em razão de verbas obtidas em ação trabalhista, o que gerou uma diferença no valor de seu benefício previdenciário. Conquanto o valor foi reajustado pelo requerido, este não efetuou o pagamento das diferenças das parcelas do período de 28/10/2006 a 14/10/2013.

Contestação (fs. 120/123).

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial com a incorporação da remuneração relativa à verba trabalhista reconhecida pela Justiça do Trabalho sobre os últimos salários de contribuição e ao pagamento do valor das prestações devidas após a revisão e os valores que foram pagos referentes ao quinquênio § anterior à propositura da ação (prescrição quinquenal), observando-se o prazo prescricional quinquenal (fs. 145/147).

Apeleção do INSS (fs. 155/158), para alegar que a retroação dos efeitos financeiros da revisão (período de 2006 a 2013) não encontra amparo na legislação e que correção das parcelas devidas deve observar o disposto na Lei nº 11.960/09 até decisão final do STF no tema nº 810.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

Com relação ao pedido para fixar o início financeiro da revisão na data na qual foi formulado o pedido administrativo de revisão do benefício, entendo que, observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo do benefício, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

*PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991.*

*REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.*

*IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".*

*2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.*

*3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontest" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.*

*4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.*

*5. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL.*

*REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*

*2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*

*3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)*

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios de atualização monetária.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALEXANDRE DE JESUS VASCONCELOS

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME ALKIMIM COSTA - SP407948-A, JANILSON DO CARMO COSTA - SP188733-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ALEXANDRE DE JESUS VASCONCELOS contra a r. sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 330, III e 485, I e VI do Código de Processo Civil, por ausência de interesse processual, emação objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento da obrigatoriedade de prévio requerimento administrativo.

Apela a autora, alegando, em síntese, a extinção da ação é prematura, pois a jurisprudência não exige o prévio exaurimento do requerimento administrativo no caso concreto.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Pois bem, no caso dos autos a exigibilidade de requerimento administrativo prévio no âmbito previdenciário já foi analisada pelas Cortes Superiores, em sede de repercussão geral (art. 543-B, CPC) e de repetitividade (art. 543-C, CPC):

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03/09/2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir". (STF, RE 631240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014) - grifei.*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014). 2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC". (STJ, REsp 1369834/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2014, DJe 02/12/2014).*

Da leitura dos precedentes das Cortes Superiores, verifica-se que apenas nas hipóteses de notório e reiterado posicionamento administrativo contrário e na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, é que fica dispensado o requerimento administrativo prévio.

É o caso dos autos, tendo em vista que se aplica à hipótese a exceção prevista (restabelecimento do benefício NB 5401694896, concedido e posteriormente cessado em 10/10/2018). Assim, a sentença deve ser anulada e os autos deverão retornar à Vara de origem para prosseguimento do feito.

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito.

Publique-se e intime-se.

Após as formalidades legais, devolvam-se os autos à origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001835-74.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LEOCRACIO NELO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AUGUSTO OLIVIERI - SP252648-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

LEOCRACIO NELO DA SILVA ajuizou a presente ação objetivando o reconhecimento do período de 06/03/1997 a 16/06/2011 como especial e a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/143.386.687-8 com DER em 16/06/2011.

Contestação (ID 6764976).

A r. sentença julgou improcedente o pedido de reconhecimento da especialidade das atividades (ID 6765039).

Apeleação da parte autora (ID 6765040), na qual reitera, em síntese, os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

**DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

**DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele constata-se a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS

EXTEMPORANEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insuperáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL.

EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema vestibular e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO

BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais no período de 06/03/1997 a 16/06/2011 em que o autor trabalhou na Mercedes-Benz do Brasil Ltda. nas funções de mecânico auto-exper I, II e III e inspetor de desenvolvimento de produto. O PPP ID 6764955 indica como único agente agressivo para o período ruído inferior ao limite legal. Alega a parte autora que o PPP foi emitido com níveis de ruído que não correspondiam a verdade laboral experimentada pelo recorrente, bem como os agentes insalubres a que se expunha o autor. Visando infirmar o PPP o autor trouxe dois laudos periciais produzidos na esfera trabalhista, ações judiciais n. 1000746-67.2016.5.02.0466, função: revisor de motores e 1000662-38.2017.5.02.0464, funções de operador de célula de usinagem de 01/09/2011 a 28/02/2013 e inspetor de qualidade: de 01/03/2013 a 05/09/2016. Os paradigmas trazidos aos autos, embora sejam relativos ao mesmo empregador, apontam funções diversas daquelas em que o autor trabalhava. Além disso, os paradigmas apontam ruído inferior ao limite legal. Deste modo, considerando-se tais fundamentos, concluo pela inocorrência de cerceamento de defesa. A r. sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 22 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316546-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIZA TEIJO GIMENEZ DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Indefero, por ora, o pedido de tutela antecipada, com concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pela parte autora, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, inexistindo, assim, a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso, oportunidade em que o pedido de tutela será novamente analisado.

Int.

**São Paulo, 5 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5324162-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JULIO CESAR DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO BREDARIOL FILHO - SP275115-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por JULIO CESAR DA SILVA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício auxílio-acidente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há incapacidade ou redução da capacidade para a função habitual do autor.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Por outro lado, estabelece a Lei nº 8.213/91:

*Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).*

Cumpra ressaltar, por relevante, que há disposição expressa sobre a perda de audição (artigo 86, § 4º, da Lei nº 8.213/1991), a qual deve decorrer do exercício da atividade laborativa habitual do segurado.

Poderá ser concedido ao segurado empregado, trabalhador avulso e segurado especial (artigo 18, § 1º, da Lei nº 8.213/1991), independentemente de carência (artigo 26, I, da Lei nº 8.213/1991).

Conforme observa a eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 265):

*"Trata-se de benefício concedido ao segurado que, após sofrer acidente de qualquer natureza, inclusive do trabalho, passa a ter redução na sua capacidade de trabalho.*

Não se configura a incapacidade total para o trabalho, mas sim, consolidadas as lesões decorrentes do acidente, o segurado tem que se dedicar a outra atividade, na qual, por certo, terá rendimento menor.

O auxílio-acidente temporário tem por objetivo recompor, 'indenizar' o segurado pela perda parcial de sua capacidade de trabalho, com consequente redução da remuneração."

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

O valor do auxílio, registre-se, corresponde, após a modificação introduzida pela Lei nº 9.528/97 ao artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença.

## DO CASO CONCRETO

A perícia médica (ID 142170125 - Pág. 1 e ss.), concluiu que o autor Júlio Cesar da Silva, 40 anos, açougueiro (atualmente faz bicos como motorista de moto), teve seqüela de acidente que resultou nas seguintes condições: "Pós-operatório tardio de osteossíntese na ulna esquerda, S52.0 (relatório do HCRP). Pós-operatório tardio de osteossíntese no quadril esquerdo, S73 (idem). Pós-operatório tardio de osteossíntese na tíbia esquerda, S82.2 (idem). Fratura da coluna, S32.0 (idem)" existindo incapacidade parcial e permanente para atividades que requeiram longas caminhadas e esforço físico intenso pela luxação do quadril, e, atualmente há redução da capacidade laborativa (questão "a", pág. 6).

O Superior Tribunal de Justiça já sedimentou entendimento, em sede de Recurso Repetitivo, no sentido de que a redução mínima de capacidade laborativa dá ensejo à concessão de auxílio-acidente, in verbis:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. LESÃO MÍNIMA. DIREITO AO BENEFÍCIO.*

*1. Conforme o disposto no art. 86, caput, da Lei 8.213/91, exige-se, para concessão do auxílio-acidente, a existência de lesão, decorrente de acidente do trabalho, que implique redução da capacidade para o labor habitualmente exercido.*

*2. O nível do dano e, em consequência, o grau do maior esforço, não interferem na concessão do benefício, o qual será devido ainda que mínima a lesão.*

[...]

*(REsp 1109591 SC, Rel. Ministro CELSO LIMONGI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 08/09/2010)*

Logo, devida a concessão de auxílio-acidente.

A data de início do benefício deve ser a data da cessação do auxílio-doença. No caso dos autos, é devido a partir de 31/12/2016, último auxílio-doença recebido antes do ajuizamento deste feito (ID 142170132 - Pág. 1).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'."

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para conceder o benefício de auxílio-acidente a partir de 31/12/2016, como pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, observada a prescrição quinquenal, e verba honorária que fixo em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 20 de setembro de 2020.



## DECISÃO

Indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pelo INSS, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada, inclusive, em laudo técnico conclusivo pela incapacidade da parte autora, inexistindo, assim, a plausibilidade do direito alegado, devendo as argumentações tecidas nas razões de apelação ser cautelosamente analisadas quando do julgamento exauriente do recurso interposto.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023847-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: GABRIELA DA SILVA RIBEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que, em fase de cumprimento de julgado, acolheu parcialmente a impugnação à execução, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial de 1º grau.

Alega o agravante, em síntese, que, para fins de apuração da correção monetária, deve-se observar o Manual de Cálculos vigente à época da execução, conforme entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte.

Aduz, assim, a aplicabilidade do INPC, na forma da Resolução nº 267/2013 do CJF, não prosperando a adoção da TR, ante a declaração de sua inconstitucionalidade, no tema 810 do STF.

Requeru a concessão de efeito suspensivo da decisão agravada, provendo-se, ao final, o presente agravo, a fim de acolher os cálculos elaborados pelo agravante, conforme fundamentação acima.

### É o relatório.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHEK, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJe em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, prosperaram razões invocadas pelo agravante, eis que descabe a aplicação da TR, para fins de correção monetária do débito, conforme fundamentação acima.

A esse respeito, insta considerar que a questão dos consectários não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.

Posto isso, CONCEDO o efeito suspensivo da decisão agravada, ficando obstado o prosseguimento da execução pelos valores homologados pelo Juízo a quo.

Dê-se ciência e intím-se para contraminuta – art. 1019 do CPC.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 7 de setembro de 2020.

prfman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003515-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES LIMA BELUSSI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente a impugnação à execução, para determinar o prosseguimento da execução pela conta de liquidação elaborada pela Contadoria Judicial (doc. 18082168), no valor de R\$41.599,64 (quarenta e um mil, quinhentos e noventa e nove reais e sessenta e quatro centavos) para 11/2017, a despeito de a autarquia entender que nada é devido ao autor, por não existir título executivo para revisar a RMI do exequente alterando a parcela relativa ao menor valor teto daquela renda, conforme procedeu a contadoria judicial - id. 21084545 e 27669203 do feito de origem.

Aduz a parte agravante que:

"(...) o contador judicial apurou diferenças mensais devidas considerando com RMI no montante de 100% do valor do Menor Valor-Teto, SENDO CERTO QUE NÃO EXISTE QUALQUER DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA EQUIPARAÇÃO DA RMI AO MENOR VALOR-TETO e a RMI do autor equivale a 92% do menor valor-teto acrescido da parcela adicional apurada de acordo com os grupos completos de doze contribuições superiores ao menor valor-teto na sua vida contributiva. a possibilidade ou impossibilidade de se cumular benefício por incapacidade com remuneração salarial. Com efeito, a decisão transitada em julgado nos autos foi no sentido de observar a correção do Menor Valor-Teto pelo INPC, nos termos da Lei 6.708/79, e apurar a RMI com base nesse Menor Valor-Teto, mas mantendo-se a aplicação do coeficiente de 92%, o que foi feito pelo INSS. O cálculo elaborado pela valorosa contadoria judicial realmente considerou que o menor valor teto do benefício consiste na importância de 66771,03, tal como apurado pelo INSS, bem como os 92% deste valor, no importe de 62.522,00 foram pagos pelo INSS. Não obstante, é nítido que considerou como devido o valor de 66771,03, referente a 100% do menor valor teto. Tanto isso é fato que o cálculo nada mais é do a diferença entre o que entende devido (66771,03) e o que foi pago (62522,00). Assim, como demonstrou a contadoria do INSS, e o próprio órgão auxiliar do Juízo concordou neste ponto, se não há vantagens financeiras da aplicação da OTN/ORTN na correção dos salários de contribuição que compuseram a RMI do segurado, e se não há título para alterar de 92% para 100% o coeficiente a ser aplicado sobre o menor valor teto, revela-se incorreto alterar a RMI de 62.522,00 (92%) para 66.771,03, como feito no cálculo, ora homologado."

Requer a suspensão da execução, bem como o provimento do agravo, reconhecendo-se que nada é devido.

É o relatório.

A decisão agravada é expressa no sentido de que "não procede as alegações da Autarquia, vez que o contador judicial seguiu os parâmetros do título executivo, inclusive mantendo a aplicação do coeficiente de 92% do menor valor teto em seus cálculos, conforme doc. 18082168 - Pág. 10, apresentando o montante de **R\$41.599,64 para 11/2017**, observada a Resolução 134/2010 do CJF (doc. 18082168)".

Não há, por outro lado, demonstração do quanto alegado no recurso.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito deste agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Contudo, o pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido, não se verificando, neste momento processual, a presença dos requisitos, consoante a fundamentação.

Ante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência e intem-se para contraminuta – art. 1019 do CPC.

Após, conclusos para julgamento.

mm

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5911059-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO MESSIAS DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão abaixo, pratico este ato ordinatório para devida intimação acerca da referida decisão.

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5911059-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO MESSIAS DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

ROBERTO MESSIAS DE SANTANA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos entre 09/11/1990 a 03/03/1994; 19/01/1996 a 31/12/2000; 03/04/2001 a 31/12/2002; 01/01/2003 a 29/02/2004; 01/03/2004 a 16/09/2011 e 04/06/2012 a 07/02/2018, concedendo ao autor a aposentadoria especial. Foi determinado o reexame necessário (ID 83829069).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos e o afastamento da especialidade do trabalho em razão da utilização de EPI eficaz. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (ID 83829073).

Contrarrazões da parte autora (ID 83829079).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar precedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissional abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “não ocasional nem intermitente”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 09/11/1990 a 03/03/1994; 19/01/1996 a 31/12/2000; 03/04/2001 a 31/12/2002; 01/01/2003 a 29/02/2004; 01/03/2004 a 16/09/2011 e 04/06/2012 a 07/02/2018, que passo a analisar.

Foi realizado Laudo Pericial, que demonstra que o autor esteve sujeito a agentes químicos e biológicos durante todos os períodos controvertidos, bem como ruído acima de 90 dB, com o consequente reconhecimento da especialidade (ID 83829045).

Portanto, os períodos entre 09/11/1990 a 03/03/1994, 19/01/1996 a 31/12/2000, 03/04/2001 a 31/12/2002, 01/01/2003 a 29/02/2004, 01/03/2004 a 16/09/2011 e 04/06/2012 a 07/02/2018 são especiais.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO e DO PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devam ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003004-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VALERIO DE MORAES - SP196632-N

AGRAVADO: BENEDITO LOURENCO DAROCHA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE SECOMANDI GOULART - SP220189-N, JOSMARA SECOMANDI GOULART - SP124939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a sua impugnação ao cumprimento de sentença, no qual o autor busca executar parcelas pretéritas de benefício previdenciário, homologando a conta da parte exequente - doc. id 123777972 (fl. 37).

Em suas razões, a parte agravante alega que o valor correto devido, já incluindo honorários sucumbenciais, é de R\$ 52.288,95, atualizado até 30/09/2019, visto que além de NÃO observar o termo inicial dos juros de mora, o autor/exequente NÃO aplicou a Lei nº 12.703, de 07/08/2012 (decorrente da conversão da MP nº 567, de 03/05/2012).

Requeru a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, e, ao final, o provimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

O pedido contido neste recurso sequer foi objeto de apreciação pelo juízo *a quo*, na decisão agravada e sua análise implicaria em supressão de instância, visto que não alegado na impugnação, à fl. 18 do documento referido.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

São Paulo, 8 de setembro de 2020.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023787-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PAULO FLORIANO FOGLIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438, PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438

AGRAVADO: ORLANDO JORDAO

PROCURADOR: BERNARDO RUCKER

Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra decisão que, em ação previdenciária, em sede de cumprimento de sentença, acolheu os cálculos da contadoria judicial, quanto ao valor da RMI, julgando improcedente a impugnação apresentada pela autarquia previdenciária, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% (dez) por cento sobre a diferença entre o valor da impugnação e o valor acolhido.

Aduz a parte agravante que se trata de pretensão de revisão da renda mensal de benefício, concedido no buraco negro (entre 05/12/1988 e 04/04/1991), para que seja readequado aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pela EC 20/98 e EC 41/2003, em conformidade com a decisão proferida pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento no Recurso Extraordinário nº 564.354.

Ressalta que o cálculo da revisão da RMI foi elaborado com indevida majoração da renda, por adotar os índices de revisão aplicados erroneamente pela Portaria/MPS nº 302/92, pela qual se estendeu aos benefícios do "buraco negro" o reajuste do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e da Ordem de Serviço/INSS/DISES n.º 121/92, responsável pela fixação dos parâmetros de cálculo da revisão correspondente ao art. 144 da Lei 8.213/91.

Informa que ao adotar índices de correção monetária em duplicidade, o cálculo apurou renda mensal superior à devida.

Assim, o cálculo da "revisão do teto" para os benefícios concedidos no período do "buraco negro", devem ser realizados na DIB do benefício com a aplicação das regras previstas nas Lei nº 8.213/91, sem aplicação da OS nº 121/92, e conseqüentemente não utilizando a renda após a revisão efetuada nos termos do art. 144 em 07/1992.

Requer a concessão do efeito suspensivo e provimento do presente recurso para determinar a revisão da RMI fixada pela AADJ."

É o relatório.

A decisão agravada possui os seguintes fundamentos - id. 36089225 do feito de origem:

"Trata-se de cumprimento complementar de sentença objetivando o pagamento de valores atrasados compreendidos no período entre dezembro de 2013 e agosto de 2017, quando, embora notificada a implementação da revisão do benefício deferida nos autos, não houve o pagamento das diferenças correspondentes.

A parte credora apresentou cálculos no montante de R\$ 73.947,24, os quais restaram impugnados pelo INSS, que entende devidos R\$ 39.016,37.

Remetidos os autos à contadoria deste Juízo, apurou-se o montante de R\$ 75.637,21, atualizado em setembro de 2017, mesma data da conta das partes.

A autarquia previdenciária discorda dos cálculos da contadoria, alegando inobservância do despacho decisório nº 1, Dirben, Dirat, PWINSS, na evolução da RMI devida. No mesmo ato, retifica os cálculos apresentados em sua impugnação, admitindo como devido o montante de R\$ 44.007,77.

De sua parte, o exequente manifesta concordância com os cálculos judiciais.

É o relatório. Decido.

A devedora não se insurge contra os parâmetros utilizados pela contadoria judicial na correção do débito, restringindo-se a objetar apenas no que pertine à evolução da renda mensal inicial, que não teria observado o ato administrativo acima indicado.

Deixo de acolher a objeção da devedora, uma vez que a norma apresentada é de natureza administrativa interna, cuja aplicação somente seria autorizada no caso concreto se o título judicial expressamente assim o determinasse, o que não ocorre aqui.

Face ao exposto, e não havendo outra objeção da autarquia previdenciária aos cálculos da contadoria judicial, impõe-se o seu acolhimento, máxime porque elaborados com observância do julgado proferido nos autos.

Acolho, não obstante, o valor requerido pela parte exequente (R\$ 73.947,24 - atualizado em setembro de 2017), inferior àquele apurado pela contadoria judicial, considerando que o Juiz está adstrito aos limites do pedido (art. 492, CPC).

Por conseqüência, julgo improcedente a impugnação apresentada pela autarquia previdenciária, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% (dez) por cento sobre a diferença entre o valor da impugnação e o valor ora acolhido.

Decorrido o prazo recursal, proceda a secretária à expedição das respectivas requisições complementares, intimando-se as partes para os fins do artigo 11 da Resolução CJF/RES nº 458, de 04/10/2017.

Não havendo insurgência, transmitam-se os ofícios requisitórios, sobrestando-se o feito no arquivo provisório até a comunicação de seu pagamento."

No mesmo sentido, já decidiu essa C. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EC 20/98 e 41/2003. BURACO NEGRO. CÁLCULOS. ÍNDICES DE REAJUSTE DIVULGADOS PELA OS/INSS/DISES Nº 121, DE 15/06/92. AGRAVO DESPROVIDO.

1. As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social.

2. Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

3. O Supremo Tribunal Federal ainda reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

4. Como o benefício do autor, aposentadoria especial, com DIB em 03.12.1988, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, ele faz jus à revisão que lhe foi deferida, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, como pagamento das eventuais diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 103 do CPC.

5. Os benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 ("buraco negro") foram revisados com aplicação das regras da Lei nº 8.213/91, como foi previsto em seu artigo 144, regulamentado pela Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992.

6. A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

7. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023492-47.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 03/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020)

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito deste agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Contudo, o pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido, não se verificando, neste momento processual, a presença dos requisitos, consoante a fundamentação.

Ante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência e intem-se para contraminuta – art. 1019 do CPC.

Após, conclusos para julgamento.

**São Paulo, 28 de setembro de 2020.**

mmma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5317157-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: FUMIKI GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A



OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por FUMIKI GONCALVES contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade de, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que FUMIKI GONCALVES, ajudante geral, apresenta quadro de "Espondiloartropatia degenerativa". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 141300124), uma vez que, segundo o perito, "as alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular; sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa".*

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juízo não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky; 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 21 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004656-44.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ADALBERTO GOMES

Advogados do(a) APELADO: ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA - SP117426-N, INES REGINA NEUMANN OLIVEIRA - SP115788-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período de atividade comum de 14/11/1973 a 06/02/1974, e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (12/04/2018). Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação do exercício de atividade laborativa no período declarado no *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

#### DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

#### DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao cabimento ou não do reconhecimento do tempo de serviço prestado pelo autor na empresa "Indústria e Embalagens Fipa Ltda.", compreendido entre **14/11/1973 e 06/02/1974**.

De logo, observo que o autor trouxe aos autos cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, documento do qual consta anotação do vínculo no período mencionado (id 142128286, pág.25).

Ressalte-se que tal anotação constitui prova do exercício de atividade comum pelo autor, na condição de empregado, ainda que tal vínculo não conste do seu Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS. Isto porque a CTPS goza de presunção relativa de veracidade, a qual somente poderia ser afastada por indícios fundamentados de fraude ou irregularidades no documento.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E TRABALHISTA. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. ENUNCIADO N.º 12 DO TST E SÚMULA N.º 225 DO STF.*

*1. As anotações feita na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção iuris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.*

*2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, tendo o feito tão-somente extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição. Para ocorrência dessa hipótese, seria imperioso a demonstração de que houve conluio entre as partes no processo trabalhista, no intuito de forjar a existência da relação de emprego.*

*3. Não há falar em prejuízo para a autarquia, uma vez que, a teor do art. 114, § 3º, da Constituição Federal, a própria Justiça do Trabalho executa ex officio as contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido na sentença por ela prolatada.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (REsp 498.305/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2003, DJ 06/10/2003, p. 307)*

No mesmo sentido, a Súmula 225 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o valor probatório da CTPS não é absoluto, podendo ser elidido por provas contrárias:

*"Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional".*

E, também, a jurisprudência desta Oitava Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. IDADE. CARÊNCIA.*

*[...]*

*III- Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.*

*IV- O fato de alguns períodos não constarem do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.*

V- No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.”

[...]

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2286671 - 0043018-32.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALIDADE DE ANOTAÇÕES EM CTPS. TRABALHO RURAL COM ANOTAÇÕES EM CTPS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

[...]

- É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção iuris tantum, o que significa admitir prova em contrário.

- Na Justiça Trabalhista, o Emunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

- As anotações na CTPS do requerente não apresentam irregularidades que justifiquem sua não aceitação pela Autarquia.

[...]

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2286794 - 0043137-90.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

No caso dos autos, a anotação na CTPS do autor não apresenta irregularidades nem o INSS apresentou qualquer argumento apto a afastar sua presunção de veracidade.

Ademais, verifica-se que referido vínculo foi corroborado pelas demais anotações ali contidas, relativas ao pagamento da contribuição sindical de 1973 e à opção pelo FGTS (id 142128286, págs.28 e 34).

Acentue-se, outrossim, que a ausência de contribuições previdenciárias ou seu recolhimento incorreto não obsta a consideração do vínculo registrado em carteira profissional, tendo em vista que tal ônus é responsabilidade exclusiva do empregador, nos termos do artigo 30, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 8.212/91, não podendo o empregado ser prejudicado por sua desídia.

Dessa forma, o período em análise deve ser computado no cálculo do tempo de contribuição do autor.

Nesse contexto, somados tal período e os interregnos de tempo incontroversos, lançados em CTPS e no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 142128286, págs.81/83), constata-se que, até a data do requerimento administrativo (12/04/2018), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme planilha de contagem anexa à sentença (id 142128302).

Portanto, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o requerente ao benefício pleiteado em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo “a quo”.

Por fim, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002443-59.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ESTEFANIA FAZOLI CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que declarou a inexistência de interesse processual em relação ao pleito de reconhecimento do labor nocivo realizado no lapso de 26/08/1985 e 05/03/1997, e nesse ponto, resolveu a relação processual sem exame do mérito, com fulcro no artigo 485, VI, *in fine*, do CPC/2015, e, no mérito propriamente dito, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer o período especial de 06/03/1997 a 22/10/2013, e a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (22/10/2013). Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento das diferenças devidas, com correção monetária e juros de mora, “segundo o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal vigente à época da conta de liquidação”. Honorários advocatícios arbitrados “em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 85, §3º, I, do CPC/2015) e no mesmo patamar o que exceder até o limite de 2000 salários mínimos (artigo 85, §3, II, do CPC/2015), assim entendidas as prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça”.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da atividade especial declarada na *decisum*. Subsidiariamente, requer a aplicação da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar". (destaquei)*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento". (destaquei)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

*(...)* - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008) - destaqui.*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

- destaqui

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DOS AGENTES NOCIVOS BIOLÓGICOS

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes – assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas", como ocorre em "a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados".

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 – trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_ REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada pela autora, como auxiliar/técnica de enfermagem e enfermeira, na "Sociedade Benef. Israelita Hospital Albert Einstein", no período de 06/03/1997 a 22/10/2013.

Pois bem, conforme revela o PPP juntado aos autos, emitido em 07/10/2013 (id 128395357, págs. 14/17), a demandante trabalhou, de 06/03/1997 a 07/10/2013, no setor de Enfermagem no Centro Cirúrgico do referido estabelecimento hospitalar, mediante exposição a agentes biológicos consistentes em vírus, fungos e bactérias, em decorrência do contato com pacientes e materiais infecto-contagiantes.

Ressalte-se que, embora conste, nos aludidos documentos, o uso de EPI, tal elemento não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade laborativa, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a nocividade em tela, **até 07/10/2013**.

Com efeito, não obstante tenha a segurada permanecido em atividade até a data do requerimento administrativo (22/10/2013), não é possível o enquadramento após a data de emissão do aludido PPP, ante a ausência de prova do alegado labor nocivo. Nessa esteira: TRF 3ª Região, APELREEX 0016346-21.2016.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido neste feito (06/03/1997 a 07/10/2013) e aquele enquadrado no âmbito administrativo (26/08/1985 a 05/03/1997, id 128395357, pág.26) totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual a autora faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57 da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.*

Consequentemente, é devida a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a respectiva conversão em aposentadoria especial, a partir da data da concessão do benefício originário, isto é, da data do requerimento administrativo (22/10/2013 - id 128395358), como entendeu acertadamente o Juízo “a quo”.

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, **conforme determinado na sentença recorrida**, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para estabelecer o termo final do labor especial desenvolvido na “Sociedade Benef. Israelita Hospital Albert Einstein”, na data de 07/10/2013, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039313-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALDEIR RODRIGUES CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **ATO ORDINATÓRIO**

**Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão abaixo, pratico este ato ordinatório para devida intimação acerca da referida decisão.**

**São Paulo, 9 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039313-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALDEIR RODRIGUES CAMPOS

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por VALDEIR RODRIGUES CAMPOS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que, em que pese a incapacidade apresentada, a autora está apta para desenvolver funções laborais que exijam menos esforço.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

### DA QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA.

In casu, há prova da qualidade de segurado do autor, pois VALDEIR RODRIGUES CAMPOS, operador de carregadeira, recolheu contribuições ao RGPS, como empregado, dentre outras, de 16/04/2007 em diante, sem baixa de saída na CTPS (ID 84787501 - Pág. 17) quando do ajuizamento da ação em 20/08/2015.

Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

### DA ALEGADA INCAPACIDADE.

A perícia judicial (ID 84787501 - Pág. 89 e ss.) afirma que o autor apresenta "Transtorno Bipolar de Humor: CID 10 F31.5", tratando-se enfermidade que caracteriza sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho desde 2010 (questão "4", pág. 91).

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

- *Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

- *Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

- *A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

- *O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

- *Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

- *De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

- *Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

- *Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

- *Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

- *Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

- *Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

- *Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

- *Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

- *Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.*

- *Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).*

- *Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).*

- *No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.*

- *Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.*

- *Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.*

- *Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.*

- *Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.*

- *A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

- *É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

- *Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)*

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

#### **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Portanto, no caso dos autos, fixo o termo inicial do benefício em 28/02/2012 (ID 84787501 - Pág. 18).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)*

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.**

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir de 28/02/2012, como pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

\* O documento foi criado com margens que excedem a largura da página. Foi realizado o enquadramento na visualização, este efeito não altera o documento original assinado, apenas a sua visualização.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011583-20.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DANIEL LUCAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLOVIS BEZERRA - SP271515-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

DANIEL LUCAS DOS SANTOS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento do reconhecimento, como tempo de serviço especial, dos períodos entre 10/06/1986 a 31/08/1988, 31/08/1989 a 19/06/1990, 01/10/1990 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 15/01/1998, 27/04/2009 a 14/10/2009 e 19/10/2009 a 16/03/2016 e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição como pagamento das parcelas vencidas desde a data de início do benefício (NB 42/175.843.645-7, DIB em 16/05/2016).

Contestação (fls. 348/364).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para declarar a inexistência de interesse processual no pleito de reconhecimento da especialidade do período de 10/06/1986 a 31/08/1988; 31/08/1989 a 19/06/1990 e 01/10/1990 a 01.02.1994 e, no mérito, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados nesta ação (artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015), para reconhecer como tempo de serviço especial o período de 08/01/1998 a 15/01/1998; e condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial (RMI) do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/175.843.645-7, computando o acréscimo ao tempo total de serviço decorrente da conversão do período de tempo especial, e elevando o fator previdenciário incidente sobre a média dos salários-de-contribuição, mantida a DIB em 16/05/2016 (ID 7496826).

Apelação da parte autora (ID 7496830) na qual alega ser que o segurado trabalhou exposto a vibração de corpo inteiro-VCI, para tanto faz jus a contagem dos períodos laborados como especiais com acréscimo de 40% sobre o tempo comum dos períodos de 02/02/1994 a 17/01/1998, 27/04/2009 a 14/10/2009 e 19/10/2009 a 16/03/2016.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, "interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal asseverou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]  
IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.  
[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:)

#### DO CASO DOS AUTOS

Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

O autor apela defendendo o reconhecimento da especialidade também dos períodos de 02/02/1994 a 17/01/1998, 27/04/2009 a 14/10/2009 e 19/10/2009 a 16/03/2016 ao fundamento de que esteve exposto a vibração de corpo inteiro-VCI. Quanto ao período de 02/02/1994 a 23/04/1997, embora conste o cargo de Motorista na CTPS o formulário juntado aos autos (fls. 50/51), informa que o autor exercia suas atividades na Câmara Municipal de Camaragibe, setor de administração. O documento de fl. 52, aponta o desempenho das funções de Socorrista e Manobrista, dados que impedem o enquadramento por categoria profissional ou em decorrência do ruído excessivo, porquanto o local da prestação de serviço e a menção a distintas tarefas, não se coadunam com exposição habitual e permanente ao ruído. Quanto ao período de 24/04/1997 a 07/01/1998, não há qualquer descrição, nos formulários carreados aos autos, da rotina laboral ou eventuais agentes nocivos que esteve exposto, o que impede o cômputo diferenciado. O ruído excessivo restou comprovado apenas no intervalo entre 08/01/1998 a 15/01/1998. No que tange aos períodos de 27/04.2009 a 14/10/2009 e 19/10/2009 a 16/03/2016, os PPPs trazidos aos autos às fls. 61/64, informam o exercício da função de motorista de ônibus coletivo e demonstra exposição a ruído entre 73 dB(A) a 79,40 dB(A). A exposição a vibração de corpo inteiro-VCI não está prevista na legislação como caracterizadora de especialidade, exceto para trepidações e vibrações industriais decorrentes da utilização de máquinas acionadas a ar comprimido e trabalhos com perfuratrizes e martelos pneumáticos (item 1.1.5 do Decreto 53.831/64, item 1.1.4 do Decreto 83.080/79, item 2.0.2 do Decreto 2.172/97 e item 2.0.2 do Decreto 3.048/99). A r. sentença não merece reparos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

Publique-se e Intime-se.

Oficie-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5969996-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LA SALLETE RODRIGUES TELES

Advogado do(a) APELADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão abaixo, pratico este ato ordinatório para devida intimação acerca da referida decisão.

São Paulo, 9 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5969996-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LA SALLETE RODRIGUES TELES

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença de ID 89142463, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada, de caráter assistencial.

Em suas razões (ID 89142469), o apelante alega que a apelada não faz jus ao benefício assistencial por ser estrangeira.

Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, e a fixação da DIB na data da sentença.

Contrarrazões em ID 89142475.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (ID 127261013).

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção ou pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

## DO REQUISITO ETÁRIO

A autora possui mais de 65 anos de idade, uma vez que nasceu em 10/07/1960, conforme demonstra a cópia de sua Cédula de Identidade (ID 89142404, fl. 1).

Cumprido, portanto, o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.

## DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A r. sentença de origem reconheceu a condição de miserabilidade da parte autora. No caso dos autos, esta não é questionada pelo INSS, restando **incontroverso** o preenchimento deste requisito.

## CONCESSÃO DE BENEFÍCIO A ESTRANGEIROS RESIDENTES NO BRASIL

A jurisprudência deste tribunal está consolidada no sentido de que é possível a concessão de benefício assistencial para estrangeiros residentes no país, já que o artigo 5º da Constituição Federal, assegura ao estrangeiro residente no país os mesmos direitos e garantias individuais previstos para o brasileiro nato ou naturalizado. Confira-se:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ESTRANGEIRO. ANÁLISE DO PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para manter a sentença que concedeu a segurança, determinando ao INSS que analise o benefício assistencial formulado na via administrativa pelo ora impetrante, desconsiderando o fato de possuir nacionalidade estrangeira, devendo analisar os demais requisitos legais para a concessão do amparo.

- O Mandado de Segurança, previsto na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXIX, e disciplinado pela Lei 12.016/2009, busca a proteção de direito “líquido e certo”, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público. - O impetrante pretende que o INSS analise o pedido formulado perante a Autoridade, com vistas a obter benefício assistencial, indeferido naquela esfera por tratar-se de estrangeiro.

- O benefício assistencial previsto no inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993, garante o pagamento de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que não possua meios de prover a sua própria subsistência ou de tê-la provida por seus familiares.

- Nos termos do disposto no caput do art. 203, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuições à seguridade social, não existindo qualquer impedimento à concessão do benefício ao estrangeiro residente no Brasil.

- É posicionamento assente nesta E. Corte que o artigo 5º da Constituição Federal, assegura ao estrangeiro residente no país os mesmos direitos e garantias individuais previstos para o brasileiro nato ou naturalizado.

- Plenamente possível a concessão do amparo social ao idoso ou deficiente ao estrangeiro residente no país, desde que presentes os requisitos necessários à concessão do benefício.

- O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, decidiu em sessão plenária, de 26/06/2009, dar provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 587970, com repercussão geral reconhecida sobre a possibilidade de conceder a estrangeiros residentes no país o benefício assistencial. - Caberá ao INSS a análise dos requisitos necessários à concessão do amparo ao impetrante, independentemente de sua nacionalidade estrangeira. - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ. - Agravo improvido.” (AMS 00004360720134036103, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ESTRANGEIROS RESIDENTES NO PAÍS. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - O artigo 5º da Constituição Federal assegura ao estrangeiro, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais, em igualdade de condições com o brasileiro. Desta forma, sendo a assistência social um direito constitucional, os estrangeiros residentes no país também devem ser amparados com o benefício assistencial, desde que preenchidos os requisitos necessários.

3 - Requisitos preenchidos. Agravo legal improvido.”

(AC 00351454920154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. ESTRANGEIRO. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. A condição de estrangeiro da Autora não a impede de usufruir os benefícios previstos pela Seguridade Social, desde que preenchidos os requisitos para tanto. Isto, pois, de acordo com o caput do art. 5º da Constituição Federal, é assegurado ao estrangeiro, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais, em igualdade de condições como nacional.

2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

3. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

4. Os juros moratórios são devidos a partir da data da citação, sendo até junho/2009 de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012. 5. Agravo Legal a que se nega provimento.”

(AC 00027149720124036108, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, CF. ESTRANGEIRO RESIDENTE NO PAÍS. POSSIBILIDADE.

I - Não há óbice à concessão do benefício assistencial para estrangeiros, vez que os arts. 3º, IV e 5º, caput, da Constituição da República, garantem a igualdade entre todos, independentemente de cor, raça, sexo, bem como assegura aos estrangeiros residentes no país as mesmas garantias dadas aos nacionais.

II - A Constituição da República, bem como a Lei 8.742/93, garantem o pagamento de um salário-mínimo como benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que não tenham como prover seu sustento nem tê-lo provido por sua família, sem fazer distinção para tal entre nacionais e estrangeiros residentes no país.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC).”

(AMS 00048292320144036108, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. ESTRANGEIRO RESIDENTE NO PAÍS. POSSIBILIDADE. IGUALDADE DE CONDIÇÕES PREVISTA NO ARTIGO 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. IDADE AVANÇADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA DAAÇÃO.

I - A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II - O fato de a parte autora ostentar a condição de estrangeiro não constitui óbice à concessão do benefício, desde que presentes os requisitos legais autorizadores, uma vez que a Constituição Federal não promove a distinção entre estrangeiros residentes no país e brasileiros, sendo o benefício assistencial de prestação continuada devido “a quem dela necessitar”, inexistindo restrição à sua concessão ao estrangeiro aqui residente.

III - Ademais, o artigo 5º da Constituição Federal assegura ao estrangeiro residente no país o gozo dos direitos e garantias individuais em igualdade de condição como nacional.

IV - Agravo a que se nega provimento.”

(REO 00033524120084036183, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Ressalte-se, ainda, que a questão será objeto de análise do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 587970-RG/SP, tendo sido reconhecida a sua repercussão geral em 25/06/2009 (Tema 173 – Concessão de benefício assistencial a estrangeiros residentes no Brasil).

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (02/08/2017 – ID 89142407), sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...] XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). [...]”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015567-03.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.



[...] 3. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme decisão monocrática à data do requerimento administrativo mais recente (06/05/2010), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003353-70.2011.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015)

### DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 14/09/2017, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que não transcorridos mais de cinco anos desde o termo inicial do benefício.

### DA TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez verificado que a autora preenche os requisitos da LOAS para percepção do benefício assistencial e cuidando-se de prestação de natureza alimentar, entendendo estarem presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do NCPC, de forma que é possível a concessão de tutela de urgência, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

[...]

- A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

[...]

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 20/08/2007 (data da citação).

- Apelações improvidas. Mantida a tutela antecipada”.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0042229-43.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000374-22.2018.4.03.6129

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMIRES FRANCA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DAIANE BARROS SPINA - SP226103-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto contra sentença que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer o período especial de 08/01/1990 a 03/08/2017, e a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, desde a data de entrada do requerimento administrativo (03/08/2017). Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados com juros e correção monetária na forma ali especificada. Fixados honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, a incidência da prescrição quinquenal. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação do labor nocivo no período declarado no *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do recurso autárquico.

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

### DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria especial, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “*verbis*”:

*“Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.”.*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também **destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial**, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C/J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. **Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.**

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DOS AGENTES NOCIVOS BIOLÓGICOS

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes – assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas", como ocorre em "a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados".

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 – trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalarias e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também a orelha e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade da concessão da aposentadoria especial, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 Agr/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]” (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaque

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistêmica de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao reconhecimento do caráter especial da atividade desempenhada pelo autor, na "COMPANHIA DE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO – SABESP", no período de **08/01/1990 a 03/08/2017**

Pois bem, conforme revela o PPP juntado aos autos, emitido em **13/07/2017** (id 58736065, págs.10/11), o demandante prestou serviços à aludida empregadora, desde 08/01/1990, mediante exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos (microrganismos e parasitas infectocontagiosos vivos e gases tóxicos "típicos de esgotos"), entre outro, sem o uso de EPI eficaz. Suas atividades estão assim descritas:

*"Executar serviços de: escavação limpeza e desobstrução de redes de esgoto e poços de visita, manutenção de elevatórias, com limpeza de grade, lagoas de esgoto (tanque) e redes de água e esgoto com vazamentos abrindo valas com remoção de asfalto, concreto, lajotas, entulhos, terras e resíduos de esgoto sem tratamento, assentamento de tubulações e religamento em meio a ambiente alagado".*

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a nocividade em tela, porém, **até 13/07/2017**.

Com efeito, não obstante tenha o segurado permanecido em atividade até a data do requerimento administrativo (**03/08/2017**), não é possível o enquadramento após a data de emissão do aludido PPP, ante a ausência de prova do alegado labor nocivo. Nessa esteira: TRF 3ª Região, APELREEX 0016346-21.2016.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido neste feito (**08/01/1990 a 13/07/2017**) totaliza, até 03/08/2017 (data de entrada do requerimento administrativo - id 58736065, pág.14), mais de 25 anos de labor em condições especiais.

Portanto, havendo sido cumprida a carência exigida, faz jus o autor à aposentadoria especial postulada, desde 03/08/2017, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Por fim, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 11/06/2018, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para afastar o reconhecimento, como especial, do período laborado de **14/07/2017 a 03/08/2017**. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001264-95.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: PAULO TIBURCIO GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CLARISSA FELIX NOGUEIRA - SP308896-N, WALDIR APARECIDO NOGUEIRA - SP103693-N, ROSELI FELIX DA SILVA - SP237683-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO TIBURCIO GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: CLARISSA FELIX NOGUEIRA - SP308896-N, ROSELI FELIX DA SILVA - SP237683-N, WALDIR APARECIDO NOGUEIRA - SP103693-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

PAULO TIBURCIO GONCALVES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural, o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença (ID 94384371 - Pág. 52/64) julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao cômputo do período rural de 16/02/1978 a 31/12/1985 e de 08/07/1986 a 31/01/1987, 12/09/1989 a 20/08/1990 e 02/08/1993 a 04/10/1994 como especiais.

Não foi determinada a remessa necessária.

Apelou o autor (ID 94384371 - Pág. 67/70), alegando que devem ser reconhecidos como especiais também os períodos de 23/03/1995 a 21/05/1997 e 05/09/2005 a 15/04/2009 e que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

E o INSS (ID 94384371 - Pág. 72/77). Preliminarmente, apresenta proposta de acordo. A seguir, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Sem contrarrazões.

À ID 94384371 - Pág. 80/81, o autor requereu maiores esclarecimentos quanto à proposta de acordo apresentada.

À ID 94384371 - Pág. 86, o INSS se manifestou, informando que *"a proposta de acordo contida no recurso de apelação interposto foi feita equivocadamente"*.

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, *CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016*) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c. c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DA PROPOSTA DE ACORDO

Inicialmente, deixo de homologar a proposta de acordo apresentada pelo INSS, tendo em vista a ausência de concordância da parte autora e a retratação do INSS.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.**

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO CASO DOS AUTOS: ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, a r. sentença reconheceu a especialidade dos períodos de 08/07/1986 a 31/01/1987, 12/09/1989 a 20/08/1990 e 02/08/1993 a 04/10/1994, não tendo o INSS impugnado tal reconhecimento em seu recurso de apelação.

Assim, permanecem controversos os períodos de 23/03/1995 a 21/05/1997 e 05/09/2005 a 15/04/2009, que passo a analisar.



No período de 23/03/1995 a 21/05/1997, conforme anotação em CTPS à ID 94384367 - Pág. 27, o autor trabalhou como operador de máquinas na Sade Vigesa S/A. Consta do PPP de ID 94384367 - Pág. 51/52 que o autor estava exposto a ruído de 90 dB. Assim, é possível o reconhecimento da especialidade do período de 23/03/1995 a 05/03/1997, nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79. De outro lado, não é possível o reconhecimento no período de 06/03/1997 a 21/05/1997, pois à época estava em vigência Decreto n. 2.172/97, com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 dB, o que não é o caso dos autos.

No período de 05/09/2005 a 15/04/2009, conforme anotação em CTPS à ID 94384367 - Pág. 28, o autor trabalhou como operador de máquinas na SADEFEM Equipamentos e Montagens S/A. Consta do PPP de ID 94384367 - Pág. 54/55 que o autor estava exposto a ruído de 88,7 dB, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos do código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 3.048/99.

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “verbis”:

“Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.”

“Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.”

## DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iii) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, § 1º).

## DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

“Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher”.

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “verbis”:

“Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.”.

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

“RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO FATOR DE CONVERSÃO

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares. O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor. 2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecer o trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial. 3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento. 5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 7.12.2009, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenhamse implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum. 6. A inviabilidade de conversão de tempo comum em especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais, até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legítima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sem que, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial. Agravo regimental improvido." (AEARESP 201500145910, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/10/2015...DTPB:.)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/1995. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos) -, a conceder a aposentadoria especial. 2. Para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observância à lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 3. Na hipótese, o pedido foi formulado quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). 4. Aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenhamse implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido." (AGARESP 201501035959, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015...DTPB:.)

No caso dos autos, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei n.º 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,4, como determina o art. 70 do Decreto n.º 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003.

## DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

**Tempo de serviço:** Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor comum incontestados reconhecidos judicialmente e constantes do CNIS (ID 94384368 - Pág. 76), da CTPS (ID) e do resumo de ID 94384369 - Pág. 24/28, o autor totaliza dias de tempo de serviço até 16/12/98, data de publicação da EC 20/98, sendo devido o cumprimento de pedágio de correspondente a 40% do sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional, conforme art. 9º, § 1º, da EC 20/98 (no caso, equivalentes a 3 anos, 9 meses e 24 dias).

Na DER (11/06/2013), o autor possuía 34 anos, 11 meses e 10 dias de tempo de serviço. Portanto, havia cumprido o tempo de contribuição mínimo e o pedágio mencionado. Porém, não contava ainda com 53 anos de idade, visto que nasceu aos 16/02/1964 (ID 94384367 - Pág. 18).

Contudo, em consulta ao CNIS, verifico que o autor continuou vertendo contribuições à seguridade social após o requerimento administrativo, tendo completado 35 anos de tempo de contribuição em 20/12/2014.

Destaque-se que, em 22/10/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, ao julgar o Tema Repetitivo 995, que "é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir". Desta forma, e observando-se ainda o teor do artigo 493 do Novo Código de Processo Civil (2015) e o princípio da economia processual, o aperfeiçoamento dos requisitos para percepção do benefício pode ser aqui aproveitado.

**Carência:** Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, porquanto quando da implementação de todas as condições necessárias ao benefício, em 2014, comprovou ter vertido mais de 180 contribuições à Seguridade Social.

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. [...] 2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98). 3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio. 4. Recurso especial conhecido e improvido." (RESP 200501877220 RESP - RECURSO ESPECIAL - 797209 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:18/05/2009).

## DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em decisão dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1.727.069, submetido ao regime dos recursos repetitivos - Tema 995, firmou entendimento no sentido de que caso o segurado continue vertendo contribuições previdenciárias após o requerimento administrativo, mas adquira o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição antes do ajuizamento da ação, o termo inicial deve ser fixado na data do ajuizamento da ação:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM EFEITO MODIFICATIVO.**

1. Embargos de declaração opostos pelo INSS, em que aponta obscuridade e contradição quanto ao termo inicial do benefício reconhecido após reafirmada a data de entrada do requerimento.

2. É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

3. Conforme delimitado no acórdão embargado, quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos.

4. O prévio requerimento administrativo já foi tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, julgamento do RE 641.240/MG. Assim, mister o prévio requerimento administrativo, para posterior ajuizamento da ação nas hipóteses ali delimitadas, o que não corresponde à tese sustentada de que a reafirmação da DER implica na burla do novel requerimento.

5. Quanto à mora, é sabido que a execução contra o INSS possui dois tipos de obrigações: a primeira consiste na implantação do benefício, a segunda, no pagamento de parcelas vencidas a serem liquidadas e quitadas pela via do precatório ou do RPV. No caso de o INSS não efetivar a implantação do benefício, primeira obrigação oriunda de sua condenação, no prazo razoável de até quarenta e cinco dias, surgirão, a partir daí, parcelas vencidas oriundas de sua mora. Nessa hipótese deve haver a fixação dos juros, embutidos no requisito de pequeno valor.

6. Quanto à obscuridade apontada, referente ao momento processual oportuno para se reafirmar a DER, afirma-se que o julgamento do recurso de apelação pode ser convertido em diligência para o fim de produção da prova.

7. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo.

(EDcl no REsp 1727069/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 19/05/2020, DJe 21/05/2020)

Destaque-se que o autor não possuía direito à aposentadoria, proporcional ou integral, no requerimento administrativo. Como não houve novo requerimento administrativo e o autor tentou judicialmente o reconhecimento de períodos especiais para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, de rigor o reconhecimento do direito na data do ajuizamento da ação, qual seja, 04/03/2016.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

No que tange aos juros de mora, cumpre esclarecer que devem incidir apenas após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação desta decisão, pois somente a partir desse prazo legal, previsto no artigo 41-A, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91 (aplicação analógica à hipótese), o INSS tomará ciência do fato novo considerado, constituindo-se em mora.

Nesse sentido, decidiu o C. STJ nos autos dos embargos de declaração do Resp 1727063, representativo da controvérsia do Tema 995:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM EFEITO MODIFICATIVO. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS, em que aponta obscuridade e contradição quanto ao termo inicial do benefício reconhecido após reafirmada a data de entrada do requerimento. 2. É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir. 3. Conforme delimitado no acórdão embargado, quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos. 4. O prévio requerimento administrativo já foi tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, julgamento do RE 641.240/MG. Assim, mister o prévio requerimento administrativo, para posterior ajuizamento da ação, nas hipóteses ali delimitadas, o que não corresponde à tese sustentada de que a reafirmação da DER implica na burla do novel requerimento. 5. Quanto à mora, é sabido que a execução contra o INSS possui dois tipos de obrigações: a primeira consiste na implantação do benefício, a segunda, no pagamento de parcelas vencidas a serem liquidadas e quitadas pela via do precatório ou do RPV. No caso de o INSS não efetivar a implantação do benefício, primeira obrigação oriunda de sua condenação, no prazo razoável de até quarenta e cinco dias, surgirão, a partir daí, parcelas vencidas oriundas de sua mora. Nessa hipótese deve haver a fixação dos juros, embutidos no requisito de pequeno valor. 6. Quanto à obscuridade apontada, referente ao momento processual oportuno para se reafirmar a DER, afirma-se que o julgamento do recurso de apelação pode ser convertido em diligência para o fim de produção da prova. 7. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo. (STJ, EDcl no RECURSO ESPECIAL N° 1727063 - SP (2018/0046508-9), RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 19.05.2020) – grifei e destaquei.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à averbação dos períodos urbanos especiais de 23/03/1995 a 05/03/1997 e 05/09/2005 a 15/04/2009, e conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do ajuizamento da ação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de serviço em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007372-04.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO LUIZ VARES

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a reconhecer o período especial de 19/11/2003 a 31/10/2006, e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral à parte autora, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (24/04/2018). Condenado o Instituto-réu, ainda, ao pagamento dos valores atrasados, acrescidos de juros e correção monetária na forma ali especificada. Honorários advocatícios fixados “nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça”. Deferida a tutela provisória de urgência.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

### **DA CARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

*2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

*[...]*

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABILITIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997** (edição do Decreto 2.172/97); **acima de 90 dB, até 18.11.2003** (edição do Decreto 4.882/03) e **acima de 85dB a partir de 19.11.2003**.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ósea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquei

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §§5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu haver o autor desempenhado atividade especial no período de 19/11/2003 a 31/10/2006, em razão da submissão a ruído excessivo.

Com efeito, de acordo com o PPP juntado aos autos (id 142362114, págs.04/06), o demandante laborou exposto a ruído em intensidades superiores a 85 dB(A), portanto, acima do limite legal de tolerância vigente.



Ressalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados no aludido PPP, tampouco a falta de falta de habitualidade e permanência da exposição.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.*

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que “A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”. Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos afixa-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018...FONTE\_REPUBLICAÇÃO:)”

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Nesse contexto, convertido o período especial reconhecido neste feito e somado aos lapsos de labor comum incontestados, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no “Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição” elaborado pelo INSS (id 142362113, págs.25/30), verifica-se que o autor totaliza, até 24/04/2018 (data de entrada do requerimento administrativo), mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme apurado pela autarquia por força da antecipação dos efeitos da tutela concedida na sentença (id 142363286).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde 24/04/2018, como entendeu acertadamente o Juízo “a quo”.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002550-05.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE ALVES AUGUSTO

Advogados do(a) APELANTE: CLOVIS BEZERRA - SP271515-A, ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOSE ALVES AUGUSTO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento, como tempo de serviço especial, dos períodos 07/01/1992 a 28/04/1995; 29/04/1995 a 21/11/2002; 01/10/2003 a 31/08/2013; e 11/03/2014 a 13/06/2016 nas funções de motorista de ônibus e cobrador. Contestação (ID 134483864).

A r. sentença extinguiu o feito sem o julgamento do mérito, com relação ao período de 07/01/1992 a 28/04/1995 sem resolução de mérito por falta de interesse de agir e de 29/04/1995 a 21/11/2002, 01/10/2003 a 31/08/2013 e de 11/03/2014 a 13/06/2016, por falta de pressuposto processual (ID 134483871).

Apelação da parte autora (ID 134483873) na qual alega ser que o segurado trabalhou exposto a vibração de corpo inteiro - VCI, para tanto faz jus a contagem dos períodos laborados como especiais com acréscimo de 40% sobre o tempo comuns dos períodos de 29/04/1995 a 21/11/2002, 01/10/2003 a 31/08/2013 e de 11/03/2014 a 13/06/2016.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

A r. sentença extinguiu o feito sem o julgamento do mérito. Aplicável no presente caso a teoria da causa madura (artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), na medida em que, sendo matéria de direito, houve observância do contraditório e foi facultada a apresentação de contrarrazões de apelação.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

#### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, "interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:)

#### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]  
IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]  
5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:.)

#### DO CASO DOS AUTOS

Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

O autor apela defendendo o reconhecimento da especialidade dos períodos de 29/04/1995 a 21/11/2002, de 01/10/2003 a 31/08/2013 e de 11/03/2014 a 13/06/2016, bem como à revisão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, ao fundamento de que esteve exposto a vibração de corpo inteiro - VCI. A exposição a vibração de corpo inteiro - VCI não está prevista na legislação como caracterizadora de especialidade, exceto para trepidações e vibrações industriais decorrentes da utilização de máquinas acionadas a ar comprimido e trabalhos com perfuratrizes e marteletes pneumáticos (item 1.1.5 do Decreto 53.831/64, item 1.1.4 do Decreto 83.080/79, item 2.0.2 do Decreto 2.172/97 e item 2.0.2 do Decreto 3.048/99).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se e Intime-se.

Oficie-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

**São Paulo, 17 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000502-12.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LELIS DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: THAISE MOSCARDO MAIA - SP255271-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

ANTONIO LELIS DE SOUZA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença (ID 136968746) julgou extinto sem resolução de mérito o pedido de reconhecimento da especialidade do período de 24/02/1986 a 05/06/1986 e parcialmente procedentes os demais pedidos, reconhecendo a especialidade dos períodos de 06/06/1986 a 05/06/1996 e de 02/05/2001 a 01/02/2013.

Não foi determinado o reexame necessário.

Apelou o INSS (ID 136968754), alegando (i) necessidade de conhecimento de reexame necessário, a despeito da ausência de determinação da sentença neste sentido, e (ii) impossibilidade de reconhecimento da especialidade, pois os documentos técnicos trazidos aos autos não utilizaram metodologia adequada de medição do ruído.

E o autor (ID 136968755), alegando que deve ser reconhecida a especialidade também do período de 02/02/2013 a 22/06/2016.

Contrarrrazões da parte autora à ID 136968762. Sem contrarrrazões do INSS.

É o relatório.

#### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO REEXAME NECESSÁRIO

Com relação ao pedido do INSS nesse sentido, observo que o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] – grifo nosso.

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício "consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será de finida pelo Poder Executivo**.”

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, **fazendo as vezes do laudo técnico**.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DO AGENTE NOCIVO “RUÍDO”

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003**.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DA METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUIÍDO

Quanto à técnica utilizada para aferição da intensidade do ruído, para todos os períodos consta dos PPP's exposição do autor a nível de pressão sonora superior aos limites de tolerância vigentes.

A metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído indicado no PPP.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUIÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.*

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que “A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”. Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferiu-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia Federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHO1 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incurria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art. 1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)”

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial pela parte autora no período de 24/02/1986 a 05/06/1986, conforme resumos à ID 136968574 - Pág. 27/30.

Permanecem controversos os períodos de 06/06/1986 a 05/06/1996, 02/05/2001 a 01/02/2013 e 02/02/2013 a 22/06/2016, que passo a analisar.

No período de **06/06/1986 a 05/06/1996**, conforme PPP de ID 136968574 - Pág. 1/3, o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 90,5 dB, como o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79.

No período de **02/05/2001 a 01/02/2013**, conforme PPP de ID 136968555 - Pág. 5/9, o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 90,5 dB, como o consequente reconhecimento da especialidade nos termos do código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 3.048/99.

No período de **02/02/2013 a 22/06/2016**, conforme PPP de ID 136968555 - Pág. 5/9, o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 90,5 dB, como o consequente reconhecimento da especialidade nos termos do código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 3.048/99.

Ao contrário do quanto decidido pelo d. magistrado *a quo* na r. sentença, consta do PPP a indicação da profissional responsável pelos registros ambientais, a Sra. Karla Maria Paiva de Carvalho (CREA 5061002290). Ademais, o PPP mais recente da empresa (ID 136968763) comprova que a profissional permaneceu como responsável pelos registros ambientais até 01/03/2017.

## DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza 25 anos, 5 meses e 3 dias de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.*

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (24/03/2016), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.*

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.
2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.
4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.”

(PET201202390627, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/09/2015 ..DTPB:.)

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria especial e considerando seu caráter alimentar, correta a concessão da tutela de urgência na sentença, não sendo devida a sua cassação.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à averbação do período urbano especial de 02/02/2013 a 22/06/2016 e conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a DER, com renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício, e sem aplicação do fator previdenciário.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquele autarquia, com cópia desta decisão**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001708-39.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODRIGO CERQUEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANA TELMA SILVA - SP217575-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para apenas condenar a autarquia a reconhecer os períodos especiais de 15/05/1996 a 16/01/1997 e 07/12/1998 a 06/12/2001, deixando, assim, de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vindicado. Reconhecida a ocorrência da sucumbência recíproca, com a condenação de cada parte ao pagamento à parte adversa de honorários advocatícios, arbitrados "em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado", sujeitando-se a execução, no tocante à parte autora, ao preceituado no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*, em virtude do uso de EPI eficaz. Subsidiariamente, requer que "os honorários sejam compensados entre as partes, nos termos do artigo 86 do CPC".



Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos". (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997** (edição do Decreto 2.172/97); **acima de 90 dB, até 18.11.2003** (edição do Decreto 4.882/03) e **acima de 85dB a partir de 19.11.2003**.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

*Caso concreto*

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu que o autor prestou serviços em condições especiais nos períodos de 15/05/1996 a 16/01/1997 e 07/12/1998 a 06/12/2001, em razão da exposição a ruído de 91 dB(A) - fato este não impugnado pelo apelante.

Com efeito, cinge-se a controvérsia trazida por meio do recurso autárquico à ocorrência ou não da descaracterização da atividade insalubre, em decorrência da informação contida na documentação apresentada (PPPs) quanto ao uso de EPI eficaz.

Pois bem, por primeiro, consigno que o uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquei

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

”PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida, devolvida à apreciação deste Tribunal, resta comprovada a especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Por fim, diante da vedação legal à compensação dos honorários de sucumbência (cf. art.85, § 14, do CPC/2015), não merece provimento o recurso autárquico também neste ponto.

Ainda, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, considerando que a sentença reconheceu a sucumbência recíproca, condenando cada parte ao pagamento de honorários em 10% sobre o valor da causa atualizado, com fundamento no artigo 85, § 11, da Lei Processual Civil, no que tange ao INSS, elevo tal percentual para 12%.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5036805-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SILVIO LUIS CAVALARI MEDEIROS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

SILVIO LUIS CAVALARI MEDEIROS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença (ID 5171281) julgou improcedente o pedido.

Apelou o autor (ID 5171288), alegando que deve ser reconhecida a especialidade dos períodos de 09/05/1989 a 30/09/2001 e 01/10/2001 a 25/06/2014 e que faz jus à aposentadoria especial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício "consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.**

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalte que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele constanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): POSSIBILIDADE DE RETIFICAÇÃO

Ademais, importante ressaltar que é possível a retificação do PPP, podendo ser juntada tal retificação nos autos em qualquer momento processual, nos termos do artigo 435 do Novo Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 435. É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos."

## DO AGENTE NOCIVO "ELETRICIDADE"

O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

*RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).*

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013).

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013).*

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente após 05/03/1997, sendo possível reconhecimento com formulários, PPP ou laudo técnico antes desta data, bem como entendendo ser necessária a exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts.

Insta acentuar que, conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Especificamente na hipótese do agente nocivo "eletricidade", a jurisprudência é firme no sentido de que a submissão do trabalhador a esse fator, ainda que em curtos lapsos de tempo, já é suficiente para colocar em risco a sua integridade física, em razão de seu grau de periculosidade. Veja-se, a título de exemplificação, o acórdão desta Corte de Justiça que segue:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. AGENTES AGRESSIVOS. TENSÃO ELÉTRICA. RUIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.*

*[...] - No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física. A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional. [...] - Apelo da parte autora provido em parte. - Apelação do INSS parcialmente provida." (ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001947-07.2018.4.03.6126, 8ª Turma Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 28/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019) - grifei*

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 09/05/1989 a 30/09/2001 e 01/10/2001 a 25/06/2014, que passo a analisar.

Nos períodos de **09/05/1989 a 28/02/97** e de **01/03/97 a 30/09/2001**, conforme PPP de ID 13302106, o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a tensões elétricas superiores a 250 volts, como consequente reconhecimento da especialidade, nos termos da fundamentação acima.

No período de **01/10/2001 a 10/06/2014** (data de emissão do PPP), conforme PPP de 5171264 - Pág. 22/23, o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a tensões elétricas superiores a 250 volts, como consequente reconhecimento da especialidade, nos termos da fundamentação acima.

De outro lado, não é possível o reconhecimento da especialidade do período de **11/06/2014 a 25/06/2014**, uma vez que não foi trazido aos autos qualquer documento técnico que retrate as condições de trabalho do autor no período.

## DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (25/06/2014), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.*

1. O art. 57, § 2º., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.
2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.
4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(PET201202390627, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/09/2015 ..DTPB:.)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condono o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à averbação dos períodos urbanos especiais de 09/05/1989 a 28/02/97, 01/03/97 a 30/09/2001 e 01/10/2001 a 10/06/2014 e conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a DER, com renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício, e sem aplicação do fator previdenciário.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001036-67.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA REGINA DA SILVA SALOMAO

Advogados do(a) APELADO: GISELE MARIANO DE FARIA - SP394345-A, MARCELO APARECIDO MARIANO DE FARIA - SP280407-A, GISLENE MARIANO DE FARIA - SP288246-A, VALMIR MARIANO DE FARIA - SP366652-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto contra sentença que julgou procedente o pedido para determinar à autarquia que reconheça os períodos especiais de 27/03/1985 a 03/02/1990 e 19/02/1990 a 08/03/2013, e conceda à parte autora o benefício de aposentadoria especial, desde 08/03/2013 (data do requerimento administrativo). Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados “devidos desde a DIB até a DIP com as devidas correções, utilizando-se os critérios previstos no *Manual de Cálculos da Justiça Federal*”. Fixados honorários advocatícios em 10% do valor da condenação.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação do labor nocivo nos períodos declarados na *decisum*. Subsidiariamente, requer a aplicação da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do recurso autárquico.

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

### DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria especial, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “*verbis*”:

*“Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.”.*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL



Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.***

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também **destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial**, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### **DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA**

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### **DOS AGENTES NOCIVOS BIOLÓGICOS**

O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

O item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, por sua vez, prevê como atividade especial aquela em que há exposição a "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas", como ocorre em "a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados".

Além disso, inclui também os demais agentes biológicos previstos no item 3.0.1 do quadro de doenças profissionais previstas no Decreto nº 3.048/99, bem como no item 1.3.1 do Decreto nº 53.831/1964 – trabalho com animais infectados (assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros); em laboratórios de autópsia, de anatomia; com exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; em galerias, fossas e tanques de esgoto; esvaziamento de biodigestores; coleta e industrialização do lixo.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o ouso e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade da concessão da aposentadoria especial, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiênico a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquei

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]” (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

A r. sentença reconheceu o caráter especial das atividades desempenhadas pela autora, como atendente/auxiliar de enfermagem, no “Hospital São Francisco Sistemas de Saúde S/E Ltda.”, e como auxiliar de enfermagem e enfermeira, no “Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo”, nos períodos, respectivamente, de 27/03/1985 a 03/02/1990 e 19/02/1990 a 08/03/2013, todos registrados em Carteira de Trabalho e Previdência Social (id 76226422, págs. 22 e 41).

Inicialmente, há de se considerar que o INSS enquadrou, administrativamente, o lapso laborado de 19/02/1990 a 05/03/1997 (id 76226422, pág.60).

Permanecem controversos, assim, os períodos de 27/03/1985 a 03/02/1990 e 06/03/1997 a 08/03/2013, que passo a analisar.

Pois bem, quanto ao primeiro vínculo, consta da CTPS da requerente o exercício da atividade de atendente de enfermagem, sendo possível, portanto, o enquadramento por categoria profissional no código 1.3.2 do quadro do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, conforme fundamentação supra.

Ademais, a demandante trouxe aos autos PPPs, demonstrando que, nos interstícios em questão, ela trabalhou exposta a agentes biológicos (vírus, fungos, bactérias, entre outros), em decorrência do contato com pacientes e materiais infecto-contagiantes (id 76226405, págs. 05/12).

Ressalte-se que, embora conste, nos aludidos PPPs, o uso de EPI, tal elemento não tem o condão de descaracterizar a natureza especial das atividades laborativas, ante a ausência de qualquer prova técnica a certificar a sua real eficácia.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a nocividade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Presente esse contexto, tem-se que os períodos reconhecidos, tanto em juízo como no âmbito administrativo, totalizam, até 08/03/2013 (data de entrada do requerimento administrativo - id 76226422, pág.01), mais de 25 anos de labor em condições especiais.

Portanto, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus a autora à aposentadoria especial postulada, desde 08/03/2013, como entendeu acertadamente o Juízo “a quo”.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, **conforme determinado na sentença recorrida**, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Finalmente, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários para 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo a r. sentença recorrida, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

## DECISÃO

GILMAR COROQUER ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença (ID 89843382 - Pág. 60/66) julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos de 16/04/83 a 04/01/97, 01/04/98 a 18/11/03, 19/11/03 a 11/04/11 e 12/04/11 a 20/04/11 e concedendo ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Não foi determinado o reexame necessário.

Apelou o INSS (ID 89843382 - Pág. 76/95), alegando (i) ausência de prova da especialidade nos períodos reconhecidos, (ii) impossibilidade de reconhecimento dos períodos de atividade especial sem a apresentação de laudo técnico contemporâneo ao período trabalhado, (iii) impossibilidade de conversão de tempo especial para comum após 28/05/1998, (iv) que a utilização de EPI eficaz afasta a especialidade do trabalho. Caso mantida a condenação, requer (v) a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora à ID 89843382 - Pág. 100/117.

O autor recorreu adesivamente (ID 89843382 - Pág. 124), alegando (i) a existência de erro material na sentença, que reconheceu a especialidade do período de 16/04/1983 a 04/01/1997, quando o correto seria 16/04/1983 a 04/01/1995; (ii) que a sentença não se pronunciou sobre a especialidade dos períodos de 09/11/1981 a 26/12/1981 e de 01/04/1982 a 22/11/1983; e (iii) que os períodos comuns de 09/11/1981 a 26/12/1981 e 01/05/1982 a 22/11/1983 devem ser convertidos em tempo especial, mediante aplicação do fator redutor 0,71.

Sem contrarrazões do INSS.

É o relatório.

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO ERRO MATERIAL

De início, verifico a existência de erro material na r. sentença. Isso porque, de acordo com a fundamentação, “[...] os períodos de 16/04/1983 a 04/01/1997 e 19/11/2003 a 11/04/2011, foram reconhecidos como laborados em condições especiais, conforme Acórdão 8042/2013 da Junta de Recursos do Ministério da Previdência Social (fls. 132/137)”.

Contudo, consta do resumo de ID 89843332 - Pág. 114/115, que na realidade foram computados em âmbito administrativo apenas os períodos de 16/04/1983 a 04/01/1995 e 19/11/2003 a 11/04/2011.

Assim, determino a correção do erro material apontado.

### DO JULGAMENTO INFRA PETITA

Verifico que a r. sentença incorreu ainda em julgamento infra petita, pois não apreciou integralmente o pedido formulado pelo autor em sua petição inicial, não tendo analisado a alegação de especialidade dos períodos de 09/11/1981 a 26/12/1981 e de 01/05/1982 a 22/11/1983. Portanto, impõe-se a sua anulação.

Estando o julgador diante de todos os elementos à análise do pedido, era sua obrigação legal proceder à entrega completa da prestação da tutela jurisdicional, cabendo ao Judiciário analisar o preenchimento pelo segurado de todos os requisitos legais ao deferimento do benefício e concedê-lo de imediato na sentença, se o caso for.

Dessa forma, é nítido que a r. sentença "a quo" padecia de nulidade evidente, verificável "primo ictu oculi", por se tratar de julgamento "citra petita".

Destaque-se que há reiterada jurisprudência no sentido de que o **julgamento infra petita viola a ordem pública**, motivo pelo qual impõe-se a correção do vício, ainda que de ofício:

“**TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. LIMITES DA DEMANDA – QUESTÃO INERENTE AO CONTROLE DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE JURISDICIONAL. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO. DOCUMENTOS ANEXADOS PARA COMPROVAÇÃO DE TRABALHO RURAL – VALORAÇÃO JURÍDICA – CONFIGURAÇÃO DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMO PROFESSORA EM TEMPO DE SERVIÇO COMUM APÓS A EMENDA 18/80. POSSIBILIDADE. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Verificar que uma decisão é extra, ultra ou infra petita é proceder à análise da própria atuação do Poder Judiciário, da própria prestação da tutela jurisdicional, sempre em cotejo com as postulações da parte autora. Tanto que tais questões são passíveis de conhecimento e anulação de ofício, inclusive no âmbito da TNU, como autoriza a Questão de Ordem nº 17 da TNU. 2. No caso dos autos, a Turma Recursal incorreu em erro, aceitando premissa fática não existente nos autos (falta de pedido de aposentadoria por tempo de serviço como professor), e, por conseguinte, proferindo decisão infra petita. E não pode a TNU se esquivar de verificar tal erro, consistente na negativa expressa da prestação jurisdicional. Faz-se necessária, por conseguinte, nova atuação do órgão responsável pelo ato jurisdicional (essa nova atuação, a essência da QO nº 17). [...]”**

(200772950014279, JUIZ FEDERAL DERIVALDO DE FIGUEIREDO BEZERRA FILHO, DJ 08/01/2010.)

"NULIDADE. 1- A sentença monocrática não julgou integralmente o pedido, limitando-se a afastar a aplicação da TRD como indexador, para efeito de correção monetária do tributo devido, indicando o INPC como fator de atualização, deixando de julgar o pedido central posto nos autos, qual seja, a declaração de validade da demissão espontânea 2- Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, deve haver correlação entre o pedido e a sentença, sendo defeso ao juiz decidir aquém (cita ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que lhe foi demandado. 3- A sentença de primeiro grau é cita petita, passível de anulação pelo Tribunal, ainda que de ofício, eis que se trata de matéria de ordem pública. 4- O Tribunal não pode conhecer originariamente de questões a respeito das quais não tenha havido sequer um início de apreciação, o que implicaria supressão de um grau de jurisdição e afronta ao princípio do juiz natural. 5- Sentença anulada, de ofício. Apelação e Remessa Oficial prejudicada.

(APELAÇÃO CÍVEL - 394077...SIGLA CLASSE: ApCiv 0031469-54.1995.4.03.6100...PROCESSO ANTIGO: 97030704050...PROCESSO ANTIGO FORMATADO: 97.03.070405-0, ...RELATORC.: TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:21/01/2008 PÁGINA: 497...FONTE\_PUBLICACAO1:..FONTE\_PUBLICACAO2:..FONTE\_PUBLICACAO3:.)

Anulada a sentença é possível aplicar-se a teoria da causa madura, uma vez que a demanda está em condições de imediato julgamento. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGOS 492 E 1.013, § 3º. INCISO II, DO NOVO CPC. SENTENÇA "EXTRA PETITA". ANULAÇÃO DA SENTENÇA. CAUSA MADURA. JULGAMENTO DE MÉRITO DIRETAMENTE PELO TRIBUNAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DA AUTARQUIA FEDERAL PREJUDICADA.

- A sentença julgou a presente lide em desacordo com o pedido formulado na petição inicial, pois o benefício postulado nestes autos não se refere à aposentadoria rural por idade.

- A parte autora requereu aposentadoria por idade híbrida, a qual possui requisitos para concessão diferentes do benefício concedido pelo MM. Juízo a quo, portanto, a sentença incorreu em julgamento extra petita, nos termos do art. 492 do novo CPC.

- Sentença anulada, de ofício.

- Estando a causa madura, já que o réu foi devidamente citado e que foram produzidas todas as provas, é possível ao tribunal julgar o mérito diretamente.

[...]"

(AC 00309810720164039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2016...FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Destaque-se, nesse ponto, que o julgamento das questões não apreciadas pelo d. magistrado a quo não implicará em reformatio in pejus, uma vez que se trata de questão de ordem pública, como já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO OCORRÊNCIA. REDIMENSIONAMENTO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência é firme no sentido de que a correção monetária e os juros de mora são consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a modificação de seu termo inicial, não configura julgamento extra petita nem reformatio in pejus. 2. A revisão do julgado importa necessariamente no reexame de provas, o que é vedado em âmbito de recurso especial, ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal. 3. Agravo interno desprovido. ...EMEN:"

(AAINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1379692 2018.02.65839-4, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:05/12/2019...DTPB:.)

..EMEN: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM DESFAVOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ART. 18 DA LEI 7.347/1985. DESCABIMENTO. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. 1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que os honorários advocatícios, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure reformatio in pejus. 2. Descabe a condenação em honorários advocatícios do Ministério Público em Ação Civil Pública, quando inexistente má-fé, por força da aplicação do art. 18 da Lei 7.347/1985. 3. Recurso Especial provido. ...EMEN:"

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1847229 2019.03.31518-7, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2019...DTPB:.)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO EM FASE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DA REQUERIDA-EMBARGANTE. 1. Segundo a reiterada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, não há que se confundir decisão contrária aos interesses da parte com negativa de prestação jurisdicional, nem fundamentação sucinta com ausência de fundamentação. Precedentes. 2. No que tange aos limites do efeito devolutivo dos recursos, "pode o órgão julgador, no entanto, dentro das limitações e exceções legais conhecer das questões suscitadas em sua dimensão vertical, isto é, em sua profundidade, desde que dentro da matéria debatida ou que seja passível de conhecimento ex ofício" (REsp 1.130.118/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 15/05/2014). Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte Superior, a correção de erro material não se sujeita aos institutos da preclusão e da coisa julgada por constituir matéria de ordem pública cognoscível de ofício pelo julgador. Precedentes. 2.1. No caso em tela, a correção de erro material identificado no laudo pericial não configura extrapolação do efeito devolutivo ou reformatio in pejus. 3. Agravo interno desprovido. ...EMEN:"

(AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 443645 2013.03.99515-6, MARCO BUZZI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:02/03/2018...DTPB:.)

Portanto, passo à análise da lide nos termos em que proposta.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, caput, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício "consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, **fazendo as vezes do laudo técnico**.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.



VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos de 16/04/83 a 04/01/95 e 19/11/03 a 11/04/11, conforme resumos à ID 89843332 - Pág. 114.

Permanecem controversos os períodos de 09/11/1981 a 26/12/1981 e de 01/05/1982 a 22/11/1983, 01/04/1998 a 18/11/2003 e de 12/04/2011 a 20/04/2011, que passo a analisar.

Nos períodos de 09/11/1981 a 26/12/1981 e 01/05/1982 a 22/11/1983, conforme anotações em CTPS à ID 89843332 - Pág. 48, o autor trabalhou como servente na Construtora Peixoto Ltda., como consequente reconhecimento da especialidade por enquadramento na categoria profissional prevista no código 2.3.3 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 (perfuração, construção civil, assemblados: trabalhadores em edifícios, barragens, pontes, torres).

Nos períodos de 01/04/1998 a 18/11/2003 e 12/04/2011 a 20/04/2011, conforme laudo pericial produzido em juízo (ID 89843382 - Pág. 16/47), o autor estava exposto a ruído de 92,1 dB, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 2.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído.

## DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (20/04/2011 – ID 89843332 - Pág. 64), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.
2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.
4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.”

(PET201202390627, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/09/2015 ..DTPB:)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condene o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando a anulação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, DETERMINO A CORREÇÃO do erro material constante na sentença. A seguir, reconheço o julgamento *infra petita* e **ANULO A SENTENÇA, JULGANDO PREJUDICADOS** os apelos do INSS e do autor.

A seguir, aplicando a Teoria da Causa Madura, **JULGO PROCEDENTE** o pedido, para condenar o INSS à averbação dos períodos urbanos especiais de 09/11/1981 a 26/12/1981 e de 01/05/1982 a 22/11/1983, 01/04/1998 a 18/11/2003 e de 12/04/2011 a 20/04/2011 e conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a DER, com renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício, e sem aplicação do fator previdenciário, fixando os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Intímem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008532-64.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO LEMES FERRAZ

Advogado do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o período especial de 08/09/1987 a 08/08/2018, e conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (08/08/2018). Concedida a tutela específica da obrigação de fazer, com fulcro no artigo 497 do CPC/2015. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Honorários advocatícios arbitrados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do CPC/2015), incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, a ser especificado quando da liquidação do julgado.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

### DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra: a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaquei

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual prova realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISITIVO Nº 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DO AGENTE NOCIVO "ELETRICIDADE"

O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido." (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES) - grifei.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013) - grifei.

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente após 05/03/1997, sendo possível reconhecimento com formulários, PPP ou laudo técnico antes desta data, bem como entendendo ser necessária a exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts.

Insta acentuar que, conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Especificamente na hipótese do agente nocivo "eletricidade", a **jurisprudência é firme no sentido de que a submissão do trabalhador a esse fator, ainda que em curtos lapsos de tempo, já é suficiente para colocar em risco a sua integridade física, em razão de seu grau de periculosidade.** Veja-se, a título de exemplificação, o acórdão desta Corte de Justiça que segue:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. AGENTES AGRESSIVOS. TENSÃO ELÉTRICA. RUIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.*

[...]

*- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física. A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.*

[...]

*- Apelo da parte autora provido em parte.*

*- Apelação do INSS parcialmente provida."*

*(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001947-07.2018.4.03.6126, 8ª Turma Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 28/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019) - grifei*

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade;** (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ósea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_ REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:.)*

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**, como ocorre no caso em apreço:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiênico a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...](ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquei

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional exigida, não podendo o empregado ser responsabilizado pela sua ausência ou pagamento efetuado de forma incorreta, até mesmo porque possui o ente previdenciário meios próprios para cobrar do devedor (tomador de serviços) o seu devido cumprimento.

Nessa linha:

“PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A presença do agente nocivo eletricidade já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecemos casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

- A caracterização da atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- **Em relação à prévia fonte de custeio, ressalta-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.**

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000691-21.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019) - destaquei

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO TRABALHADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA.*

*I - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.*

*II - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu o exercício de atividade sob condições especiais, inclusive no período laborado após 05.03.1997, tendo em vista que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física.*

*III - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha sido dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.*

*IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)".*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1921260 - 0009750-96.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2014) - destaquei

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao cabimento ou não do reconhecimento do caráter especial da atividade desempenhada pelo autor, na "COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO - METRO", no período de **08/09/1987 a 08/08/2018**.

Pois bem, de acordo com o PPP juntado aos autos (id 139381757), no mencionado interstício, o labor se deu mediante exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts, sendo tal exposição de forma permanente, até 06/08/1999, e a partir daí, de modo intermitente.

Observe-se que não há registros quanto à utilização de EPI eficaz.

Destarte, à luz dos entendimentos anteriormente esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, sobretudo no que se refere à conceituação de exposição permanente e sua aplicação, em particular, na hipótese do agente "eletricidade", é de se concluir que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela.

Pois bem, convertido o período especial reconhecido em tempo comum, pelo fator 1,4 (como determina o art. 70 do Decreto nº 3.048/99), e somado àqueles de labor comum incontroversos, lançados no CNIS, constata-se que, até a data do requerimento administrativo (08/08/2018 - id 139381755, pág.37), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme apurado pela própria autarquia, por força do cumprimento da sentença que antecipou os efeitos da tutela concedida (id 139382234).

Portanto, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição pleiteado, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014299-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO - SP136383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

JOSÉ MARIA PEREIRA DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença (ID 104556628 - Pág. 43/52) julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao cômputo dos períodos de 01/06/1982 a 01/02/1987; 02/05/1987 a 01/07/1987 e 02/05/1988 a 19/02/1991 como especiais, e concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, “*caso a averbação de tais períodos convertidos seja suficiente [...] inclusive, se for o caso, conforme o critério mais vantajoso (até a EC no 20-98, até a Lei no 9.876-99 ou até a DIB), com DIB na DER*”.

Não foi determinada a remessa necessária.

Apelou o INSS (ID 104556628 - Pág. 56/92), alegando, preliminarmente, que a sentença é nula, por ser condicional. No mérito, alega (i) que o autor já recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 30/01/2015, sendo vedada a cumulação de benefícios; (ii) ausência de especialidade do período de 01/06/1982 a 01/02/1987, pois o PPP de fls. 36/37 é inválido, por não indicar o responsável técnico pelo monitoramento ambiental antes de 01/01/99, e o nível de calor é inferior ao limite de tolerância então vigente; (iii) ausência de especialidade do período de 02/05/1987 a 01/07/1987, pois o PPP de fls. 38/39 é inválido, por não indicar o responsável técnico pelo monitoramento ambiental antes de 10/03/90, e os níveis de ruído e valor são inferiores ao limite de tolerância então vigente; (iv) ausência de especialidade do período de 02/05/1988 a 19/02/1991, pois os níveis de ruído e valor são inferiores ao limite de tolerância então vigente.

Sustenta ainda (v) impossibilidade de reconhecimento da atividade especial por ser o laudo judicial extemporâneo aos períodos trabalhados, (vi) que o termo inicial do benefício não deve ser fixado antes da data de juntada do laudo técnico aos autos; (vii) que devem ser aplicados os critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09; e (viii) que goza de isenção legal para o pagamento de custas e despesas processuais.

Contrarrazões da parte autora à ID 104556628 - Pág. 98/106.

**É o relatório.**

### DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DA PRELIMINAR: NULIDADE DA SENTENÇA

Dispunha o parágrafo único do art. 492 do Novo Código de Processo Civil – vigente no momento de prolação da sentença:

“Parágrafo único. A decisão deve ser certa, ainda que resolva relação jurídica condicional.”

No caso dos autos, o autor formulou expressamente em sua petição inicial pedido para concessão por aposentadoria por tempo de contribuição. Contudo, o d. magistrado a quo não resolveu adequadamente esta demanda, pois determinou que o referido benefício deveria ser implantado “*caso a averbação de tais períodos convertidos seja suficiente [...] inclusive, se for o caso, conforme o critério mais vantajoso (até a EC no 20-98, até a Lei no 9.876-99 ou até a DIB), com DIB na DER*”.

Assim, os efeitos do decisum proferido foram condicionados à prova do tempo necessário para a concessão do benefício, em distonia com o disposto no art. 492, parágrafo único, do CPC/2015.

A prova do tempo de contribuição necessário para a concessão da aposentadoria é matéria alusiva à fase de conhecimento do processo e fundamental para o reconhecimento da existência do direito reclamado. Ou o segurado faz jus ao benefício, ou não faz, não devendo a sentença gerar incertezas quanto à composição do litígio. A decisão que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, tolhendo a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

Neste sentido:

*..EMEN: TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.*

1. O caput do art. 557 do CPC autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. Não ofende o art. 557, caput, do CPC, portanto, a decisão monocrática de relator que nega seguimento a recurso com base no confronto com a jurisprudência dominante do Tribunal. Eventual questão da nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.



3. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores devidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP 200700386320, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:24/09/2007 PG:00264 ..DTPB:.)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. LEVANTAMENTO. QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE MORADIA FORA DO SFH. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SENTENÇA CONDICIONAL.

1. Mandado de segurança é instrumento para tutela do direito líquido e certo, ameaçado ou violado por ato de autoridade. O direito nasce do fato (ex facto oritur jus). Certeza e liquidez são requisitos que dizem respeito ao fato jurídico de que decorre o direito. Portanto, só há direito líquido e certo quando o fato jurídico que lhe dá origem está demonstrado por prova pré-constituída.

2. Para que seja viável o exercício da pretensão de utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, na via do mandado de segurança, é indispensável que o impetrante traga aos autos prova pré-constituída do que foram atendidas todas as condições próprias, previstas em lei (art. 20, VII, da Lei 8.036/90). A sentença que concede a ordem, sob a condição de ser futuramente demonstrado o atendimento daqueles requisitos, é sentença condicional e, conseqüentemente, nula.

3. A teor do art. 35 do Decreto 99.684/90, que regulamentou o art. 20, VII, da Lei 8.036/90, é permitida a utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, mesmo que a operação tenha sido realizada fora do Sistema Financeiro da Habitação, desde que "preencha os requisitos para ser por ele financiada". No caso dos autos, não foram implementadas as condições previstas na referida norma.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(RESP 200302040695, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:18/04/2005 PG:00217 ..DTPB:.)

Dessa forma, há nulidade do decísium, na parte em que condicionou a concessão da aposentadoria especial à existência de tempo suficiente.

Anulada a sentença, é possível aplicar a teoria da causa madura, uma vez que está em condições de imediato julgamento. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGOS 492 E 1.013, § 3º; INCISO II, DO NOVO CPC. SENTENÇA "EXTRA PETITA". ANULAÇÃO DA SENTENÇA. CAUSA MADURA. JULGAMENTO DE MÉRITO DIRETAMENTE PELO TRIBUNAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DA AUTARQUIA FEDERAL PREJUDICADA.

- A sentença julgou a presente lide em desacordo com o pedido formulado na petição inicial, pois o benefício postulado nestes autos não se refere à aposentadoria rural por idade.

- A parte autora requereu aposentadoria por idade híbrida, a qual possui requisitos para concessão diferentes do benefício concedido pelo MM. Juízo a quo, portanto, a sentença incorreu em julgamento extra petita, nos termos do art. 492 do novo CPC.

- Sentença anulada, de ofício.

- Estando a causa madura, já que o réu foi devidamente citado e que foram produzidas todas as provas, é possível ao tribunal julgar o mérito diretamente.

[...]

(AC 00309810720164039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Passo, portanto, à análise do mérito.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, como apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 0039864720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)*

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

## DO CASO DOS AUTOS: ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 01/06/1982 a 01/02/1987; 02/05/1987 a 01/07/1987 e 02/05/1988 a 19/02/1991, que passo a analisar.

De acordo com as anotações em CTPS (104559233 - Pág. 18/19), os PPPs trazidos aos autos (ID 104559233 - Pág. 37/42) e o laudo pericial produzido nestes autos (ID 104559233 - Pág. 206/212), o autor trabalhou, em todos os períodos mencionados acima, como ceramista na Cerâmica Maristela S/A, desenvolvendo atividades de cozimento e moldagem, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos do código 2.5.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 (trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos-fundidores, laminadores, moldadores, trefiladores, forjadores).

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “verbis”:

“Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.”

“Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.”

## DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, § 1º).

## DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no âmbito do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJE 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJE 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO FATOR DE CONVERSÃO

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO REsp 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares. O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eleticidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor. 2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecer o trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial. 3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilares do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubileamento. 5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 7.12.2009, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, consequentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubileamento somente tenham sido implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum. 6. A inviabilidade de conversão de comum para especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais, até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legítima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sempre, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial. Agravo regimental improvido." (AEARESP 201500145910, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA 22/10/2015 ..DTPB.)

“PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/1995. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos) -, a conceder a aposentadoria especial. 2. Para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observância à lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 3. Na hipótese, o pedido foi formulado quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). 4. Aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubileamento somente tenham sido implementados a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012.). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido.” (AGARESP 201501035959, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015. .DTPB:.)

No caso dos autos, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei n.º 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,4, como determina o art. 70 do Decreto n.º 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003.

## DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

**Tempo de serviço:** Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum incontestados constantes do resumo de ID 104559233 - Pág. 52/61, o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição até o requerimento administrativo.

**Carência:** Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo 25, II, da Lei n.º 8.213/91, porquanto quando da implementação de todas as condições necessárias ao benefício, em 2013, comprovou ter vertido mais de 180 contribuições à Seguridade Social.

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC n.º 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. [...] 2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98). 3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio. 4. Recurso especial conhecido e improvido.” (RESP 200501877220 RESP - RECURSO ESPECIAL - 797209 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:18/05/2009).

## DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, “b” da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.”

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, que julgou procedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma da referida Corte Superior tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **ACOLHO a preliminar e ANULO a r. sentença** de origem restando prejudicada a apelação do INSS e, nos termos do artigo 1013, §3º da Novo Código de Processo Civil, reconheço os períodos especiais trabalhados pelo autor entre 01/06/1982 a 01/02/1987; 02/05/1987 a 01/07/1987 e 02/05/1988 a 19/02/1991, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de serviço em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

dearaju

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002734-28.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IDALINA MOREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS MATOS RODRIGUES - MS6914-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão monocrática de ID 75002624, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá ser dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Em suas razões, apresentou proposta de acordo.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com a proposta de acordo da Autarquia (ID 86083868).

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS no agravo interno relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, HOMOLOGO o acordo realizado entre as partes e julgo prejudicado os embargos de declaração opostos nos demais termos.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315447-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MAYARA ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MAYARA ALVES DE SOUZA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialistas nas patologias da parte autora (psiquiatria); no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico temos conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.**

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

**Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:**

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

**§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.**

**§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.**

**§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.**

**§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.**

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 140999868), afirma que MAYARA ALVES DE SOUZA, auxiliar de padaria, apresenta "Esquizofrenia, CID F20 e transtorno afetivo bipolar, CID F31", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia, uma vez que "uma vez que não apresenta alterações clínicas capazes de incapacitá-la".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 4 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002028-13.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: SUEINE GOULART PIMENTEL - RS52736-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

CARLOS ALBERTO PEREIRA PINTO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença (ID 136888090) julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade do período de 16/09/1987 a 28/04/1995.

Não foi determinado o reexame necessário.

Apelou o autor (ID 136888092), alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, em razão da não produção da prova pericial requerida e por não ter sido considerada a prova emprestada juntada aos autos. No mérito, sustenta que deve ser reconhecida a especialidade dos períodos de 23/04/1997 a 08/08/2006 e 18/01/2007 a 04/10/2016 e que faz jus à aposentadoria especial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. *Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

§ 1º *Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

§ 2º *Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

§ 3º *Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidas na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa.**" *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo como grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício "*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.



Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalte que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, **fazendo as vezes do laudo técnico**.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, a r. sentença reconheceu a especialidade do período de 16/09/1987 a 28/04/1995, não tendo o INSS interposto recurso de apelação.

Permanecem controversos os períodos de 23/04/1997 a 08/08/2006 e 18/01/2007 a 04/10/2016, que passo a analisar.

Segundo PPP's de ID 136887866 - Pág. 10/12, nos períodos em questão, o autor trabalhou como comissário de bordo na VARIG – S/A Viação Aérea Rio Grandense e na TAM Linhas Aéreas S/A. Embora os PPPs informem ausência de exposição a agentes nocivos acima dos limites de tolerância legais, o autor reclama a utilização como prova emprestada de laudos judiciais produzidos em sede de reclamações trabalhistas e ações previdenciárias ajuizadas por comissários de bordo e outros comandantes contra a mesma empresa (ID 136887868, 136888084, 136888086, 136888087), assim como de PPRa da empresa para as funções de aeronautas, referente ao ano de 2007 (ID 136887869). Em todos estes documentos técnicos, é relatada a exposição dos trabalhadores a pressão atmosférica anormal.

De fato, entendo que a atividade do autor deve ser reconhecida como especial, nos termos dos códigos 1.1.7 do quadro a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, 1.1.6 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.5 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, por ser clara a sua exposição a pressão atmosférica anormal.

A despeito de PPP's de ID 136887866 - Pág. 10/12 terem sido omissos em informar os agentes nocivos a que estaria exposto o autor, os demais laudos mencionados acima são claros em demonstrar que os aeronautas estão habitualmente expostos a pressão atmosférica anormal. A despeito de terem sido realizados em outros processos, dos quais o autor não foi parte, analisamos condições de trabalho de funções semelhantes àquela exercida pelo autor, dizem respeito a períodos de prestação de serviços semelhantes e foram realizados na mesma empresa em que o autor trabalhava. Ademais, as informações constantes do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais da empresa em período imediatamente posterior ao ora analisado corrobora as informações dos laudos judiciais.

Destaque-se que a jurisprudência deste Tribunal vem se posicionando favoravelmente ao reconhecimento da especialidade das atividades exercidas sob exposição a pressão atmosférica anormal. Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE PRESSÃO ATMOSFÉRICA ANORMAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. [...] - A atividade do requerente se enquadra no item 2.0.5 do Anexo IV, Decreto nº 3048/99, item 1.1.6 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e item 1.1.7 do quadro a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, que elencavam as operações em locais com pressão atmosférica anormal, capaz de ser nociva à saúde. [...] (TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5009192-29.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 21/08/2019, Intimação via sistema DATA: 23/08/2019)”*

## DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza 26 anos, 7 meses e 16 dias de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

*“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.*

## DO TERMO INICIAL

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (04/10/2016 – ID 136887866 - Pág. 1), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.*

1. O art. 57, § 2º., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.
2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.
4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.”

(PET201202390627, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/09/2015 ..DTPB:.)

## DA AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Diante do reconhecimento da especialidade de todos os períodos reclamados pelo autor, não há de se cogitar do alegado cerceamento de defesa em razão da não realização da prova pericial, visto que ausente qualquer prejuízo ao autor.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria - Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condono o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver anparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar**, e **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à averbação dos períodos urbanos especiais de 23/04/1997 a 08/08/2006 e 18/01/2007 a 04/10/2016 e conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a DER, com renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício, e sem aplicação do fator previdenciário.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 1 de outubro de 2020.**

dearajujo

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002786-80.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALESSANDRO JOSE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALAMINO SILVA - SP246987-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para determinar à autarquia que reconheça e averbe os períodos especiais de 01/09/2004 a 17/12/2007, 01/02/2010 a 30/11/2010 e 06/05/2017 a 21/06/2017, e implante em favor da parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir de 19/04/2018 (data do requerimento administrativo). Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento das prestações atrasadas, observando-se a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Honorários advocatícios, ao encargo do INSS, fixados "em 10% sobre o proveito econômico obtido pela parte contrária (art. 85 do CPC)".

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação do labor nocivo nos períodos declarados no *decisum*.

Com contrarrazões, em que a parte autora requer o não conhecimento do recurso e, no mérito, o seu improvimento, bem como a concessão da tutela de urgência, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício "*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

### DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria especial, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais. ”.

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “*não ocasional nem intermitente*”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, **o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.**

## DO AGENTE NOCIVO “RÚIDO”

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.”

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ósea e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

#### DA FONTE DE CUSTEIO

Importante registrar, apenas a título de esclarecimentos, que não há de se cogitar em impossibilidade da concessão da aposentadoria em tela, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial**:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o **direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, **exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus**.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, **exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus**. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistêmica de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]" (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas pelo autor nos períodos de **01/09/2004 a 17/12/2007** (empresa “Federal Mogul do Brasil Ltda.”), **01/02/2010 a 30/11/2010 e 06/05/2017 a 21/06/2017** (empresa “Scherdel do Brasil Ltda.”)

Pois bem, de acordo com os PPPs juntados aos autos (id 140414595, págs.30/34), em tais interstícios, o demandante trabalhou exposto, entre outros fatores de risco, a ruído acima de 85 dB, superior, portanto, ao limite legal de tolerância vigente.

Ressalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído indicados nos aludidos documentos, tampouco a falta de habitualidade e permanência da exposição.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIALIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE \_REPUBLICACAO..)"

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, verifica-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela.

Presente esse contexto, tem-se que os períodos reconhecidos neste feito, somados àqueles enquadrados no âmbito administrativo (id 140414595, págs. 42/43), totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, até a data do pedido formulado perante o INSS (19/04/2018 - id 140414595, pág. 01).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o requerente à aposentadoria especial postulada, a partir da data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Por fim, tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários para 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5724989-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: NADYR CUSSOLIM VENANCIO

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Consta do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais da autora Nadyr Cussolim Venancio, a ocorrência de óbito em 21/06/2019.

Ante tal informação, determino a suspensão do processo pelo prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 313, I, §1º, do CPC/2015.

Intime-se o patrono da apelante para manifestar-se, trazendo aos autos a certidão de óbito da autora, documentos dos seus herdeiros, no prazo de 30 dias, e regularize a representação processual.

Após, manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias.

Finalmente, tomemos autos conclusos.

**São Paulo, 22 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5314212-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALDEVINO BATISTADO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE MONTEIRO PERUCINI - SP229985-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por VALDEVINO BATISTA DO NASCIMENTO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a alteração do termo inicial do benefício de auxílio-acidente que vem recebendo.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que houve demora do autor em realizar o requerimento administrativo para concessão do benefício auxílio-acidente após a cessação do auxílio-doença, portanto, possível a fixação da data de início do benefício na data do requerimento administrativo.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que cumpriu todos os requisitos legais para a concessão do benefício de auxílio-acidente em 21/02/2019.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda possível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Estabelece a Lei nº 8.213/91:

*Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).*

Cumprir ressaltar, por relevante, que há disposição expressa sobre a perda de audição (artigo 86, § 4º, da Lei nº 8.213/1991), a qual deve decorrer do exercício da atividade laborativa habitual do segurado.

Poderá ser concedido ao segurado empregado, trabalhador avulso e segurado especial (artigo 18, § 1º, da Lei nº 8.213/1991), independentemente de carência (artigo 26, I, da Lei nº 8.213/1991).

Conforme observa a eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 265):

*"Trata-se de benefício concedido ao segurado que, após sofrer acidente de qualquer natureza, inclusive do trabalho, passa a ter redução na sua capacidade de trabalho.*

Não se configura a incapacidade total para o trabalho, mas sim, consolidadas as lesões decorrentes do acidente, o segurado tem que se dedicar a outra atividade, na qual, por certo, terá rendimento menor.

O auxílio-acidente temporário tem por objetivo recompor, 'indenizar' o segurado pela perda parcial de sua capacidade de trabalho, com consequente redução da remuneração."

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

O valor do auxílio, registre-se, corresponde, após a modificação introduzida pela Lei nº 9.528/97 ao artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença.

### DO CASO CONCRETO

Quanto ao termo inicial do benefício de auxílio-acidente, este deve retroagir ao dia imediato ao da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido pelo autor, nos termos do laudo médico pericial. Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS*

*ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*

*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*

*(Omissis)*

*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*

*VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.*

*(Omissis). (grifo nosso)*

*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimimento da lide.*

*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*

*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*

*(Omissis)".*

*(AC 650211, Relator: Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*

Portanto, fixo o termo inicial do auxílio-acidente (NB 1842188558) em 21/02/2019 (ID 140734417 - Pág. 9).

### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver anparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação da autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-acidente a partir de 21/02/2019, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 5 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5322162-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE LUIS SOARES DE ABREU

Advogado do(a) APELADO: MARIO HENRIQUE BARCO PINTO NETO - SP391699-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença que julgou procedente o pedido para, reconhecendo os períodos especiais de 01/06/1998 a 31/10/2001, 01/11/2001 e 31/07/2003 e 01/08/2003 a 21/09/2018, condenar a autarquia a pagar à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (21/09/2018). Determinado, ainda, para efeito de atualização dos valores atrasados, "que sejam aplicados os índices de correção do INPC (art. 41-A da Lei 8.213/91) e juros de cademeta de poupança (art. 1ºF da Lei 9.494/97)". Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS requer, em matéria preambular, a concessão de efeito suspensivo, "em relação à antecipação dos efeitos da tutela". No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação do desempenho de atividade especial. Subsidiariamente, pleiteia a aplicação da correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, ou a sua fixação com base no INPC, e a determinação do afastamento do trabalho nocivo. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

Inicialmente, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

**DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. **A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

§ 1º *a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

§ 4º *A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaqui

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

#### DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a **lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo **impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB**, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PÚBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Importante registrar, apenas a título de esclarecimento, que não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo **inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**, como ocorre no caso em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaque

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois **cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.**

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia recursal ao reconhecimento do caráter especial dos serviços prestados pelo autor, como tratadora, à empresa "SUCOCÍTRICO CUTRALE LTDA.", nos lapsos de **01/06/1998 a 31/10/2001, 01/11/2001 a 31/07/2003 e 01/08/2003 a 21/09/2018**.

Pois bem, de acordo com o PPP e laudo técnico juntados aos autos (id 141949410, págs.41/42 e 93/99), nos interstícios de **01/06/1998 a 31/07/2003 e 01/08/2003 a 19/09/2018**, o demandante trabalhou exposto a ruído de 98 e 88 dB (A), respectivamente, ou seja, acima do limite legal de tolerância, com exceção do período de 01/08/2003 a 18/11/2003. Isso porque, a esta época, havia previsão de insalubridade apenas para nível de pressão sonora superior a 90 decibéis, conforme explanado anteriormente.

Mas não é só.

Extrai-se da leitura dos referidos documentos que, durante todos os períodos (**01/06/1998 a 31/10/2001, 01/11/2001 a 31/07/2003 e 01/08/2003 a 19/09/2018**), o autor esteve sujeito, também, a agente químico (produto organofosforado), previsto no código 1.0.12 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99.

Ressalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, momento porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados nos aludidos documentos, tampouco a falta de habitualidade e permanência da exposição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art. 1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018..FONTE\_REPUBLICACAO:)"

Quanto à suposta necessidade de demonstração quantitativa dos níveis de exposição a agente químico, trata-se de exigência sem fundamento legal e, ainda, dissonante do entendimento jurisprudencial.

Acrescente-se, por último, que não há nos autos qualquer prova técnica a certificar o uso eficaz de EPI durante os períodos em questão.

Além disso, vale lembrar que, na hipótese de exposição a ruído excessivo, a Corte Suprema, em sede de repercussão geral, firmou compreensão de que o uso de tal equipamento não afasta a insalubridade, dado que não há como assegurar a efetiva neutralização de todos os efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo humano, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade dos períodos em tela até **19/09/2018**.

Nesse contexto, convertidos os períodos especiais reconhecidos neste feito, pelo multiplicador 1,4 - como determina o art. 70 do Dec. nº 3048/99, e somados aos lapsos de atividade comum incontroversos, lançados em CTPS e no CNIS, bem como no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 141949410, págs.102/104), verifica-se que, até a data do requerimento administrativo (**21/09/2018** - id 141949410, pág.44), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme planilha de contagem constante no *decisum*.

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o requerente à aposentadoria por tempo de contribuição pleiteado, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo" e, considerando o caráter alimentar do benefício, à concessão da tutela de urgência em grau recursal, uma vez que, ao contrário do alegado pelo apelante, não houve a antecipação dos efeitos da tutela na sentença.

Consequentemente, fica prejudicado o pleito do INSS relativo à atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Outrossim, destaque-se que a norma contida no artigo 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, que foi objeto do Tema 709, julgado recentemente pelo C. Supremo Tribunal Federal, diz respeito tão somente à aposentadoria especial, inexistindo previsão legal da obrigatoriedade do afastamento do labor nocivo no caso de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (hipótese dos autos).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF e **determinada na r. sentença recorrida**, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "*As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991.*" (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer o termo final do labor especial desenvolvido pelo autor na empresa "SUCOCÍTRICO CUTRALE LTDA.", na data de 19/09/2018, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315546-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELAINE CRISTINA APARECIDA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: AMAURI ANTONIO CARNAVALE JUNIOR - SP326113-N, MARIO ANDRE IZEPPE - SP98175-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ELAINE CRISTINA APARECIDA RODRIGUES contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.



Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que ELAINE CRISTINA APARECIDA RODRIGUES, diarista, apresenta "redução na capacidade funcional dos membros, visto que constatamos prejuízo em grau médio na preensão manual bilateral; presença de hipotrofia moderada da musculatura dos dedos; presença de deformidades nas mãos com prejuízo em grau médio na preensão manual devido a limitação dos movimentos de flexão-extensão dos dedos; amputação da falange do 4º quírodractilo esquerdo". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 141012700), uma vez que, segundo o perito, "a Autora demanda de maior esforço e maior dificuldade para o exercício de atividades laborativas, porém não a impede trabalhar".*

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 5 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5313603-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SEBASTIAO BERALDO

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por SEBASTIAO BERALDO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício aposentadoria por invalidez c.c. indenização por danos morais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que, em que pese a incapacidade apresentada, o autor está apto para desenvolver suas funções laborais.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. *Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

§ 1º *O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

§ 2º *Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

§ 3º *Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

§ 4º *A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

#### **DA QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA.**

*In casu*, o extrato do CNIS (ID 140636754 - Pág. 1) informa que SEBASTIAO BERALDO recolheu contribuições ao RGPS, dentre outros, de 20/06/2013 a 05/07/2013, de 01/02/2015 a 28/02/2015, de 01/12/2016 a 12/2016, como empregado. Recebeu auxílio-doença de 15/04/2009 a 25/07/2016. O ajuizamento da ação ocorreu em 22/08/2016.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

#### **DA ALEGADA INCAPACIDADE.**

A perícia judicial (ID 140636758) afirma que o autor apresenta “*Trombose Venosa Profunda. Diabetes Mellitus. Dorsalgia*”, tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade parcial e definitiva para atividades que demandem longos períodos em posição ortostática. A doença iniciou-se há mais de vinte anos e a incapacidade não foi possível precisar a data, porém informa que existe há mais de 2 anos (questo “8”, pág. 7).

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

*- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

*- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

*- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

*- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

*- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

*- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.*

*- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).*

*- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).*

*- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.*

*- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.*

*- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.*

*- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.*

*- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.*

*- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

#### TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Portanto, no caso dos autos, fixo o termo inicial do benefício em 26/07/2016 (ID 140636754 - Pág. 1).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir de 26/07/2016, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquele a autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000818-58.2017.4.03.6006

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LORENCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MT13230-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (11/03/2017), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária (INPC) e juros de mora (nos termos do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009), além do pagamento de honorários periciais e advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, devendo observância ao disposto no §4º, II e §5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago, limitando-se o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnano, preliminarmente, pela suspensão do feito para que, quanto à correção monetária, seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947, e sejam modulados os efeitos de sua aplicação, sob a alegação de que antes do julgamento do referido recurso não é possível concluir a data de início da aplicação do INPC ou IPCA-E ou mesmo se tal índice será aplicado ao presente processo. Subsidiariamente, requer-se que a atualização monetária obedeça ao índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma da Lei n. 11.960/2009.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS.

*In casu*, a qualidade de segurado e a carência, bem como a alegada incapacidade, restaram incontroversas.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito emprestatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### HONORÁRIOS RECURSAIS.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados, é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305412-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MILENI PEREIRA FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI - SP244574-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MILENI PEREIRA FERNANDES contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade para a função atualmente desempenhada.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialistas nas patologias da parte autora; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpra destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 .FONTE\_REPUBLICAÇÃO:.)*

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

#### DA QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA.

In casu, há prova da qualidade de segurado da autora, pois MILENI PEREIRA FERNANDES, auxiliar administrativo, recolheu contribuições ao RGPS, como empregado, dentre outras, de 01/06/2015 em diante, sem baixa de saída na CTPS (ID 139557966 - Págs. 3/5) quando do ajuizamento da ação em 04/02/2019. Recebeu auxílio-doença de 11/08/2017 a 06/11/2018 (ID 139557999 - Pág. 4).

Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

#### DA ALEGADA INCAPACIDADE.

A perícia judicial (ID 139557986) afirma que a autora apresenta "M51.1 - Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia. M54.1 - Radiculopatia. G56 - Mononeuropatias dos membros superiores. S83.0 - Luxação da rótula (patela)", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho. A doença iniciou-se em 28/03/2018 (questão "18", pág. 5) e a incapacidade em 28/03/2018 (questão "19", pág. 5).

Como a sua incapacidade tem natureza temporária, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

- *Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

- *Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

- *A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

- *O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

- *Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

- *De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

- *Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

- *Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

- *Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

- *Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

- *Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

- *Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

- *Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

- *Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.*

- *Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).*

- *Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).*

- *No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.*

- *Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.*

- *Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.*

- *Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.*

- *Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.*

- *A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito.*

- *É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

- *Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3.Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.



Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

#### **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Portanto, no caso dos autos, fixo o termo inicial do benefício em 06/11/2018 (ID 139557999 – Pág. 4).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)*

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.**

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### **DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.**

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

#### **DAS CUSTAS PROCESSUAIS**

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir de 06/11/2018, com o pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 13 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004558-87.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM - SP111937-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar à autarquia que averbe os períodos especiais de 01/04/2004 a 07/06/2017 e 03/10/2017 a 13/07/2018, e conceda à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir da citação (23/11/2018). Antecipados os efeitos da tutela concedida. Determinado ao Instituto-réu, ainda, o pagamento das prestações atrasadas, com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Honorários advocatícios, ao encargo do INSS, fixados "no percentual mínimo do escalonamento preconizado pelo art. 85, §3º do CPC, tendo como base o proveito econômico obtido, conforme liquidação de sentença, observado, em todo caso, o teor do enunciado da Súmula 111 da jurisprudência do C. STJ".

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação do labor nocivo nos períodos declarados no *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **DAS SENTENÇA "CITRA PETITA"**

Conforme se depreende da leitura da petição inicial, o autor pretende o reconhecimento do caráter especial da atividade exercida nos períodos de 10/02/1993 a 31/08/2000, 01/09/2000 a 16/03/2004, 01/04/2004 a 07/06/2017 e 03/10/2017 a 13/07/2018, bem como a obtenção da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do indeferimento do pedido administrativo.

No entanto, a r. sentença, concluindo não haver interesse de agir quanto aos lapsos de 10/02/1993 a 31/08/2000 e 01/09/2000 a 31/12/2003, apreciou somente os períodos de 01/04/2004 a 07/06/2017 e 03/10/2017 a 13/07/2018, e concedeu o benefício de aposentadoria especial, deixando, assim, de examinar o interregno de **01/01/2004 a 16/03/2004**.

Ademais, do compulsar dos autos, percebe-se que os referidos vínculos de 10/02/1993 a 31/08/2000 e 01/09/2000 a 31/12/2003, enquadrados pelo INSS por ocasião do primeiro requerimento administrativo (DER: **06/06/2017** - id 141784098, págs.42/46), não foram considerados especiais, quando da ulterior postulação no âmbito administrativo (DER: **19/02/2019** - id 1417841100, pág.79/82), de modo a persistir o interesse processual em relação a todos os períodos pleiteados.

A decisão recorrida, portanto, é nula, porquanto "*citra petita*".

Outrossim, verifico que o feito está em condições de imediato julgamento, razão pela qual passo à análise do pedido, nos termos do artigo 1.013, § 3º, inciso III, do CPC/2015.

#### **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício "*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

#### **DA CARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria especial, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

#### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP n.º 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho menos agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, **o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.**

#### DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PÚBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016. FONTE\_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Não há de se cogitar em impossibilidade da concessão da aposentadoria em tela, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiênico a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...] (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaque

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, **exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.**

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, **exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.** Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FUNTE\_REPUBLICACAO:)

## DO CASO DOS AUTOS

Relata o autor, na inicial, haver exercido atividade laborativa em condições especiais nos períodos de **10/02/1993 a 31/08/2000, 01/09/2000 a 16/03/2004, 01/04/2004 a 07/06/2017 e 03/10/2017 a 13/07/2018** - todos registrados em carteira de trabalho (id 141784100, págs.20/21 e 41).

Anoto que tais anotações constituem prova do vínculo empregatício estabelecido entre o autor e as empresas empregadoras, ainda que não constem ou constem apenas parcialmente do seu Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Isto porque a CTPS goza de presunção relativa de veracidade, a qual somente poderia ser afastada por indícios fundamentados de fraude ou irregularidades no documento, o que não se verifica no caso em apreço. Nesse sentido: STJ, REsp 498.305/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 02/09/2003, DJ 06/10/2003, p. 307; TRF 3ª Região, Ap - 0043018-32.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018.

Pois bem, a título de comprovação do alegado labor nocivo, foram apresentados PPPs (id 141784083, págs.19/26), bem como PPRA/LTCATs (id 141784122, 141784123 e 141784124), demonstrando que, nos referidos interstícios, o demandante trabalhou exposto a ruído acima de 90 dB(A), superior, portanto, ao limite legal de tolerância vigente.

Ressalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior nos níveis de ruído apontados nos aludidos documentos, tampouco a falta de habitualidade e permanência da exposição.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que “A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”. Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos afixa-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPPs. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art. 1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018..FUNTE\_REPUBLICACAO:.)”

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, verifica-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade dos períodos em questão (10/02/1993 a 31/08/2000, 01/09/2000 a 16/03/2004, 01/04/2004 a 07/06/2017 e 03/10/2017 a 13/07/2018).

Presente esse contexto, tem-se que os períodos reconhecidos neste feito totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais.

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o requerente à aposentadoria especial pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (05/11/2018 – id 141784096), uma vez que à época do primeiro pedido administrativo, formulado e indeferido, respectivamente, em 06/06/2017 e 20/10/2017 (id 141784098, pág.62), o segurado não havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria vindicada.

Destaque-se, ainda, que, no tocante ao disposto no artigo 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, em recente julgamento, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 709, fixou a seguinte tese:

*"i) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. ii) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão". - grifei.*

Portanto, deve o autor afastar-se de qualquer atividade especial como condição de recebimento da aposentadoria especial.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS, CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, que concedeu o benefício, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma da referida Corte Superior tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96. No caso, nada há a ser reembolsado pelo ente previdenciário.

Ante o exposto, **de ofício, anulo a sentença "citra petita" e, nos termos do art. 1.013, §3º, inciso III, do CPC/2015, julgo parcialmente procedente o pedido** para reconhecer o exercício de atividade especial pela parte autora, nos períodos de 10/02/1993 a 31/08/2000, 01/09/2000 a 16/03/2004, 01/04/2004 a 07/06/2017 e 03/10/2017 a 13/07/2018, bem como para conceder, em seu favor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data da citação (05/11/2018), e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta. **Prejudicado o recurso de apelação do INSS.**

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006175-07.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROBERTO FERREIRA E SILVA

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA APARECIDA SANTOS DE SOUZA - SP267855-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez bem como o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) em seu salário de benefício, conforme preconiza o art. 45 da Lei 8213/91.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS no pagamento, à parte autora, do benefício de aposentadoria por invalidez, como o acréscimo de 25%, a partir da data de início da incapacidade (16/11/2010), descontando-se do montante devido os valores recebidos a título de auxílio-doença, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária (forma do atual Manual de Cálculo da Justiça Federal, aprovado pelo Colendo Conselho da Justiça Federal) e juros de mora (fixados à base 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN, contados da citação), além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgada improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está totalmente incapaz pois continuou trabalhando após a data fixada como de início da incapacidade. Subsidiariamente, requer-se que os juros e correção monetária sejam fixados segundo critérios estabelecidos pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e, por fim, haja redução do percentual dos honorários advocatícios que foram fixados em 15% do valor total da condenação, e sem a observância da súmula 111 do Eg. STJ.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS.

In casu, os extratos do CNIS (ID 80358806 - Pág. 132) informam que PAULO ROBERTO FERREIRA E SILVA recolheu contribuições ao RGPS, como empregado, dentre outros, de 11/08/2008 a 05/04/2010, 01/03/2011 a 01/09/2011, 01/06/2016 a 30/04/2017. Recebeu auxílio-doença por acidente do trabalho de 21/05/2012 a 21/12/2012. O ajuizamento da ação ocorreu em 23/08/2016.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

A perícia judicial (ID 80358806 - Págs. 144/149) afirma que o autor é portador de "F 29 Psicose não orgânica não especificada", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e permanente. Afirma, ainda, que o quadro já cursa desde "abril de 2010 sem remissão da sintomatologia psicótica, indicando que se trata de quadro irreversível. Incapacidade de forma total e permanente para o trabalho. Data de início da incapacidade do autor, pelos documentos anexados aos autos, fixada em 16/11/2010 quando iniciou tratamento psiquiátrico no CAPS Butantã".

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.*



- *Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)*

O artigo 45 da Lei n. 8.213/91 dispõe que o valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Por sua vez, o Anexo I do Decreto n. 3.048/99 relaciona as situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de vinte e cinco por cento:

- 1 - Cegueira total
- 2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta
- 3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores
- 4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível
- 5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível
- 6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível
- 7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.
- 8 - Doença que exija permanência contínua no leito
- 9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária

Pode-se perceber, assim, que o autor se enquadra na situação "7" exposta no citado Anexo I, inexistindo dúvida quanto ao direito à majoração prevista no artigo 45 da Lei n. 8.213/91.

#### CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, quanto aos honorários advocatícios, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 7 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015817-36.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DERNIVAL SANTANA DACRUZ

Advogado do(a) APELANTE: EMILIANO AURELIO FAUSTI - SP229079-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por DERNIVAL SANTANA DA CRUZ em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder à autora o auxílio-doença a partir da cessação administrativa do benefício, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária (nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal) e juros de mora (no percentual de 1% a.m. até a edição da Lei nº. 11.960/2009, quando então serão devidos no percentual de 0,5% a.m. conforme são aplicados nas cadernetas de poupança), além do pagamento de custas e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a sentença (Súmula 111, STJ).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgada procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recondar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g. pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente no tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DAFONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP. Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

#### **DO CASO DOS AUTOS.**

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a sentença no ponto.

#### **DA ALEGADA INCAPACIDADE.**

A perícia judicial (ID 119647903 - Pág. 89 e ss.), realizada em 09/09/2014, afirma que DERNIVAL SANTANA DA CRUZ, trabalhador rural, apresenta "*lesão de partes moles (CID S91) e fratura de metatarso (CID S93)*", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e permanente desde 2011 (questo "6", pág. 94) sendo que o periciando deve evitar função onde tenha que permanecer grandes períodos em posição ortostática, deambular grandes distâncias ou transportar objetos pesados.

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

*- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

*- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

*- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

*- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício de auxílio-doença em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

**São Paulo, 23 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005963-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANGELA MARIA FERNANDES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LETICIA MEDEIROS MACHADO - MS16384-A, RAFAEL WILMAR DAURIA MARTINS RIBEIRO - MS15463-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, retroativamente a outubro/2011, bem como a pagar os valores atrasados na forma do art. 100 da Constituição Federal (precatório ou RPV, conforme o caso), incidindo, desde a data inicial devida, juros moratórios na forma do art. 1º-F da lei 9.494/97 e correção monetária pelo IPCA-E, na forma decidida pelo STF no âmbito do RE 870.947 (aplicando-se os motivos determinantes do decisum nas ADI's 4357 e 4425), além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados na forma do art. 80, §2º e 3º, I, do NCP, observando-se o teor Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugna pela reforma da sentença para que seja julgada improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está totalmente incapaz. Subsidiariamente, requer-se que o termo inicial do benefício seja fixado somente quando da juntada do laudo pericial, que os juros e correção monetária sejam fixados segundo critérios estabelecidos pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, bem como haja redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaqui.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pag 744.*

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). IIII - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

#### DO CASO DOS AUTOS.

In casu, a qualidade de segurado e a carência, restaram incontroversas.

A perícia judicial (ID 8000985 - Pág. 95) afirma que ANGELA MARIA FERNANDES DOS SANTOS é portadora de "Distrofia Simpático Reflexa (DSR). Hipertensão Arterial. Depressão", tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo total e permanente desde 04/2010 (quesito "10", pág. 110).

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.**

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Concluiu pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

#### TERMO INICIAL.

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. Assim, mantenho termo inicial do benefício conforme fixado na r. sentença.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.**

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

#### CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgamento, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devam ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgamento, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### HONORÁRIOS RECURSAIS.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRADO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO n° 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5814081-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE THEODORO

Advogados do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N, ELI MAZZOLINE - SP353548-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS - emação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (01/07/2015), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, calculados através dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (Lei n. 9.494/97, art. 1º-F, alterada pela Lei n. 11.960/09), além do pagamento de honorários advocatícios fixados, nos termos do art. 85 § 2º, do CPC, em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, devendo ser calculados na fórmula da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnando pela reforma parcial da sentença quanto à correção monetária, para o período posterior a expedição do precatório seja aplicada a Lei 11.960/2009 até 25/3/15 e, posteriormente, o IPCA-E, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n° 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c. c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS.

*In casu*, a qualidade de segurado e a carência, bem como a alegada incapacidade, restaram incontroversas.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

*"In casu"*, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, quanto à correção monetária, nos moldes acima explicitados.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação do benefício em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.



São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5324160-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA SCAPARIZZO

Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que concedeu a autora o benefício de aposentadoria híbrida.

Preliminarmente, requer o sobrestamento do feito, uma vez que a decisão referente ao Tema 1007 pelo Tribunal Superior a respeito da matéria ainda não transitou em julgado.

Ainda, preliminarmente, pleiteia a nulidade da sentença, em face de ausência de mídias referentes à audiência, a caracterizar cerceamento de defesa.

Pondera o apelante a impossibilidade de concessão do benefício no caso concreto, uma vez que vedado o reconhecimento de período remoto de trabalho rural na modalidade de aposentadoria híbrida sem recolhimentos intentado pela parte autora.

Sustenta que a contagem híbrida de carência nos dois regimes, urbano e rural não pode ser aplicada a trabalhadores urbanos que abandonaram definitivamente o labor rural.

Alega, ademais, que a autora não faz jus à aposentadoria, uma vez que seu marido é aposentado por invalidez desde 1981, a ela não podendo ser estendida atividade rural como segurada especial, mesmo porque a autora não prova trabalho rural quando do implemento etário, tratando-se de trabalhadora urbana.

Subsidiariamente, requer a aplicação do MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL, em relação aos juros e correção monetária, a observância da prescrição e honorários de 10% do valor da condenação até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 19/22/2020, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Primeiramente, destaco que o Tema 1007 já foi solucionado, de modo que se trata de entendimento consolidado pelos Tribunais superiores e a ser aplicado por todas as instâncias judiciais.

O recurso não merece provimento.

A respeito do tema, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" ([Tema 1.007](#)).

Em razão da afetação dos Recursos Especiais 1.674.221 e 1.788.404 como representativos da controvérsia – ambos de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho –, estava suspensa em todo o país, até a definição da tese pelo STJ, a tramitação dos processos pendentes que discutissem a mesma questão jurídica.

No REsp 1.674.221, uma segurada questionou acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou a concessão de sua aposentadoria na modalidade híbrida sob o fundamento de que o tempo de trabalho rural exercido antes de 1991 não pode ser computado para efeito de carência e que, além disso, deve haver contemporaneidade entre o período de labor e o requerimento de aposentadoria.

Já no REsp 1.788.404, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivava a reforma de decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu que o tempo de serviço rural pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria por idade híbrida, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições e ainda que o segurado não esteja desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo.

Em ambos os processos, o INSS sustentou que a concessão da aposentadoria híbrida exige que a atividade rural tenha sido exercida no período de carência (180 meses ou 15 anos), não se admitindo o cômputo de período rural remoto.

Alegou ainda que, quando o parágrafo 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 menciona que os trabalhadores que não satisficam a condição exigida para a concessão de aposentadoria por idade rural poderão preencher o período equivalente à carência necessária a partir do cômputo de períodos de contribuição sob outras categorias, não está a promover qualquer alteração na forma de apuração e validação do período de trabalho rural, em relação ao qual continua sendo imprescindível a demonstração do labor no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontinua.

Contudo, o E.STJ não comungou da tese do INSS, conforme visto acima.

Por outro lado, não procede a alegação de que a matéria do julgamento não foi objeto de trânsito em julgado.

E isto porque o próprio STJ entende ser desnecessário o aguardo da solução dos embargos.

Veja-se:

*STJ - AGRAVO INTERNO NO RESP 1611022/MT 2016/0172647-7.*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO NO RESP - MATÉRIA REPETITIVA - SUSPENSÃO DO PROCESSO NO STJ ATÉ TRÂNSITO EM JULGADO - DESNECESSIDADE.*

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de não exigir trânsito em julgado do acórdão paradigma para a aplicação da tese firmada no julgamento realizado pela sistemática dos recursos repetitivos. Precedente da Corte Especial.

2. Agravo interno no Recurso especial não provido.

(3ª Turma do STJ - decisão unânime).

Isto posto, rejeito a preliminar de sobrestamento do feito arguida.

Ainda inicialmente, não vislumbro cerceamento de defesa a ensejar a nulidade da sentença.

O instituto foi regularmente citado e intimado dos atos processuais, inclusive da audiência, sendo que a mídia fica à disposição das partes depositada em Cartório e pode ser acessada a qualquer momento,

No mérito, extrai-se dos autos que o direito à aposentadoria por idade da parte autora está amplamente comprovado, insurgindo-se o instituto contra a decisão a ela favorável, por mero inconformismo com a determinação judicial de concessão do benefício.

O mérito da questão foi objeto de pormenorizada análise, a autorizar a concessão do benefício, à luz da legislação previdenciária vigente, conforme a sentença.

Primeiramente, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemprego previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina na cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (coluna § 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3o, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3o do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5ª. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "não única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Emanoel Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, e entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, O que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Passo a análise do caso concreto.

APARECIDA SCAPA RIZZO alega na inicial que faz jus à aposentadoria híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido desde tenra idade e a atividade urbana, perfaz o tempo de trabalho necessário ao cumprimento de carência, com a idade requerida para a obtenção de aposentadoria.

A parte autora requereu ao INSS aposentadoria por idade e na ação argumenta possuir mais de 60 anos de idade (nasceu em 09/09/1955) e preencheu a carência de contribuições, tendo requerido na inicial a concessão do benefício.

Asseverou que trabalhou como rurícola juntamente com pais no Sítio Três Barras em Macaúbas, Município de Santa Adélia e após o casamento com trabalhador rural, trabalhou no Sítio São Pedro, também em Santa Adélia, como pequena produtora rural até passar a contribuir para a Previdência Social, tendo vertido 96 contribuições reconhecidas pelo INSS.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

A parte autora atingiu 60 anos 09/09/2015 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência de 180 meses, conforme o art. 143 da Lei nº 8213/91, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou:

Documento de identidade e comprovação de endereço;

Certidão de Casamento realizado em 21/07/1984, qualificado o esposo como lavrador;

Certidão de Nascimento dos irmãos, nas quais o genitor está qualificado como lavrador;

Declaração Escolar onde consta o genitor ser lavrador e residência em área rural em Macaúbas, em 1966/1967;

Cópia de Transcrição do Imóvel rural em nome do genitor (Sítio Três Barras);

Notas fiscais de produtos rurais, em nome do esposo e irmãos da autora referentes ao Sítio São Pedro, de 1984 a 1994

Há, pois, comprovação da atividade rural por início de prova material que foi corroborada pela prova testemunhal colhida, o que ocorreu pelo período de carência, conforme pleiteado pela autora, uma vez que consta do CNIS em seu nome, os períodos de contribuições reconhecidos pelo INSS.

Por outro lado, a aposentadoria por invalidez concedida ao seu marido, não é óbice à concessão de aposentadoria à autora, uma vez demonstrado que após o benefício concedido a autora permaneceu na lida rural juntamente com a filha e cunhados até alcançar o direito à aposentadoria.

De outro turno, a prova testemunhal é favorável à autora, o que vema corroborar e complementar a prova documental.

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado pela autora decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício, quando do requerimento administrativo, em 08/08/2017, quando a autora já havia implementado os requisitos para tal.

Assim, deve ser mantida a sentença que reconheceu e determinou a averbação dos períodos rurais desde 09/09/1967 (desde os 12 anos de idade da autora) até 20/07/1984 (anterior ao casamento, com os genitores e irmãos no Sítio Três Barras) e de 21/07/1984 (data do casamento) a 15/05/1995, em trabalho com a filha no Sítio São Pedro, conforme provas dos autos.

Aqui abro parênteses para explicitar que o período reconhecido anteriormente à Lei previdenciária a ser averbado deve conter a ressalva de que não pode ser computado para fins de carência, **nos termos do §2º. do art. 55, da Lei 8.213/91, observando-se ainda que o tempo posterior ao advento do mencionado diploma legal somente poderá ser considerado para efeito de concessão dos benefícios previstos no art. 39, inciso I, da mesma lei.**

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, concedo à autora a aposentadoria por idade pleiteada, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo.

#### **DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutórios da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947"**.

Honorários advocatícios de 12% do valor da condenação até a sentença e de acordo com a razoabilidade, grau de complexidade da causa e parâmetros legais, a cargo do INSS, parte sucumbente.

Isenção de custas e prescrição não incidente no caso, não ultrapassado o quinquídio entre requerimento administrativo e ajuizamento da ação.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, para conceder o benefício de aposentadoria por idade à autora, a partir do requerimento administrativo, nos moldes supra estabelecidos e condenar o instituto a averbar o tempo de serviço rural com a ressalva supra estabelecida, bem como fixar os consectários como acima explicitado, com a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Intime-se as partes.

Oficie-se ao INSS, para cumprimento da decisão em trinta dias com a implantação do benefício em nome de APARECIDA SCAPARIZZO.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000740-28.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: AILTON GABRIEL DE SALES

Advogado do(a) APELADO: JOSE DE OLIVEIRA SANTOS - MS14526-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (01/07/2015), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, calculados através dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (Lei n. 9.494/97, art. 1º-F, alterada pela Lei n. 11.960/09), além do pagamento de honorários advocatícios fixados, nos termos do art. 85 § 2º, do CPC, em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, devendo ser calculados na fórmula da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugna pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está totalmente incapaz. Subsidiariamente, requer-se que o termo inicial do benefício seja fixado somente quando da juntada do laudo pericial, e, por fim, haja redução do percentual dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS.

*In casu*, a qualidade de segurado e a carência, restaram incontestadas.

A perícia judicial (ID 419042) afirma que AILTON GABRIEL DE SALES é portador de "Artrose (Poliartrose) CID M15", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e temporária para o trabalho desde 18/08/2014 (questo "9", pág. 8).

Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

*- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

*- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

*- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

*- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

*- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

*- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.*

*- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).*

*- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).*

*- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.*

*- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.*

*- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.*

*- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.*

*- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.*

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

No que se refere à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade concedido judicialmente no período em que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça julgou, em 24/06/2020, o mérito dos Recursos Especiais 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1013. *Verbis*:

No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.

Como podemos observar, o STJ estabeleceu a possibilidade de o segurado receber auxílio-doença no período em que trabalhou incapaz, entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do benefício por incapacidade.

Vale destacar que a tese fixada não abrange a hipótese do segurado que está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, e nos casos em que o INSS alega somente o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de cumprimento da sentença.

Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

Portanto, são devidos os descontos dos períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa enquanto aguardava a concessão de benefício por incapacidade.

TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. No caso dos autos, mantenho a concessão a partir da data do requerimento administrativo (01/07/2015).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.*

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

HONORÁRIOS RECURSAIS.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez, por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados, é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185965-19.2020.4.03.9999

APELADO: ROSELI AFONSO CANOS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LETICIA FRANCO BENTO - SP383971-A, FERNANDO FALICO DA COSTA - SP336741-A, PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A, VIVIANE ROCHARIBEIRO - SP302111-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo interposto pela autora, em ação proposta por ROSELI AFONSO CANOS DA SILVA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 07/11/2019 julgou procedente o pedido e concedeu a aposentadoria por idade rural à autora, a partir do requerimento administrativo.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada especial e o trabalho rural, uma vez que traz documentos apenas a partir do ano de 2006 que demonstram ser produtora rural e não segurada especial, bem como que a autora não prova residência no meio rural.

Subsidiariamente, requer a aplicação da TR, em relação aos juros e correção monetária e o aguardo da solução do RE nº 870.947/SE, para aplicação dos índices.

Com contrarrazões.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a averbação, pelo instituto, do período de atividade rural de 01/12/1973 (aos 12 anos de idade) até 14/05/2018 (DER), sem verter contribuições ao INSS, o que foi pedido na inicial, mas não objeto de concessão na sentença.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 07/11/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade** de trabalhador **rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o **garimpeiro** e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a **aposentadoria por idade**, nos seguintes termos:

"Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador **rural**, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, **aposentadoria por idade** no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de **atividade rural** pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade** ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador **rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer **aposentadoria por idade**, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de **atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor **rural** em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de **atividade rural** pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade** ao trabalhador **rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da **idade** (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de **atividade rural**, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo Ubideamratio ibi idem jus.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides camponesas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de colher as contribuições, tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, ROSELI AFONSO CANOS DA SILVA, nasceu em 01/12/1961 e completou o requisito etário (55 anos) em 01/12/2016, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora, desde os 12 anos de idade. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

A autora trouxe aos autos diversos documentos, substanciados em certidões oficiais que demonstram tratar-se de família que labora em regime de economia familiar, inclusive exercido o labor no Sítio Santa Rosa, documentos referentes ao genitor, irmãos e marido, sr. João Manoel da Silva, todos rurícolas, bem como a comprovação de idade da autora.

Colhe-se dos autos que a documentação juntada substancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais, o mesmo ocorrendo em relação aos seus familiares.

Ainda, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

São documentos que remontam ao período anterior ao documento mais antigo, conforme dispõe a Súmula nº 577 do E. STJ.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, a testemunha João José da Silva confirmou que conhece a autora desde criança e que a autora sempre trabalhou na lavoura como pai e família, o mesmo tendo sido afirmado pela testemunha Ademar.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

#### DOS JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.



A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

**O RE foi publicado na data do julgamento e é de aplicação imediata.**

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

#### **DO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**

**Verifico que há pedido inicial de averbação do período de trabalho rural de 01/12/1973 a 14/05/2018 (data da DER) e cumulado com pedido de aposentadoria por idade.**

**Pede a autora a referida averbação sem recolhimentos de contribuições à Previdência Social.**

**Uma vez reconhecido o labor no período, é devida a referida averbação, sem recolhimento de contribuições, porém, COM ARESSALVA de que o período de atividade rural reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do art.55, da Lei 8.213/91, observando-se ainda que o tempo posterior ao advento do mencionado diploma legal somente poderá ser considerado para efeito de concessão dos benefícios previstos no art.39, inciso I, da mesma lei.**

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso da autarquia**, apenas em relação aos índices de juros e correção monetária e **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para determinar a averbação do período requerido referente atividade rural, de 01/12/1973 a 14/05/2018, com a ressalva destacada.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171518-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE DE SOUZA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em ação proposta por NEIDE DE SOUZA DA SILVA, objetivando aposentadoria rural por idade.

A sentença datada de 13/10/2019 julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pela autora, após 11/12/1982 (data do casamento da autora) até 01/12/2017 (data do requerimento administrativo) para o INSS averbar o referido período, com a ressalva de que não conta para fins de carência, para efeito de aposentadoria por tempo de contribuição e concedeu o benefício de aposentadoria rural por idade a partir do requerimento administrativo.

Apela o instituto previdenciário, aduzindo a improcedência da ação, ao argumento da não comprovação dos requisitos pela autora para obtenção do benefício.

Alega que a autora não comprova a qualidade de segurada especial, uma vez que é produtora rural, não reside no campo e traz documentos comprobatórios apenas a partir de 2006.

Subsidiariamente, requer a aplicação da TR em relação aos juros e correção monetária, ainda não julgados os embargos de declaração do RE nº 870.947.

Sem contrarrazões.

É o breve relato.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 13/10/2019, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a **aposentadoria por idade** seria devida ao trabalhador **rural** quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a **qualidade de trabalhador rural** dependeria da comprovação de sua **atividade** pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada **aposentadoria**, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a **regularidade** dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de **idade**, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de **idade** para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas **atividades** em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor **rural**, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifó nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por certos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, NEIDE DE SOUZADA SILVA, nasceu em 01/11/1962 e completou o requisito etário (55 anos) em 01/11/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, tendo requerido o benefício em 01/12/2017.

Na inicial, sustenta que sempre trabalhou como lavradora. Primeiramente com os seus familiares, em regime de economia familiar, para subsistência. Mesmo após o casamento continuou o labor rural juntamente com o marido.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade;

- Certidão de Casamento realizado em 11/12/1982, na qual consta a profissão do marido lavrador;
- Contrato de concessão de crédito, em seu nome pelo INCRA;
- DANFE em seu nome;

Colhe-se dos autos que a documentação juntada consubstancia início razoável de prova material de que a autora trabalhou em regime rural por tempo suficiente para a concessão do benefício.

A documentação em nome do marido a ela se estende, conforme a Súmula 6 do TNU, entendimento consolidado nos Tribunais.

A prova testemunhal veio a complementar e corroborar a prova material trazida nesse sentido.

Com efeito, a testemunha Elza asseverou que conhece a autora há 15 anos. Disse que a autora sempre trabalhou como rúrcola e mora em assentamento do INCRA, onde labora como trabalhadora rural.

A testemunha José também confirmou o trabalho rural da autora desde 1982, no assentamento, onde tira leite.

Os documentos oficiais trazidos pela autora demonstram tratar-se de trabalhadora rural desde a data do casamento até a data do requerimento administrativo, de modo que correta a averbação compressalva determinada na sentença.

No que tange à **aposentadoria rural para pequenos produtores** — aqueles que não possuem mais de 4 módulos fiscais ou empregados permanentes — destaca-se que o segurado especial traduz-se no pequeno produtor rural que atua no regime de economia familiar, em que trabalham todos os membros da família, para a própria subsistência da família, sendo exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

A **Constituição Federal** elenca no artigo 195, § 8º, o seguinte:

***O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da Lei (grifo não original).***

Para o segurado especial considera-se período de carência o tempo mínimo de efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua ao número de meses necessário à concessão do benefício.

Os requisitos de carência e idade não precisam ser atendidos simultaneamente, devendo, portanto a carência ter sido cumprida em qualquer data, mesmo que distante foi o seu cumprimento do requisito de idade.

A lei nº 10.666/03 excluiu a perda da qualidade de segurado para a aposentadoria por idade para aqueles que já tenham, no mínimo, a carência do benefício requerido cumprida. Para os segurados que tenham iniciado suas atividades antes de 24/07/1991 caberá a aplicação da regra transitória do art. 142 da Lei 8.213/91.

Como se pode perceber, salta aos olhos de qualquer pessoa que, os indivíduos privados de sua capacidade de trabalho ou, os que, por uma insuficiência de ganho, caem em estado de necessidade e, por isso, devem ter mitigado, pela Previdência, seu sofrimento.

Tais elementos, como se verifica, são suficientes como início razoável de prova material e testemunhal, merecendo a manutenção da sentença, bem como a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de **aposentadoria por idade** pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, no ponto.

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimtos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

**O referido RE foi publicado na data do julgamento e é de aplicação imediata.**

No que diz com os honorários advocatícios, foram estabelecidos em 10% do valor da condenação e conforme a Súmula 111 do STJ.

Uma vez infutífera a apelação, majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art.85, §11, do CPC/2015.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, apenas em relação aos consectários.

**Oficie-se à autarquia para cumprimento da decisão, cientificando as partes.**

**Após as diligências de praxe, à instância de origem.**

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006054-18.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: NEURAILDES SOARES CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: SAMARA RUBIA DE ALMEIDA - SP364832-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por NEURAILDES SOARES CARVALHO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que NEURAILDES SOARES CARVALHO, técnica de enfermagem, apresenta "*F31.3 + Comorbidades do CID-10 – Transtorno afetivo bipolar, episódio atual depressivo leve ou moderado + Comorbidades*". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 69995806), uma vez que, segundo o perito, "*do ponto de vista Psiquiátrico a Autora não está incapaz*".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 C.J2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006160-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA OSVALDA MATIAS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA THAIS FREZARIN ROSA MATSUMOTO - MS11257-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA OSVALDA MATIAS OLIVEIRA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. 1 - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que MARIA OSVALDA MATIAS OLIVEIRA, auxiliar financeira em mercado, apresenta quadro de "Lupus Eritematoso Sistêmico. CID M32". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 141455110), uma vez que, segundo o perito, "doença presente desde 2009. Pode cursar com períodos intermitentes de invalidez funcional, principalmente quando são necessárias as pulsoterapias com doses altas de corticóide, porém última sessão de tal tratamento foi em 2014. No momento não há sinais de incapacidade para o trabalho declarado (trabalho administrativo)".*

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Óitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318097-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUZINETI MARTINS GOMES

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por LUZINETI MARTINS GOMES contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que LUZINETI MARTINS GOMES apresenta quadro de "Espondilodiscoartrose lombar, CID M47; e Lombalgia, CID M54.5". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 141496581), uma vez que, segundo o perito, "doença degenerativa crônica, controlável com o tratamento. Não há cura deste tipo de patologia".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juízo não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380)*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 12 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006198-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: OZANO MATIAS FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Considerando a certidão id 141662689, bem como o processo nº 5002842-86.2018.4.03.9999, nela constante, verifica-se que o presente feito é idêntico àquele, que foi distribuído nesta Corte à minha relatoria em 19.04.2018, enquanto a presente apelação ingressou neste Tribunal apenas em 11.09.2020.

Assim, tratando-se de duplicidade de distribuição, deve o presente feito ter a distribuição neste Tribunal cancelada, com posterior remessa à Vara de origem para arquivamento, permanecendo nesta Corte tão somente o feito de nº 5002842-86.2018.4.03.9999, diante da precedente distribuição.



Intimem-se as partes.

Cumpra-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000319-38.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA HELENA DE PAIVA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA HELENA DE PAIVA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialistas nas patologias da parte autora (oftalmologista); no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpra destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE: REPUBLICAÇÃO.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE: REPUBLICAÇÃO.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 28763840 - Pág. 85 e ss.), afirma que MARIA HELENA DE PAIVA, lavradora, queixa-se de lombociatalgia, artrose, problemas oftalmológicos e dorsalgia, no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5316096-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUVENAL CASCAIS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ARILDO PEREIRA DE JESUS - SP136588-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Vistos...

Por petição id 141160758, requer o autor a concessão da tutela de urgência antes do julgamento da apelação interposta pelo INSS, tendo em vista a r. sentença de procedência da ação.

O pedido procede.

A conclusão do laudo pericial foi a seguinte:

"Mediante o estudo do processo e evidências do exame pericial, conclui-se que o periciado apresenta uma incapacidade parcial e definitiva para atividades de esforço e que exijam longas caminhadas, não apto para atividade que se propõe".

Dessa forma, e considerando que em primeiro grau já fora concedida a tutela antecipada para a implantação do auxílio-doença - id 141160527 -, tenho que resta comprovada a plausibilidade do direito invocado, bem como a urgência do pedido, já que o autor, trabalhador rural, está incapacitado ao exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo laudo pericial em questão.

Ante o exposto, concedo a tutela de urgência requerida pelo autor em contrarrazões de apelação, determinando-se a imediata implantação do benefício concedido na r. sentença "a quo", sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) e crime de desobediência.

Cumpra-se. Oficie-se.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010812-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IULIA MARIA TEIXEIRA CABRAL

Advogado do(a) APELANTE: GILSON ROBERTO NOBREGA - SP80946-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por IULIA MARIA TEIXEIRA CABRAL contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que IULIA MARIA TEIXEIRA CABRAL apresenta quadro de "sequela de pós-operatório (tenorrafia) do tendão de Aquiles direito, lombalgia crônica e histórico de quadro depressivo". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laboral (ID 85005796 - Pág. 43 e ss. e ID 85001709 - pag. 15 e ss.), uma vez que, segundo o perito, "não foi constatada incapacidade nesta perícia".*

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

**São Paulo, 12 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5201635-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO DA SILVA JACINTO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar desde a data do indeferimento do benefício (27.04.2016), além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, levando-se em conta a qualidade do trabalho do advogado e o tempo de duração da demanda, nos termos do artigo 85, §3º, I, CPC.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que o autor perdeu a qualidade de segurado na data do início da incapacidade. Requer a devolução dos valores indevidamente auferidos. Subsidiariamente, requer-se que a correção monetária deve ter a TR como índice até 09/2017, quando então incide o índice IPCA-E.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurador e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurador está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurador podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurador" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

#### DA QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. DA ALEGADA INCAPACIDADE.

O extrato do CNIS (ID 29675696 - Pág. 1) informa que o autor ADAO DA SILVA JACINTO verteu contribuições ao regime previdenciário desde 1991, como empregado, em períodos descontínuos, sendo os últimos de 27/03/2009 a 12/01/2010, 13/04/2010 a 15/12/2010, 20/01/2014 a 26/02/2014, 01/04/2016 em diante. O ajuizamento da ação ocorreu em 22/05/2016.

A perícia judicial (ID 29676083 - Pág. 1 e ss.) afirma que ADAO DA SILVA JACINTO é portador de "sequela de AVC + Hipertensão Arterial (CID I 69.4 + I 10)", tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo total e permanente. Afirma, ainda, que a incapacidade teve seu início em 14/04/2016, conforme laudo médico de especialista (questo "VI", pág. 2), e que na data da avaliação (17/08/2018) ainda persistia (questo "IX", pág. 3).

Presente a qualidade de segurado, uma vez que o autor deixou de contribuir ao Sistema por estar acometida da mesma moléstia que o incapacitou, segundo constatação pericial.

Assim tendo a jurisprudência:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A ausência de recolhimentos ao RGPS se deu em razão da enfermidade e da incapacidade de que a autora é portadora; tendo a jurisprudência flexibilizado, em situações tais, o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença. Precedentes do STJ.

2. Não há que se falar em incapacidade preexistente, pois esta decorreu do agravamento e, quando teve início, a autora mantinha a qualidade de segurada do RGPS, mais ainda considerando-se que o documento acostado aos autos, em que há registro da existência da moléstia (atestado médico), foi emitido quando a autora já havia voltado a recolher contribuições à Previdência Social e recuperado a qualidade de segurada, sendo o caso de aplicação da ressalva prevista no § 2º, do Art. 42, da Lei 8.213/91. Precedente do STJ.

3. Os documentos que comprovam o recolhimento das contribuições ao RGPS no período entre agosto/2012 e janeiro/2013 não foram impugnados pelo INSS na contestação, mas, tão só, nas razões do apelo, encontrando-se preclusa a questão.

4. Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho. Precedentes do STJ.

5. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0039799-79.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2016)

É cediço que: "não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias" (Resp 134212-sp- Relator Ministro Anselmo Santiago- DJ 13.10.1998-p.193).

Quanto à carência, a parte autora apresenta moléstia que possui atenção especial para o preenchimento do requisito da carência.

O art. 151 da Lei nº 8.213/91, a Portaria Interministerial MPAS/MS 2.998/2001 e o art. 67, inciso III, da Instrução Normativa nº 20/2007 do INSS, elencam moléstias que dispensam a carência para a concessão de benefício por incapacidade, a saber:

"Art. 67. Independente de carência a concessão das seguintes prestações: [...]"

III - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, nos casos de acidente de qualquer natureza, inclusive decorrente do trabalho, bem como nos casos em que o segurado, após filiar-se ao RGPS, for acometido de alguma das doenças ou afecções relacionadas abaixo:

a) tuberculose ativa; b) hanseníase; c) alienação mental; d) neoplasia maligna; e) cegueira; f) paralisia irreversível e incapacitante; g) cardiopatia grave; h) doença de Parkinson; i) espondilartrose anquilosante; j) nefropatia grave; l) estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); m) Síndrome da Imunodeficiência Adquirida-AIDS; n) contaminação por radiação com base em conclusão da medicina especializada; ou o) hepatopatia grave."

Assim, a parte autora está dispensada do cumprimento da carência mínima prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, nos termos do inciso II do artigo 26 da mesma lei, considerando que o laudo pericial atestou ser ela portadora de doença acima relacionada, qual seja, paralisia irreversível e incapacitante.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, não havendo o que se falar em devolução dos valores recebidos.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.

- *Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal oponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)*

## CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## HONORÁRIOS RECURSAIS.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDV-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para determinar, quanto à correção monetária do débito, a observância ao disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução 267/2013 do CJF, aplicando-se, portanto, o INPC, em substituição ao IPCA-E, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787837-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELINA GARCIA ZANETTI  
Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista tratar-se de ação idêntica aos autos do processo físico nº 0013704-07.2018.4.03.9999 (nº de origem: 1000289-73.2015.8.26.0588), já devidamente julgado por esta Corte e com baixa definitiva à vara de origem ocorrida em 19/11/2019, determino a baixa do presente feito à vara de origem para o devido arquivamento.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003032-83.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: LUCIMARA AIMI  
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANNA CONSOLARO - MS16035-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LUCIMARA AIMI em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido por entender tratar-se de doença preexistente ao reingresso ao Regime Geral de Previdência Social.

Apela a autora, requerendo a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):



"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS.

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 1269064 - Pág. 135 e ss.), realizada em 21.03.2016, afirma que Lucimara Airni apresenta "RETARDO MENTAL MODERADO. CID F71", possuindo déficit cognitivo e de comportamento, sendo que o perito afirma ser uma doença que está presente desde o nascimento; que a periciada não tem, e nunca teve, condições de trabalhar para prover o próprio sustento; que não tem capacidade para vida independente; e requer auxílio de terceiros diariamente (ID 1269064 - Pág. 138).

Dessa forma, não é possível se supor que a incapacidade tenha ocorrido após o período em que se requer a comprovação como segurada especial. Há indícios de preexistência da incapacidade desde o seu nascimento.

Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto a autora detinha a qualidade de segurado, não prosperando, portanto, a alegação de progressão ou agravamento da doença, a ensejar a concessão do benefício postulado.

Elucidando esse entendimento, destaca-se o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA.*

*- Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta síndrome da imunodeficiência adquirida, com diagnóstico em 2008. Informa que não há incapacidade para as atividades laborativas habituais.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.*

*- Perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 11/2005 e a demanda foi ajuizada apenas em 02/04/2013, quando ultrapassados todos os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.*

*- Não há, nos autos, um único documento que comprove que a parte autora já estaria incapacitada para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurado.*

*- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

*- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*- Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0035600-14.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.NÃO COMPROVAÇÃO DE TODOS OS REQUISITOS LEGAIS À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. UTILIZAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS.ATIVIDADE ADMINISTRATIVA VINCULADA AO PREENCHIMENTO DE TODOS OS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POR MERA BENEVOLÊNCIA. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO.DOENÇA PREEXISTENTE À ÉPOCA DA FILIAÇÃO DA RECORRENTE AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO.COMPROVAÇÃO.AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II - Não há que se falar na impossibilidade do uso da decisão monocrática no presente caso, pois a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, não se permitindo a sua concessão por mera benevolência.Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. III - Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. IV - Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é preexistente à filiação ao regime previdenciário. V - A autora, com mais de 68 (sessenta e oito) anos de idade na data do pedido administrativo, só começou a contribuir para a previdência social em 03/2003. A autora efetuou 31 (trinta e um) recolhimentos junto à Previdência Social (03/2003 a 09/2006) para que pudesse ostentar a sua condição de segurada, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, ingressou com pedido de auxílio-doença na via administrativa (05/2004). VI - A agravante já estava incapaz quando se vinculou ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 2º e parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VII - Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da parte autora é preexistente à sua filiação em março de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VIII - A agravante não logrou êxito em comprovar o agravamento da doença após o ingresso ao sistema previdenciário ou durante o período de graça, requisito imprescindível, no presente caso, para o gozo dos benefícios pleiteados. IX - A parte autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. X - Agravo improvido.

(AC 00013714820074036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1133 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 17 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002827-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUIZ DOS SANTOS ROCHA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA APARECIDA FARIA DE ANDRADE - MS12275-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (21/5/2015), bem como a pagar os valores atrasados, acrescidas de correção monetária e juros de mora (conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal), além do pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, devendo ser calculados na fórmula da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgada improcedente o pedido sustentando que a doença alegada por ocasião do requerimento administrativo é diversa da alega quando da perícia judicial destes autos, assim não foi demonstrada qualquer resistência do INSS ao atendimento, de forma administrativa, tendo em vista que se trata de doença não levada ao conhecimento da autarquia previdenciária. Subsidiariamente, requer-se que o termo inicial do benefício seja fixado somente quando da juntada do laudo pericial; que os juros e correção monetária sejam fixados segundo critérios estabelecidos pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, bem como haja exclusão da condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)" (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.**

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.**

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível. ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Superior Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.**

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

DO CASO DOS AUTOS.

In casu, a qualidade de segurado e a carência restaram incontroversas.

A perícia judicial (ID 1137464 - Pág. 5 e ss.), realizada em 02.10.2015, afirma que Maria Luiza dos Santos Rocha é portadora de "Artrose lombar", tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo total e permanente para o trabalho desde 2014 (ID 1137464 - Pág. 8), em que pese ter ajuizado a presente demanda sob o fundamento de incapacidade laborativa decorrente de problemas na coluna com redução de espaços articulares; esclerose óssea; distúrbio do equilíbrio com sucessivas quedas e perda auditiva de grau profundo do tipo neurossensorial.

O fato de na petição inicial e por ocasião do requerimento administrativo não terem relatado a doença, constatada pela perícia médica, que gerou a incapacidade da requerente e fundamentou a concessão do benefício, não caracteriza julgamento *ultra petita*, pois de maior importância é a apreciação do benefício de auxílio-doença, que é o bem da vida pretendido pela autora, independentemente da natureza da sua doença.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.**

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. No caso dos autos, mantenho o termo inicial a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (21/5/2015).

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.**

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

DAS CUSTAS PROCESSUAIS.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Cuidando-se de autos processados na Justiça Estadual somente a lei local poderá isentar o INSS das custas e emolumentos, nos moldes da Súmula 178 do C. STJ: O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual.

Outrossim, segundo a Lei nº 9.289/96 (art. 1º, § 1º), as custas processuais nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, regem-se pela legislação estadual.

No Estado do Mato Grosso do Sul há disposição expressa no sentido de que o INSS não está isento do pagamento (Lei Estadual nº 3.779/2009, art. 24, §§ 1º e 2º). Em São Paulo há isenção da taxa judiciária (custas) para a União, Estados, Municípios e as respectivas autarquias e fundações, nos moldes do artigo 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Os presentes autos são originários da Justiça Estadual do Estado do Mato Grosso do Sul, de modo que a condenação ao pagamento pelo INSS deve ser mantida.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120161-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIORACI ALVES MARTIN

Advogados do(a) APELADO: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A, ERICA HIROE KOUMEGAWA - SP292398-N, MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP302550-A, LEANDRO HIDEKI AKASHI - SP364760-N, ANDRE FRANCISCO GALERA PARRA - SP376533-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida (01/04/2017), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária (IPCA-E) e juros de mora (calculados através dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (Lei n. 9.494/97, art. 1º-F, alterada pela Lei n. 11.960/09), além do pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual máximo previsto no inciso correspondente do artigo 85, § 3º, de acordo com o que vier a ser apurado em liquidação quanto ao valor da condenação, observando-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgada improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está totalmente incapaz.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada coma conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo coma Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

#### DO CASO DOS AUTOS.

In casu, a qualidade de segurado e a carência, restaram incontroversas.

A perícia judicial (ID 11412658 - Pág. 1 e ss.) afirma que DIORACI ALVES MARTIN DA SILVA, doméstica, é portadora de "Artrose e outros transtornos de discos intervertebrais de coluna lombar (CID M19 e M51)", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho desde 2017 (quesito "e", pág. 7).

Como a sua incapacidade tem natureza temporária, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006288-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CLEDSON MARCOS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TANIA ARNECKE PEREIRA - MS22621-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CLEDSON MARCOS SILVA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que CLEDSON MARCOS SILVA, operador de máquinas, apresenta quadro de "Lombalgia (doença osteodegenerativa). CID M54.5". No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 1142257330 - Pág. 84 e ss.), uma vez que, segundo o perito, "levando-se em consideração o exame clínico, os exames complementares, a terapêutica instituída e seus resultados, no momento não apresenta incapacidade ou redução na sua capacidade laboral habitual".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juízo não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 19 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000201-86.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: TERSON QUIXABEIRA SIQUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: FRANCIANE FONTANA GOMES - SP277203-A, GUILHERME CUSTODIO DE LIMA - SP202107-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**



Trata-se de apelação interposta por TERSON QUIXABEIRA SIQUEIRA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

#### **DA QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA.**

In casu, os extratos do CNIS (ID 7399706 - Pág. 1) informam que TERSON QUIXABEIRA SIQUEIRA recolheu contribuições ao RGPS como contribuinte individual, dentre outros, sendo os últimos recolhimentos de 01/12/2015 a 30/06/2016, de 01/12/2016 a 31/01/2017, 01/03/2017 a 30/06/2017. O ajuizamento da ação ocorreu em 06/07/2017.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

#### **DA ALEGADA INCAPACIDADE.**

A perícia judicial (ID 7399708 e 7399727 - Pág. 1) afirma que TERSON QUIXABEIRA SIQUEIRA, motorista, apresenta "*lumbago com ciática (CID M54.4), associado a degeneração fisiológica do esqueleto, que atualmente não caracteriza incapacidade para o trabalho, mesmo levando em consideração a atividade habitual e o grau de escolaridade do autor. A data de início da doença (DID) é estimada em 02/06/2017*".

O perito considerou a presença de incapacidade total e temporária, por dois meses, uma vez que não foi possível contestar o Atestado Médico apresentado no processo, datado de 02/06/2017, pelo médico Keniti Mizuno, no qual estabelece afastamento do trabalho por período de 60 (sessenta) dias.

Assim, apesar do histórico da parte autora e de apresentar períodos de incapacidade total e temporária, no momento da perícia, em 22/11/2017, não ficou caracterizada incapacidade laborativa.

No entanto, ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, reputo que se afigura correta a concessão do auxílio-doença de 02/06/2017 a 02/08/2017.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

- *Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

- *Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

- *A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

- *O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

- *Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

- *De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

- *Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

- *Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

- *Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

- *Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

- *Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

- *Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

- *Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

- *Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.*

- *Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).*

- *Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).*

- *No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.*

- *Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.*

- *Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.*

- *Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.*

- *Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.*

- *A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

- *É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder; e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

- *Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

#### **DACORREÇÃO MONETÁRIAE DOS JUROS DE MORA.**

Com relação aos juros de mora e correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devam ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### **DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.**

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

#### **DAS CUSTAS PROCESSUAIS**

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença entre 02/06/2017 a 02/08/2017, como pagamento dos valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data desta decisão.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001294-07.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARCELO NICOLAU

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON GUIMARAES DA SILVA - SP228830-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante o não comparecimento da parte autora à perícia judicial, caracterizando falta de interesse processual.

Apela o INSS, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a parte autora não compareceu à perícia, nem comprovou justificativa para a omissão, havendo preclusão da prova pericial, devendo arcar com o ônus de sua desídia.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. *Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

§ 1º *O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

§ 2º *Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

§ 3º *Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

§ 4º *A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS.

*In casu*, a perícia judicial foi agendada para o dia 05/08/2016, às 13:00 horas (ID 83671867 - Pág. 124), tendo a parte autora sido intimada através de seu procurador, conforme certidão (ID 83671867 - Pág. 125).

O perito judicial comunicou o não comparecimento do autor (ID 83671867 - Pág. 128), sendo este intimado a justificar o não comparecimento à perícia designada manteve-se silente (ID 83671867 - Pág. 130 e 83671867 - Pág. 132)

Desta forma, ocorreu a preclusão no que diz respeito à produção da prova pericial, razão pela qual não comprovou a existência de impedimento por justa causa.

Caracteriza-se a ocorrência de preclusão, nos termos do art. 223 do CPC, e decreto, assim, a improcedência da ação, porquanto não comprovada a incapacidade laborativa.

Elucidando esse entendimento, destacam-se os seguintes precedentes:

**AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPARECIMENTO DA PARTE AUTORA À PERÍCIA MÉDICA.**

*1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.*

*2. In casu, o Juízo a quo deferiu a prova pericial, havendo intimação do advogado do autor; bem como foi expedida carta de intimação para a parte autora, cujo aviso de recebimento foi positivo. Contudo, o autor deixou de comparecer à perícia médica.*

*3. O não comparecimento do autor implica em preclusão, nos termos do art. 183 do Código de Processo Civil, salvo se a parte comprovar impedimento por justa causa, o que não ocorreu no caso dos autos, devendo arcar com o ônus de sua desídia.*

*4. Agravo legal desprovido.*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000214-90.2013.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AÇÃO AJUZADA COM VISTAS AO RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA COM POSTERIOR CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.**

*I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.*

*II - Não obstante tenha sido regularmente intimado, o autor deixou de comparecer à perícia médica, conforme a informação prestada pelo perito judicial. E, intimada pelo despacho de fl. 275 a justificar o não comparecimento à perícia médica, quedou-se inerte a parte autora, deixando transcorrer, "in albis", o prazo concedido, conforme certificado à fl. 275.*

*III - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.*

*IV - Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0000722-83.2008.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 31/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.

Condeno a autora no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido inicial.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030617-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: JOAO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A teor do artigo 998, do Novo Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, encaminhando-se os autos à vara de origem.

mma

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5324125-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: HELIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA COPELLI TAMASSIA - SP355490-N, KLEBER MARIM LOSSAVARO - SP261674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por HELIO DOS SANTOS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialistas nas patologias da parte autora (oftalmologista); no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumprir observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico temos conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor; que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juízo, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID's 142167538 e 142167560), afirma que HELIO DOS SANTOS, motorista, apresenta "artrite gotosa (pé direito)", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia, uma vez que "não há nos autos comprovação médico legal, ocupacional ou previdenciária da ocorrência de acidente de trabalho ou doença profissional a ele equiparada".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky; 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 19 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318387-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MAICON PINHEIRO DE AZEVEDO

Advogado do(a) APELANTE: ELIZABETE ALVES MACEDO - SP130078-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MAICON PINHEIRO DE AZEVEDO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada como conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Maicon Pinheiro de Azevedo, auxiliar geral, apresenta “quadro de osteomielite crônica, atualmente em controle e sem fistulação”. No entanto, não apresenta limitações funcionais, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 141572218), uma vez que a doença, segundo o perito, “pode causar outros problemas decorrentes da disseminação local ou hematogênica. Nota-se que no caso atual não há, atualmente, tais complicações”.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 C/J2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 24 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318104-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUCIANA CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LUCIANA CRISTINA DA SILVA em ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para restabelecer o benefício de auxílio-doença, cuja data de início deve retroagir ao dia seguinte à cessação do benefício (22.01.2019), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária (IPCA-E) e juros de mora (aplicados à caderneta de poupança), além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o débito existente por ocasião desta sentença, a teor do artigo 85, §2º, incisos I a IV do Código de Processo Civil.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, pugnano pela reforma da sentença para que seja concedida a aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer no tocante aos honorários advocatícios, para que sejam fixados sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido, nos termos do art. 85, § 3º, do CPC, bem como quanto à correção monetária, seja de acordo com o índice IPCA-E, nos termos do Recurso Extraordinário (RE) 870.947, combinado com a Resolução 267/2013, ou a que estiver em vigor no momento da liquidação de sentença, juros moratórios com índice a ser utilizado é o da remuneração da caderneta de poupança disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

DO CASO DOS AUTOS.

In casu, a qualidade de segurado e a carência, restaram incontroversas.

A perícia judicial (ID 141497261 - Pág. 1 e ss.) afirma que LUCIANA CRISTINA DA SILVA FERNANDES, auxiliar de enfermagem, é portador de "*Artrite reumatoide. Epicondilite. Lesão manguito ombro direito*", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e temporária para o trabalho há dois anos (questo "e", pág. 6).

Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

*- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

*- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

*- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

*- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

*- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

*- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.*

*- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).*

*- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).*

*- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.*

*- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.*

*- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.*

*- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.*

*- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.*

*- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

*- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*- Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)*

#### CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Quanto à base de cálculo, deve ser mantida a exclusão das prestações vencidas após a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, conforme o art. 927, IV, do CPC.

Assim, mantenho os honorários advocatícios a cargo do INSS, conforme fixado na r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da autora**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000010-41.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALDEMAR DORETO FILHO

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por VALDEMAR DORETO FILHO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade laborativa.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que VALDEMAR DORETO FILHO apresenta “*cegueira legal do olho esquerdo secundário a úlcera herpética de repetição*”. No entanto, não apresenta limitações funcionais, pois o autor apresenta problemas visuais desde a infância. Afirmou o perito, ainda, que o autor pode ser considerado deficiente, mas não inválido, concluindo-se pela situação de capacidade para exercer atividade laborativa (ID 26327189 - Pág. 3 e ss.).

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juízo não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0042471-89.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: EDIVALDO ANTONIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por EDIVALDO ANTONIO DE SOUZA em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do dia imediatamente posterior à data da cessação (22/10/2010), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o débito existente até esta data, observada a Súmula III, do Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Apela o autor pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgada procedente o pedido de aposentadoria por invalidez sustentando que a incapacidade é total e permanente.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. 1 - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a sentença no ponto.

A perícia judicial (ID 83115685 - Pág. 112 e ss.) afirma que o autor é portador de "cervicobraquiálgia e lombociatalgia", a cerca de 10 anos (questo 2, pág. 113), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade parcial e permanente.

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.

- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.

- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.

- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.

- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, correta a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 29 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274950-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARTHA LILIAN FACHINI BARBATO

Advogados do(a) APELANTE: JHULIA LEE PENITENTE PEDRASOLI - SP418566-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARTHA LILIAN FACHINI BARBATO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da parte autora; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpre observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico temos conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.

- Não há dívida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3, Judicial 1 DATA:12/06/2015)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014. FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). IIII - Agravo regimental improvido.**

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID's 135287444 e 135287467), afirma que MARTHA LILIAN FACHINI BARBATO, auxiliar administrativa, apresenta "Halux valgo no pé direito, operado. Neuroma de Morton bilateral, operado. Artrose bilateral no médio pé", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia, pois "a periciada apresenta problema nos pés. Para sua função habitual, não causa impedimento".*

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky; 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025693-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO FURTADO DE LACERDA - SP78638-A

AGRAVADO: ADRIANA SEISSEL

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de proibição de circulação de veículo de propriedade da agravada, constante do sistema Renajud.

Alega o agravante, em síntese, que a restrição de circulação impede o registro da mudança da propriedade do veículo, um novo licenciamento no sistema RENAVAM e também a sua circulação em território nacional, autorizando o recolhimento do bema depósito.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

No entendimento desta E. Corte, a restrição à circulação do veículo é medida gravosa e desnecessária, sendo o bloqueio da transferência a terceiros medida suficiente a garantir a execução fiscal. A propósito:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO QUE NÃO RESULTA NA DESCONSTITUIÇÃO DE ANTERIOR RESTRIÇÃO PELO RENAJUD. DESCABIMENTO DE RESTRIÇÃO À CIRCULAÇÃO, DEVENDO SER LIMITADA À TRANSFERÊNCIA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.*

*1. Embora o parcelamento tributário importe em suspensão da exigibilidade do crédito, não possui o condão de desconstituir a garantia dada em Juízo e a indisponibilidade antes decretada, permanecendo o interesse da Fazenda em mantê-las. Precedentes deste E. Tribunal e do C. STJ.*

*2. Contudo, nada justifica a restrição de circulação, já que tal medida não prevalece nem mesmo com a efetivação da penhora. Assim, a restrição pelo Renajud deve se limitar à transferência, inclusive conforme sugerido pela executada.*

*3. Agravo provido em parte.*

AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 562956 / SP 0017086-37.2015.4.03.0000 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS Órgão Julgador TERCEIRA TURMA Data do Julgamento 04/07/2018 Data da Publicação/Fonte e- DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RESTRIÇÃO DE CIRCULAÇÃO DE VEÍCULOS. MEDIDA DESPROPORCIONAL NA HIPÓTESE. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. O fato de pender avaliação dos veículos não pode constituir empecilho para que a executada desenvolva regularmente suas atividades empresariais, uma vez que os automóveis destinam-se à distribuição da sua produção, sendo certo que a execução deve-se pautar pela menor onerosidade ao executado.*

*2. A alteração da natureza da restrição não acarreta prejuízos à exequente, uma vez que não haverá a liberação dos mesmos para livre alienação.*

*3. Agravo de instrumento provido.*

AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000333-46.2017.4.03.0000 Relator(a) Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA Órgão Julgador 1ª Seção Data do Julgamento 10/08/2017 Data da Publicação/Fonte e- DJF3 Judicial 1 DATA: 21/08/2017.

No mesmo sentido:

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VEÍCULO AUTOMOTOR. RESTRIÇÃO DE CIRCULAÇÃO. RENAJUD. IMPOSSIBILIDADE. 1. A decisão agravada se mostra razoável e em consonância com a jurisprudência pátria. O Juízo de origem indeferiu o pedido formulado pelo MPF, ora agravante, de restrição de circulação de veículo automotor, através do sistema Renajud, ao entendimento de que o bloqueio de alienação/transferência, já determinado judicialmente, é suficiente para garantir a execução. 2. O decisum agravado está suficientemente fundamentado pelo juízo a quo. O pretendido agravamento da medida constritiva mostra-se desnecessário à luz das provas dos autos. 3. O Juízo de origem, usando da faculdade legal que lhe é conferida, conforme julgou necessário, já lançou ele próprio sobre o veículo, os impedimentos e restrições pertinentes. 4. A restrição de transferência e de penhora do bem já se mostra suficiente ao fim pretendido, sendo desnecessária a imposição de medida mais gravosa, que resulta em penalização não prevista em lei - privação da locomoção. 5. Agravo de instrumento não provido.”*

(TRF1, AI nº 00344610820154010000, 3ª Turma, rel. Ney Bello, e-DJF1 DATA:16/10/2015 PAGINA:3417).

Nada há nos autos demonstrando que a circulação do veículo pode acarretar o perecimento do mesmo, nema decisão agravada traz motivação a justificar o bloqueio geral do automóvel.

De modo que a r. decisão recorrida, nos termos em que exarada, não merece reparos.

Ante ao exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado**, nos termos da fundamentação supra.

Inviável a intimação da parte agravada, porquanto ainda não angularizada a relação processual.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002965-14.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUSIA ELIDES FANTINI

Advogados do(a) APELADO: CHRISTIAN JORGE MARTINS - SP327058-A, MARCELO AUGUSTO NIELI GONCALVES - SP331083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: RANIKI RAVELLY RUSSEN SOUZAROSA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARILENE LUTHER - SP227830-A

## DECISÃO

Vistos.

Homologo, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, a desistência do recurso de apelação, conforme ID 104312777, nos termos dos arts. 998 do Código de Processo Civil e 33, VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002965-14.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUSIA ELIDES FANTINI

Advogados do(a) APELADO: CHRISTIAN JORGE MARTINS - SP327058-A, MARCELO AUGUSTO NIELI GONCALVES - SP331083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: RANIKI RAVELLY RUSSEN SOUZAROSA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARILENE LUTHER - SP227830-A

## DECISÃO

Vistos.

Homologo, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, a desistência do recurso de apelação, conforme ID 104312777, nos termos dos arts. 998 do Código de Processo Civil e 33, VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004195-18.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA TERESA AMADO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que reconheceu a decadência e julgou improcedente o pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição mediante a soma de valores recebidos a título de vale-alimentação ao salário-de-contribuição, de modo a possibilitar a majoração da renda mensal inicial.

A decisão *a quo* condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios ao INSS no montante de 10% do valor da causa, estabelecendo que a condenação ficará suspensa nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/1950. Custas na forma da lei.

A parte autora, em suas razões recursais, requer, preliminarmente, o sobrestamento dos autos até decisão do Repetitivo de Controvérsia consolidado sob o tema 975 do Colendo STJ. Sustenta que não há que se falar em decadência no caso em análise. Afirma que faz jus à revisão do benefício. Aduz a inexistência do prazo decadencial para questões não analisadas na concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Em síntese, é o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, anoto que resta prejudicado o pedido de suspensão do feito até o julgamento do RESP – 1.648.336 / RS, tendo em vista este já ter sido consumado.

Prossigo.

No Recurso Extraordinário n. 626.489/SE, em Repercussão Geral, conforme art. 543-B, do Código de Processo Civil de 1973, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014, o Pretório Excelso firmou entendimento pela legitimidade da instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991, na redação da MP 1.523/1997. Incide a regra legal, inclusive, sobre os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O mesmo entendimento também foi albergado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nºs 1.326.114/SC e 1309529/PR, ambos de relatoria do Min. Herman Benjamin e julgados em 28/11/2012, sob a sistemática dos recursos repetitivos, DJe 13/05/2013 e 04/06/2013, também apreciados na sistemática dos recursos repetitivos.

Assim, em conformidade com o entendimento do STF, o termo inicial do prazo decadencial para benefícios concedidos até 27/06/1997, é dia 1º/08/1997; para benefícios concedidos a partir de 28/06/1997, o termo inicial é o primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação do benefício concedido ou da reclamada circunstância jurídica superveniente ao ato de concessão - mesmo no caso de pensão por morte -, ou o dia em que o interessado tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva na seara administrativa.

*In casu*, o benefício NB 42/111.412.499-8 foi deferido em 13/10/1998 com DIB em 25/09/1998, como se extrai do documento Id 93299893 - p. 01/04. A parte autora efetuou pedido administrativo de revisão em 14/02/2018 e ajuizou a presente ação em 17/07/2018, após, portanto, o prazo decenal, consumando-se a decadência do direito de ação da parte autora.

Destarte, não merece reparos a r. sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO REGIME DOS ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA 975/STJ. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. QUESTÕES NÃO DECIDIDAS. DECADÊNCIA ESTABELECIDA NO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. CONSIDERAÇÕES SOBRE OS INSTITUTOS DA DECADÊNCIA E DA PRESCRIÇÃO. AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ACTIO NATATA.*

### IDENTIFICAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. Trata-se de Recurso Especial (art. 105, III, "a" e "e", da CF/1988) em que se alega que incide a decadência mencionada no art. 103 da Lei 8.213/1991, mesmo quando a matéria específica controvertida não foi objeto de apreciação no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário.
2. A tese representativa da controvérsia, admitida no presente feito e no REsp 1.644.191/RS, foi assim fixada (Tema 975/STJ): "questão atinente à incidência do prazo decadencial sobre o direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário do regime geral (art. 103 da Lei 8.213/1991) nas hipóteses em que o ato administrativo da autarquia previdenciária não apreciou o mérito do objeto da revisão."

### FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

3. É primordial, para uma ampla discussão sobre a aplicabilidade do art. 103 da Lei 8.213/1991, partir da básica diferenciação entre prescrição e decadência.
4. Embora a questão seja por vezes tormentosa na doutrina e na jurisprudência, há características inerentes aos institutos, das quais não se pode afastar, entre elas a base de incidência de cada um deles, fundamental para o estudo da decadência do direito de revisão dos benefícios previdenciários.
5. A prescrição tem como alvo um direito violado, ou seja, para que ela incida deve haver controvérsia sobre o objeto de direito consubstanciada na resistência manifestada pelo sujeito passivo, sendo essa a essência do princípio da actio nata (o direito de ação nasce com a violação ao direito). Essa disciplina está disposta no art. 189 do CC: "art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206."
6. Por subtender a violação do direito, o regime prescricional admite causas que impedem, suspendem ou interrompem o prazo prescricional, e, assim como já frisado, a ação só nasce ao titular do direito violado.
7. Já a decadência incide sobre os direitos exercidos independentemente da manifestação de vontade do sujeito passivo do direito, os quais são conhecidos na doutrina como potestativos. Dessarte, para o exercício do direito potestativo e a consequente incidência da decadência, desnecessário haver afronta a esse direito ou expressa manifestação do sujeito passivo para configurar resistência, pois o titular pode exercer o direito independentemente da manifestação de vontade de terceiros.
8. Não há falar, portanto, em impedimento, suspensão ou interrupção de prazos decadenciais, salvo por expressa determinação legal (art. 207 do CC).
9. Por tal motivo, merece revisão a corrente que busca aplicar as bases jurídicas da prescrição (como o princípio da actio nata) sobre a decadência, quando se afirma, por exemplo, que é necessário que tenha ocorrido a afronta ao direito (explícito negativa da autarquia previdenciária) para ter início o prazo decadencial.
10. Como direito potestativo que é, o direito de pedir a revisão de benefício previdenciário prescinde de violação específica do fundo de direito (manifestação expressa da autarquia sobre determinado ponto), tanto assim que a revisão ampla do ato de concessão pode se dar haja ou não ostensiva análise do INSS. Caso contrário, dever-se-ia impor a extinção do processo sem resolução do mérito por falta de prévio requerimento administrativo do ponto não apreciado pelo INSS.
11. Isso é reforçado pelo art. 103 da Lei 8.213/1991, que estabelece de forma específica o termo inicial para o exercício do direito potestativo de revisão quando o benefício é concedido ("a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação") ou indeferido ("do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo").
12. Fosse a intenção do legislador exigir expressa negativa do direito vindicado, teria ele adotado o regime prescricional para fulminar o direito malferido. Nesse caso, o prazo iniciaria-se com a clara violação do direito e aplicar-se-ia o princípio da actio nata.
13. Não é essa compreensão que deve prevalecer, já que, como frisado, o direito que se sujeita a prazo decadencial independe de violação para ter início.
14. Tais apontamentos corroboram a tese de que a aplicação do prazo decadencial independe de formal resistência da autarquia e representa o livre exercício do direito de revisão do benefício pelo segurado, já que ele não se subordina à manifestação de vontade do INSS.
15. Considerando-se, por fim, a elasticidade do lapso temporal para os segurados revisarem os benefícios previdenciários, a natureza decadencial do prazo (não aplicação do princípio da actio nata) e o princípio jurídico básico de que ninguém pode alegar desconhecimento da lei (art. 3º da LINDB), conclui-se que o prazo decadencial deve ser aplicado mesmo às questões não tratadas no ato de administrativo de análise do benefício previdenciário.

### FIXAÇÃO DA TESE SUBMETIDA AO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015

16. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, a controvérsia fica assim resolvida (Tema 975/STJ): "Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário."

### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

17. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem entendeu de forma diversa do que aqui assentado, de modo que deve ser provido o Recurso Especial para se declarar a decadência do direito de revisão, com inversão dos ônus sucumbenciais (fl. 148/e-STJ), observando-se a concessão do benefício da justiça gratuita.

## CONCLUSÃO

18. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015. (RESP - RECURSO ESPECIAL – 1.648.336 / RS 2017 0009052-4, Min. HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/08/2020 - **destaquei**).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, nego provimento ao recurso de apelação da parte autora.

Publique-se. Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001225-51.2019.4.03.6121

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VALDEMIR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação requer, preliminarmente, a conversão do julgamento em diligência e a realização de nova perícia médica. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Decorrido, "in albis", o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, indefiro o pleito de realização de nova perícia médica.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos essenciais ao deslinde da lide.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

A propósito, é entendimento desta Corte ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Nesse sentido: TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 26/9/2017, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1956, qualificado como montador de fábrica), conquanto portador de formação osteofitária marginal na coluna lombo sacra e tendinite em ombro direito.

O perito esclareceu:

"Osteófitos são inerentes a idade, não causam nenhuma incapacidade para o trabalho.

Os exames do autor deveriam estar apensados aos autos.

**HÁ INÚMERAS SUJEIRAS UNGUEAIS E CALOSIDADE NAS MÃOS DO AUTOR."**

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.** 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.** A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I.** Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFF)

"**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM BARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...). IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)**

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, que fixo em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019943-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: MARCOS MUBARACK DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO VITOR BARBOSA - SP247719-N, JOSE CARLOS LOLI JUNIOR - SP269387-N, RAFAEL ALVES DE MENEZES - SP415738-A, DIEGO RONNEY DE OLIVEIRA - SP403301, ERY JORDAN DA SILVA PEREIRA - SP428097

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que declarou a incompetência absoluta do Juízo da 4ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo para apreciar a lide, determinando a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de Bragança Paulista/SP.

Sustenta o agravante, em síntese, que mesmo sendo a comarca do seu domicílio sede de vara do juízo federal, haverá, segundo a jurisprudência sumulada do STF e reiterada desta E. Corte, a opção de escolha pela competência do juízo federal do seu domicílio ou nas varas Federais da Capital do Estado-Membro. Neste sentido, entende haver uma faculdade no sentido de escolher entre os fóros cabíveis, sem ordem de preferência entre eles, cuja natureza relativa da competência não cabe ao juízo se iniscuir.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Conheço do agravo de instrumento, tendo em vista o entendimento firmado pelo STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia, no julgamento dos Recursos Especiais 1.704.520 e 1.696.396, referentes ao Tema 988, no sentido de que: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação".

É cediço que o valor da causa deve guardar correlação com o conteúdo econômico da pretensão deduzida e que possa ser aferível pela narrativa contida na inicial.

Tratando-se de matéria de ordem pública, poderá ser conhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição, podendo o magistrado, de ofício, determinar a sua alteração, quando for atribuído à causa valor manifestamente discrepante quanto ao seu real conteúdo econômico.

Nesse mesmo sentido é o entendimento firmado pelo STJ:

*CIVIL PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - CONTRATO REFERENTE A GADO - APREENSÃO COM ÊXITO ÍNFIMO - EXECUÇÃO DE ENTREGA DE COISA INCERTA CONVERTIDA EM EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DO VALOR DE GADO APREENSADO E AVALIADO MAIS PERDAS E DANOS - BEM IMÓVEL DADO EM HIPOTECA COMO GARANTIA DO CRÉDITO EXEQUENDO - PRACEAMENTO - ARREMATACÃO PELOS CREDORES, ORA RECORRIDOS - EMBARGOS À ARREMATACÃO - REJEIÇÃO - RECURSO DE APELAÇÃO - IMPROVIMENTO 1) AÇÃO RESCISÓRIA - PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DA ARREMATACÃO DO IMÓVEL - IMPROCEDÊNCIA 2) RECURSO ESPECIAL - IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL 3) MATÉRIA DECIDIDA PELO TRIBUNAL "A QUO" MAIS DE DOIS ANOS ANTES DO AJUIZAMENTO DA RESCISÓRIA 4) NÃO OCORRÊNCIA DE NULIDADES RELATIVAS AO PRACEAMENTO 5) HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RAZOABILIDADE 6) VALOR DA CAUSA - VANTAGEM ECONÔMICA PRETENDIDA - LIQUIDEZ - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - DISCREPÂNCIA EXORBITANTE ENTRE O VALOR FIXADO PELA PARTE E A PRETENSÃO ECONÔMICA 7) RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*I - Verificada pelo Tribunal recorrido a perda do direito de declaração de nulidade da execução por falta de intimação dos ora recorrentes, feita por carta, com aviso de recebimento, dado o esquivamento dos executados para que não fossem intimados para tal fim, a rediscussão dessa questão encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, tal qual a relativa à alegada confissão dos ora recorridos quanto à nulidade da arrematação.*

*II - Nos embargos à arrematação só podem ser discutidos fatos posteriores à penhora do bem, de maneira que o Acórdão hostilizado não violou o disposto no artigo 746 do Código de Processo Civil pelo Tribunal "a quo" ao não conhecer de matéria que decidira em recursos anteriores, consistente esta nos atos preparatórios da penhora. Na ação de embargos à arrematação não é admissível a reapresentação de impugnações anteriormente deduzidas e julgadas, como no caso concreto.*

*III - Não se verifica nulidade da arrematação: (a) a intimação para o pracemento do imóvel foi realizada por carta, com aviso de recebimento; (b) nenhum vício do edital maculou os objetivos da arrematação nem impediu fosse regularmente concluída; (c) a reavaliação da área do imóvel não encontra amparo legal quando a alegação for genérica; (d) não foi realizada remição pelos ora recorrentes, mesmo quando tiveram tal possibilidade; (e) não houve preço vil.*

*IV - Tendo os honorários advocatícios sido fixados em patamar razoável, não podem ser revistos por este Tribunal por óbice da Súmula 7 do STJ.*

*V - Nos embargos à arrematação, e como regra geral, o valor da causa consiste na vantagem econômica almejada pelo demandante, o que, na espécie, representa o valor pelo qual o imóvel foi arrematado (R\$ 585.386,03 - quinhentos e oitenta e cinco mil, trezentos e oitenta e seis reais e três centavos) e não o valor dado pelos embargantes, ora recorrentes, de R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*VI - Sendo a discrepância exorbitante entre o valor dado pela parte e a vantagem econômica pretendida com a medida judicial, cabe ao Juízo alterar de ofício o valor para adequá-lo à real pretensão do demandante. Recurso especial não conhecido.*

(AGRESP 1096573, Proc. 200802342300, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJE: 02/03/2009).

Não é outro o entendimento adotado nesta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. VALOR DA CAUSA. DESCOMPASSO ENTRE O MONTANTE ATRIBUÍDO PELO AUTOR E A REAL EXPRESSÃO ECONÔMICA DO PEDIDO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXCEPCIONALIDADE A JUSTIFICAR A ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*

*1. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.*

*2. Excepcionalmente, havendo considerável discrepância entre o valor atribuído à causa pelo autor e a real expressão econômica do pedido, pode o magistrado determinar, de ofício, a sua alteração, porquanto se trata de matéria de ordem pública.*

*3. Agravo legal desprovido.*

(A1361106, Proc. 2009.03.00.002301-3/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursua, DJF3 CJ1: 12/08/2010, p. 1492).

O STJ firmou o entendimento no sentido de que, na hipótese de ações envolvendo prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deverá corresponder à soma das prestações vencidas mais doze parcelas vincendas, nos termos do art. 260 do CPC/1973 e art. 292, §§ 1º e 2º, do CPC/2015, interpretado conjuntamente como art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/01:

*PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUME JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC C/C O ART. 3º, § 2º, DA LEI 10.259/2001 PARA A FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E, CONSEQUENTEMENTE, DA COMPETÊNCIA. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL. ANULAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA PELO JUÍZO TIDO POR INCOMPETENTE. ART. 122, CAPUT, E PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC.*

*1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 define a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.*

*2. Todavia, na hipótese do pedido englobar prestações vencidas e vincendas, há neste Superior Tribunal entendimento segundo o qual incide a regra do art. 260 do Código de Processo Civil, que interpretado conjuntamente com o mencionado art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/2001, estabelece a soma das prestações vencidas mais doze parcelas vincendas, para a fixação do conteúdo econômico da demanda e, consequentemente, a determinação da competência do juízo especial federal.*

*3. De se ressaltar que a 2ª Turma Recursal do Juizado Especial Federal Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, no julgamento da apelação, suscitou o presente conflito de competência, sem antes anular a sentença de mérito proferida pelo juízo de primeira instância, o que, nos termos da jurisprudência desta Corte, impede o seu conhecimento.*

*4. Todavia, a questão posta em debate no presente conflito de competência encontra-se pacificada no âmbito Superior Tribunal de Justiça. Dessa forma, esta Casa, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional, tem admitido a anulação, desde logo, dos atos decisórios proferidos pelo juízo considerado incompetente, remetendo-se os autos ao juízo declarado competente, nos termos do art. 122, caput, e parágrafo único, do Código de Processo Civil.*

*5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária da Seção Judiciária de São Paulo, ora suscitado, anulando-se a sentença de mérito proferida pelo juízo especial federal de primeira instância.*

(3ª Seção, CC 91470/SP, Proc. 2007/0261732-8, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 26/08/2008).

Portanto, para a fixação do conteúdo econômico da demanda deve ser considerada a soma das prestações vencidas, mais doze parcelas vincendas.

A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no *caput* do art. 3º da Lei 10.259/01, que a limitou às causas cujo valor não exceda a alçada de sessenta salários mínimos.

O valor da causa não se confunde com o valor da condenação a título de atrasados, o qual não está limitado a 60 salários mínimos e, portanto, não afasta a competência dos Juizados Especiais Federais.

Tal se infere do art. 17, § 4º, da Lei 10.259/01, que prevê, de forma expressa, o pagamento nos Juizados por meio de precatórios.

Na hipótese, trata-se de competência absoluta, determinada exclusivamente pelo valor da causa, e não pela complexidade da matéria, consoante Súmula 20 das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais da 3ª Região:

**SÚMULA Nº 20** - "A competência dos Juizados Especiais Federais é determinada, unicamente, pelo valor da causa e não pela complexidade da matéria (art. 3º, da Lei nº 10.259/2001)." (Origem Emunciado 25 do JEFSP)

Também nesse mesmo sentido é o entendimento adotado nesta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 10.259/2001. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA INESTIMÁVEL. ESTIMATIVA AO BENEFÍCIO PERSEGUIDO. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO ATIVO. DIVISÃO DO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA.*

1. O valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico do pedido. Há casos, no entanto, em que tal conteúdo é inestimável de plano, hipótese em que o valor da causa será fixado por estimativa ou de acordo com critérios estabelecidos nos regimentos ou nas leis de custas.

2. Em casos de litisconsórcio facultativo ativo, para fins de alçada e consequente fixação da competência jurisdicional, deve-se proceder a divisão do valor atribuído à causa, pelo número de litisconsortes.

3. Entendo que com o advento da Lei nº 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais na Justiça Federal, fixou-se, por meio de seu art. 3º, a competência absoluta destes para julgamento das causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

4. Assim é que distribuída a ação em 11.06.2007 deve a mesma observar as regras de competência insertas na lei especial em comento.

5. Logo, em se considerando que a competência dos Juizados é determinada unicamente pelo valor da causa e não pela complexidade da matéria - Emunciado n.º 25, TRF3ª Região/SP - comportando o feito conteúdo patrimonial correspondente a, no máximo, 60 salários mínimos, deve ser fixada a competência no Juizado, mormente porque a lei é clara ao disciplinar que se trata de hipótese de competência absoluta (artigo 3º, §3º da Lei n.º 10.259/01).

6. Agravo de instrumento improvido.

(1ª Turma, AI 311636, Proc. 2007.03.00.089475-1, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3: 29/05/2008).

No caso dos autos, a parte agravante foi intimada a se manifestar sobre o valor inicial atribuído à causa, ocasião em que ratificou o valor inicial de R\$ 62.494,01.

Assim, em sede de exame sumário, figura-se correta a decisão que declinou da competência para o julgamento e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Ante o exposto, **indeferido o efeito suspensivo pleiteado**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022383-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: ROGERIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FERREIRA - SP346619-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito antecipação dos efeitos da tutela recursal, em face da decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado pelo ora agravante, para determinar a imediata concessão da segunda parcela do auxílio emergencial.

Alega o agravante, em síntese, que o indeferimento do benefício se baseia em informação inverídica, uma vez que o recorrente não mais se encontra cumprindo pena em regime prisional fechado. Sustenta, neste sentido, que o sistema da DATAPREV, usado pelo Ministério da Cidadania para negar o benefício, encontra-se desatualizado.

Requer seja deferida a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

No caso em tela, verifica-se que o autor teve negado o benefício do Auxílio Emergencial pois estaria cumprindo pena em regime prisional fechado. No entanto, a análise perfunctória dos documentos acostados à inicial recursal indica que esta situação não mais subsiste, tendo o recorrente obtido a progressão de regime em 11/03/2020 (ID 139229829). Ademais, verifica-se que não existem quaisquer outros mandados de prisão pendentes em face do recorrente.

Assim, sendo este o único empecilho alegado pela autoridade impetrada para o indeferimento do benefício, há demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O deferimento da liminar em mandado de segurança está condicionado à relevância do fundamento e ao risco de ineficácia da ordem eventualmente concedida.

No caso dos autos, vislumbra-se o *fumus boni iuris*, porquanto o agravante apresentou documentos que apontam os motivos pelos quais a autoridade impetrada indeferiu o pagamento do auxílio emergencial, havendo informações suficientes para que se apure a existência de direito líquido e certo.

Ademais, dada a natureza alimentar do benefício pleiteado, bem como a precária situação vivida atualmente pelo recorrente, o *periculum in mora* se faz evidente.

Ante o exposto, **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal**.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Ato contínuo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, voltem conclusos para deliberação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020053-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE FEITOSA BENATTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE FEITOSA BENATTI - SP242803-N

AGRAVADO: PATRICK JOSE GAMBARINI

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICK JOSE GAMBARINI - SP356808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIA LUIZA DOS SANTOS SILVA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PATRICK JOSE GAMBARINI - SP356808-N

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo ex-patrono da parte autora, em face da decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu pedido de reserva de honorários sucumbenciais.

Alega, em síntese, que atuou na maior parte do feito, fazendo jus à reserva dos honorários proporcionalmente ao período que patrocinou até a revogação do mandato, nos termos dos artigos 22 e 23 da Lei n. 8.096/1994, e no artigo 14 do Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, porque a revogação da procuração não retira os direitos aos honorários advocatícios contratuais, nem tampouco a verba de sucumbência.

Sustenta, ainda, que a discussão tratada na ação de arbitramento de honorários (processo n. 1001395-75.2018.8.26.0132) diz respeito aos honorários contratuais, que não guarda relação com o debate travado na execução originária, que versa sobre honorários sucumbenciais.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

Foi determinado o recolhimento das custas do recurso.

Custas recolhidas (Id 138735499 - p. 1/2).

**É o relatório.**

Recebo o recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de reserva de honorários sucumbenciais.

O Juízo *a quo* indeferiu o pedido, ao fundamento de que a questão já foi judicializada e, encontra-se sem solução definitiva, diante da interposição de recurso pelo atual patrono, além disso, poderá o antigo procurador, em caso de êxito, executá-los pelos meios legais.

A respeito da titularidade dos honorários sucumbenciais, dispõe o artigo 23 da Lei n. 8.906/94:

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou **sucumbência**, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nessa parte, podendo requerer que o precatório quando necessário, seja expedido em seu favor."

Por sua vez, o Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil, em seu artigo 14, assim dispõe:

"Art. 14. A revogação do mandato judicial por vontade do cliente não o desobriga do pagamento das verbas honorárias contratada, **bem como não retira o direito do advogado de receber o quanto lhe seja devido em eventual verba honorária de sucumbência**, calculada proporcionalmente, em face do serviço efetivamente prestado".

Conclui-se dos dispositivos acima que os honorários de sucumbência são devidos ao advogado que **efetivamente** atuou no processo.



No caso, é certo que mais de um advogado atuou no processo e que há divergência entre eles, quanto aos atos processuais praticados por cada um, ou seja, quanto aos honorários de sucumbência.

Tal questão não pode ser decidida nos próprios autos da ação de conhecimento em que houve a condenação, porque a lide se instaurará entre a parte originária e seu advogado primitivo.

Deveria a parte agravante ter incluído também na ação de arbitramento (processo n. 1001395-75.2018.8.26.0132) o pedido de honorários sucumbenciais aqui em discussão.

Assim, a alegação de ter realizado o trabalho quase que integralmente e o direito ao pagamento dos honorários (valor e proporção), deve ser veiculado na via própria, nos termos das leis de regência, por fugir aos limites da demanda originária.

Neste sentido, os julgados que transcrevo:

*"RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRATO DE RISCO. CONDIÇÃO NÃO IMPLEMENTADA. REVOGAÇÃO DO MANDATO. ARBITRAMENTO. POSSIBILIDADE. Mesmo quando atua apenas pela verba de sucumbência (contrato de risco), é lícito ao advogado que tem seu mandato revogado antes do término da lide ajuizar ação de arbitramento, contra seu cliente, para receber honorários proporcionalmente à sua atuação." (STJ - RESP 200602789794; TERCEIRA TURMA; Relator HUBERTO GOMES DE BARROS; DJ:31/10/2007; PG:00333)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º. CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVOGAÇÃO DE MANDATO. EXECUÇÃO. AÇÃO PRÓPRIA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - O ex-causídico terá direito aos honorários, inclusive os sucumbenciais, se assim foi convenionado, desde que o prove e o requeira em ação própria, pois trata-se de questão entre ele e o antigo cliente, que não guarda relação com o objeto da demanda originária, na medida em que não mais atua no processo. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido." (TRF/3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, AI 362756, Proc. 0004441-87.2009.4.03.0000/SP, e-DJF3 Judicial 1: 10/03/2010, p. 1418).*

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com essas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intím-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027233-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ ANTONIO DE FARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDINEI CAMINITTI RODRIGUES DA SILVA - SP126426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução, que reconheceu como correta a conta de liquidação apresentada pela Contadoria do Juízo no valor de R\$393.954,67 para 11/2016 (id Num. 143474770 - Pág. 335/341), com base na qual a execução deverá prosseguir em seus ulteriores termos. Tendo em vista a sucumbência recíproca, condenou ambas as partes ao pagamento de honorários sucumbenciais, proporcionalmente distribuídos entre vencedor e vencido (CPC, art. 86), nos moldes ali delineados.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante haver excesso de execução, tendo em vista que na correção monetária deve ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, conforme determinado no título executivo.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

Na hipótese, a decisão transitada em julgado estabeleceu, no que se refere à correção monetária, a observância da Resolução n.º 134/2010 do CJF (a qual prevê a aplicação do art. 10-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, a partir de julho de 2009), vigente à época da prolação da sentença executanda - 23/10/2013 (id Num. 143474770 - Pág. 183).

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

Assim, considerando que a prolação da sentença se deu em data anterior à edição da Resolução n. 267, de 2/12/2013, de rigor que se utilize desta última, por tratar-se de resolução superveniente àquela determinada no *decisum*, substituindo-a.

Afinal, excetuados os casos em que o *decisum* disponha de forma diversa, a correção monetária acompanha a legislação no tempo, devendo a ela se moldar.

Ademais, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, com repercussão geral, o Plenário do e. STF fixou tese a respeito da matéria: "2) O art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.", sendo o v. acórdão no Recurso Extraordinário n.º 870.947, no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017.

Dessa forma, especificamente, no que tange à correção monetária, no caso em apreço, é inaplicável a utilização da TR, devendo a execução do julgado observar o Manual de Cálculo da Justiça Federal vigente – atualmente, aquele aprovado pela **Resolução/CJF 267/2013** – em consonância com a coisa julgada.

Anote-se que, especificamente, o indigitado Manual estabelece o INPC como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, devendo este ser observado na confecção dos cálculos de liquidação.

Desta feita, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações da parte agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo** ao agravo.

Intimem-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002081-34.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA APPARECIDA DE LIMA BICHIR

Advogados do(a) APELANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, MARIA GRAZIELLA HADJINLIAN - SP261720-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Intimem-se as partes sobre a inclusão do processo em mesa na pauta do dia 21/10/2020, para apresentação de questão de ordem.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6163670-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: P. H. C. V.

REPRESENTANTE: KELEN CORTES GUILHARD VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Intimem-se as partes sobre a inclusão do processo em mesa na pauta do dia 21/10/2020, para apresentação de questão de ordem.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6071919-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO MOSTAFFE

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Intimem-se as partes sobre a inclusão do processo em mesa na pauta do dia 21/10/2020, para apresentação de questão de ordem.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010673-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 136993352: Assiste razão ao autor.

Diante da inexistência de identidade da controvérsia em tela com o Tema 1007 do STJ, determino o levantamento do sobrestamento e imediata conclusão para análise do recurso interposto.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007985-15.2006.4.03.6103

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELPIDIO ROBERTO DIAS

Advogados do(a) APELADO: FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA - SP168517-A, ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA - SP209872-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão proferido nos Recursos Especiais nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, representativos de controvérsia, determinou a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutam o tema cadastrado sob o número 1018 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

*"Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/1991."*

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo. Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003635-02.2012.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDIMAR DONIZETI PIROLLA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID - 135673888 - Trata-se de incidente de restauração de autos, instaurado por determinação da Vice-Presidência desta Corte (id Num. 124605375), em razão de incêndio ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017, e que aguardavam suspensos/sobrestados julgamento de casos paradigmas pelas Cortes Superiores de Justiça, abrangendo questões submetidas às sistêmicas dos recursos repetitivos e da repercussão geral.

Intime-se a parte autora para que possa complementar a restauração de autos, mediante a apresentação de cópia da r. sentença e dos recursos excepcionais interpostos, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336603-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ZOLIN DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: AGNALDO RIBEIRO DA SILVA - SP329448-N, STELA DA FONSECA BARRETTO - SP237222-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

O deslinde da presente causa envolve análise sobre a concessão de aposentadoria por idade híbrida, com aproveitamento de tempos urbano e rural.

A respeito da temática sub judice, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1674221/SP, fixou a seguinte tese:

O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo (Tema 1007/STJ)

O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS insurgiu-se contra o Acórdão proferido e interpôs Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, “que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação aos artigos 2º, 97, 195, §5º e 201 da Constituição Federal.”

A Vice-Presidência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, “tendo em vista a relevância da matéria e considerando que o presente Recurso Extraordinário foi interposto em face de precedente qualificado desta Corte Superior de Justiça, proferido no julgamento de recurso especial representativo de controvérsia”, admitiu o apelo extremo e determinou sua remessa ao Supremo Tribunal Federal, também na qualidade de representativo de controvérsia.

A Decisão, proferida nos autos do RE nos EDeI no Recurso Especial nº 1674221 – SP- 2017/0120549-0 e publicada em 26/06/2020, do Dje Eletrônico, restou delimitada nos seguintes termos: “Recurso Extraordinário. Previdenciário. Aposentadoria Híbrida. Cômputo de tempo de serviço rural, remoto, descontínuo e sem contribuição, para fins de carência. Tese firmada no âmbito do STJ em sede de precedente qualificado. Recurso Extraordinário admitido como Representativo de Controvérsia.

Na oportunidade, a Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura determinou “a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.”

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento (Tema 1007), razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria às anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002753-10.2005.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: NELITO SOARES PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA - SP202224-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JANDYRA MARIA GONCALVES REIS - SP119039-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Defiro o pedido formulado pela parte autora no ID 143510887, a fim de que se proceda à digitalização dos autos físicos com a inserção das peças no sistema PJe.  
Após a digitalização do feito, à Subsecretaria para habilitação do advogado, nos termos requeridos no ID 142137802.  
Intime-se. Cumpra-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5060945-86.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: ALFREDO FRANCISCO DE ANDRADE NETO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, em decisão. Homologo, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, a desistência do recurso de apelação, conforme ID 141364056.  
Atuo nos termos dos arts. 998 do Código de Processo Civil e 33, VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.  
Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências cabíveis.  
Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002135-36.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: VALTERNEI MOISES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALTERNEI MOISES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos de apelação do INSS e da parte autora interpostos em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer períodos de atividade especial, bem como para condenar a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

A r. sentença arbitrou honorários advocatícios nos termos do disposto nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC, em 10% do valor da condenação e deferiu a antecipação de tutela para a imediata implantação do benefício (id 90023468- págs.01/08).

Em suas razões recursais, o INSS afirma o equívoco do enquadramento como especiais dos intervalos laborais declinados na r. sentença. Aduz, a existência de irregularidades no PPP, o fato de ser extemporâneo ao período de labor nocivo, bem como a utilização do EPI eficaz. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de correção monetária e a retificação da verba honorária.

Por sua vez, a parte autora apela tão somente para requerer a majoração da verba honorária.

Face ao disposto nos arts. 9, §5º e art. 1.007, §4º, ambos do atual Diploma Processual Civil, foi determinada à parte autora o recolhimento do preparo recursal, no prazo de 5 (cinco) dias.

Requerida pela parte autora a desistência do recurso (140953141).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Prefacialmente **homologo a desistência do recurso de apelação interposto pela parte autora** para que produza seus regulares efeitos, nos termos do art. 998 do Novo Código de Processo Civil.

### DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso(s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no REsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil fisiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

## NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

## DO CASO CONCRETO

Passa-se ao exame dos intervalos de atividade especial reconhecidos na r. sentença face às provas apresentadas:

### - 1- de 1º/05/1988 a 02/08/1996

**Empregador:** Du Pont do Brasil LTDA

**Atividade profissional:** programador de produção

**Prova (s):** PPP de id 9023448-págs. 01/03 e PPP de fls. 25/27 do processo administrativo.

**Agente(s) agressivo(s) apontado(s):** ruído de 90 dB e agentes químicos como: acetato de butila, acetato de etila, acetona, benzeno, butano, etanol, hexano, tolueno, xileno e outros.

**Conclusão:** Possível o enquadramento, como especial, do intervalo em questão, pela exposição do autor a ruído superior ao limite legal de tolerância, e pela exposição ao agente químico, nos termos dos códigos 1.1.6. e 1.2.11, ambos do anexo ao Decreto nº 53.831/64.

### - 2- de 18/09/2000 a 14/07/2017

**Empregador:** Akzo Nobel LTDA

**Atividade profissional:** programador de produção

**Prova (s):** PPP de fls. 29/30 do processo administrativo

**Agente(s) agressivo(s) apontado(s):** ruído de 80/81 dB e agentes químicos como: acetato de butila, acetato de etila, acetona, benzeno, butano, etanol, hexano, tolueno, xileno, isopropanolol, e outros

**Conclusão:** Possível o enquadramento, como especial, do intervalo em questão, pela exposição do autor ao agente químico, nos termos do código 1.2.11 do anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados apenas os períodos de labor especial reconhecidos nestes autos, verifica-se, que o demandante contava, na data do requerimento administrativo em 09/08/2017 - DER, com 25 anos e 29 dias de tempo de atividade especial, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, como se demonstra da planilha id 90023469-pág. 1, encartada nos autos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo. (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, homologo a desistência do recurso da parte autora, nos termos do art.998 do CPC e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** apenas para explicitar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. No mais, resta mantida a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.



REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0005623-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: ARY VIEIRA DE MORAES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE PEREIRA DE ALBUQUERQUE - SP283841-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Ary Vieira de Moraes, objetivando a conversão de benefício assistencial ao idoso em aposentadoria por idade rural, a qual foi julgada parcialmente procedente, em primeiro grau de jurisdição.

Sem interposição de recursos voluntários, os autos vieram a esta Corte por força da remessa oficial.

Não conhecido o reexame necessário, a parte autora pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela com vistas a viabilizar a percepção do benefício previdenciário.

Sustenta a presença dos requisitos necessários à concessão do provimento postulado, nos termos dos arts. 300, caput, e 536 do NCPC.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que a sentença de mérito, prolatada após exauriente instrução da causa, concluiu pela parcial procedência da ação, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural ao ora recorrente.

Assim, considerando o caráter alimentar da prestação, entendo presentes os elementos capazes de ensejar o provimento antecipado, que fica acolhido com fulcro nos arts. 300, caput, e 536 do NCPC.

Posto isso, em atenção a expresso requerimento da parte requerente e considerando tratar-se de verba de caráter alimentar, antecipo a tutela de urgência, nos termos dos arts. 300, caput, e 536 do NCPC, determinando ao INSS a imediata implantação do benefício, sob pena de desobediência.

Comunique-se ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS a implantação do benefício.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024433-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: JOSE PEDRO RODRIGUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARISMAR AMORIM JUNIOR, advogado do autor, em face de decisão proferida em execução de sentença que indeferiu a expedição de requisição de pagamento com destaque dos honorários advocatícios contratuais, nos seguintes termos:

(...)

*“Pleiteia o patrono da parte autora, anteriormente à expedição do(s) ofício(s) requisitórios, postula o destaque dos honorários advocatícios consoante disposto no artigo 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94.*

*A questão envolve os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu cliente, que não deve ser confundida com a questão relativa aos honorários de sucumbência.*

*O acolhimento atinente ao destaque dos honorários contratuais deve observar que:*

*(a) O requerimento tenha sido feito antes da expedição do ofício requisitório/precatório;*

*(b) O contrato tenha sido juntado aos autos;*

*(c) Tenha sido formulado pelo profissional que se encontra identificado no próprio contrato, e não pela parte autora (que não detém legitimidade), ou pela sociedade de advogados que não integra um dos polos desse contrato;*

*(d) Refira-se ao patrono que efetivamente atuou no processo, evitando-se que novo advogado seja constituído ao final da demanda em prejuízo àquele que defendeu os interesses do autor; e*

*(e) Seja observado o limite máximo de 30% do total da condenação em consonância com o Estatuto da OAB.*

*No presente caso indefiro o destaque dos honorários advocatícios na forma pleiteada, visto que o contrato de prestação de serviços com previsão de honorários foi firmado tão somente com o Dr. Gabriel de Vasconcelos Ataíde, sendo a faculdade disposta no art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94 conferida ao advogado que fizer juntar seu contrato de honorários, não abarcando cessão de créditos..*

*Cumpridas as determinações supra, expeça(m)-se o(s) requisitório(s)“(...)*

Em suas razões de inconformismo, pugna o agravante pela reforma da decisão uma vez que, os patronos são sócios das sociedades de advocacia que se busca o destacamento dos honorários, aduz ainda, no que tange a cessão de crédito informada e expressamente indeferida pelo juízo da 3ª Vara Previdenciária, houve a juntada de substabelecimento de modo que, ambos são patronos dos autos e estão sob a égide do art.22, §4º da Lei 8.906/94.

Destarte, é insubsistente a decisão agravada.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Ante a irreversibilidade do provimento jurisdicional requerido pela agravante, incompatível com a precariedade das medidas liminares, como também, objetivando dar efetividade e segurança jurídica às decisões judiciais, **indeferiu** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se o INSS, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos para julgamento.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016394-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA AMARAL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARTINS FERREIRA - SP187842-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela parte autora, em face da decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu pedido de prioridade em decorrência de doença grave e o fracionamento do valor executado, mediante a antecipação do pagamento por meio de RPV de até 180 (cento e oitenta) salários mínimos.

Alega, em síntese, ter direito a prioridade em razão de doença grave, nos termos artigo 1.048, I, do CPC, por ser portadora de artrite psoriásica grave, além de possuir mais de 60 (sessenta) anos, podendo receber os valores da condenação de maneira preferencial, com a aplicação legal do triplo do percentual máximo para o RPV, conforme preceitua o § 2º do artigo 100 da Constituição Federal, assim como os honorários contratuais e sucumbenciais deverão ser pagos de forma antecipada ao advogado, diante do nítido caráter alimentar.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

**É relatório.**

Recebo o presente recurso nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do Código de Processo Civil, independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (Id 134794307 - p. 2).

Discute-se o indeferimento do pedido de prioridade em decorrência de doença grave e a antecipação do pagamento por meio de RPV do valor de até 180 (cento e oitenta) salários mínimos.

Sobre a questão do fracionamento do valor da condenação, dispõe o § 2º do artigo 100 da Constituição Federal:

*“§ 2º Os débitos de natureza alimentícia cujos titulares, originários ou por sucessão hereditária, tenham 60 (sessenta) anos de idade, ou sejam portadores de doença grave, ou pessoas com deficiência, assim definidos na forma da lei, serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, até o valor equivalente ao triplo fixado em lei para os fins do disposto no § 3º deste artigo, **admitido o fracionamento para essa finalidade**, sendo que o restante será pago na ordem cronológica de apresentação do precatório.”*

Da leitura desse dispositivo, conclui-se que o fracionamento se refere à ordem de pagamento dentre os precatórios, não se instituindo uma nova modalidade de requisição de pequeno valor de até 180 (cento e oitenta) salários mínimos.

Da mesma forma, a Resolução n. 458/2017 do Conselho da Justiça Federal (CJF), que regulamenta, no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios, ao cumprimento da ordem cronológica dos pagamentos, às compensações, ao saque e ao levantamento dos depósitos, dispõe em seu artigo 17:

*“Art. 17: “A prioridade dos créditos dos portadores de doenças graves e maiores de 60 anos será limitada ao triplo do valor estipulado para as requisições de pequeno valor; **não importando ordem de pagamento imediato, mas apenas em ordem de preferência.**”*

Assim, o fracionamento previsto nesses artigos não corresponde ao fracionamento da requisição do pagamento em parte por meio de RPV e em parte por precatório, mas tão somente quanto à ordem de preferência de pagamento do precatório em relação aos demais créditos incluídos no mesmo orçamento.

Por outro lado, também não restou comprovado nos autos a prioridade decorrente de moléstia grave.

Isto porque, a parte autora é portadora de artrite psoriásica grave, doença que não está inserida no rol previsto na Lei n. 12.008/2009.

Além disso, referida moléstia tem controle clínico e laboratorial, através de uso de medicamentos, conforme declarações médicas acostadas aos autos (Id 134794492/6 - p. 1).

Assim, não cabe cogitar em antecipação do pagamento do valor requisitado, por não ter ficado demonstrado o direito invocado.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intímem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5026264-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

IMPETRANTE: MARIA APARECIDA SIMIAO DE BARROS

Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

IMPETRADO: COMARCA DE SERTÃOZINHO/SP - 3ª VARA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Maria Aparecida Simião de Barros e Silva em face da decisão judicial proferida pelo Juiz de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Sertãozinho/SP, que, nos autos do processo n. 1004709-55.2019.8.26.0597, manteve a realização da audiência de instrução de forma virtual.

Sustenta, em síntese, que informou ao Juízo a impossibilidade de realização da audiência de forma virtual por ser idosa e sem conhecimentos tecnológicos, assim como as suas testemunhas e, sem acesso ao meio virtual (endereço eletrônico) que permita participar da referida audiência. Mesmo assim a decisão foi mantida, em evidente cerceamento do direito ao princípio do contraditório e do devido processo legal, ferindo direito líquido e certo de participar da audiência de instrução, essencial para o deslinde do feito.

Assim, requer a concessão da medida liminar para suspender o ato coator, determinando o cancelamento da audiência virtual designada, com o sobrestamento do feito até que possa ser realizada de forma presencial.

Foi determinado o recolhimento das custas judiciais.

A impetrante requereu a concessão da justiça gratuita.

É o relatório.

**Decido.**

Preliminarmente, **de ofício** a justiça gratuita pleiteada para fins de tramitação deste Mandado de Segurança.

O artigo 1º da Lei n. 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança) tem a seguinte dilação: “*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.*”

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5º, LXIX, CF/88) destinado à proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

O artigo 5º, II, da Lei n. 12.016/2009, por sua vez, restringe a ação mandamental em face de decisão judicial somente nos casos em que não couber recurso com efeito suspensivo, independentemente de caução. É o caso dos autos, em que não há previsão de agravo de instrumento para impugnar a decisão aqui questionada.

Após análise dos autos, entendo necessária a concessão da medida liminar pleiteada.

No caso, o ato impugnado foi proferido pelo Juiz de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Sertãozinho/SP, que, nos autos da ação ordinária de concessão de aposentadoria por idade híbrida (proc. n. 1004709-55.2019.8.26.0597), proposta por Maria Aparecida Simião de Barros e Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), manteve a realização da audiência de instrução designada para o dia 14/10/2020 de forma virtual, por entender que o Provimento CSM n. 2.557, de 12/5/2020 do Tribunal de Justiça de São Paulo/SP não exige mais o prévio consentimento das partes para a realização da audiência virtual.

Sobre a questão, a Resolução n. 314, de 20/4/2020, do Conselho Nacional de Justiça-CNJ, que prorrogou, no âmbito do Poder Judiciário, o regime instituído pela Resolução n. 313, de 19/3/2020, modificou as regras de suspensão de prazos processuais e deu outras providências, assim dispõe:

“*Art. 3º Os processos judiciais e administrativos em todos os graus de jurisdição, exceto aqueles em trâmite no Supremo Tribunal Federal e no âmbito da Justiça Eleitoral, que tramitem em meio eletrônico, terão os prazos processuais retomados, sem qualquer tipo de escalonamento, a partir do dia 4 de maio de 2020, sendo vedada a designação de atos presenciais.*”

(...)

§ 2º *Os atos processuais que eventualmente não puderem ser praticados pelo meio eletrônico ou virtual, por absoluta impossibilidade técnica ou prática a ser apontada por qualquer dos envolvidos no ato, devidamente justificada nos autos, deverão ser adiados e certificados pela serventia, após decisão fundamentada do magistrado.*

(...)

Art. 6º *Sem prejuízo do disposto na Resolução CNJ nº 313/2020, os tribunais deverão disciplinar o trabalho remoto de magistrados, servidores e colaboradores, buscando soluções de forma colaborativa com os demais órgãos do sistema de justiça, para realização de todos os atos processuais, virtualmente, bem como para o traslado de autos físicos, quando necessário, para a realização de expedientes internos, vedado o reestabelecimento do expediente presencial.*

(...)

§ 3º As audiências em primeiro grau de jurisdição por meio de videoconferência devem considerar as dificuldades de intimação de partes e testemunhas, realizando-se esses atos somente quando for possível a participação, vedada a atribuição de responsabilidade aos advogados e procuradores em providenciarem o comparecimento de partes e testemunhas a qualquer localidade fora de prédios oficiais do Poder Judiciário para participação em atos virtuais."

Como se nota, os atos processuais por meio eletrônico ou virtual somente serão realizados quando for possível a participação de todas as partes, caso contrário, poderão ser adiados.

O Provimento CSM n. 2.557, de 12/5/2020, do Tribunal de Justiça de São Paulo/SP, que serviu de embasamento para a decisão impugnada, alterou o § 4º do art. 2º do Provimento CSM n. 2.554/2020, que passou a ter a seguinte redação:

"§4º. Poderão ser realizadas audiências por videoconferência, observada, nesse caso, a possibilidade de intimação e de participação das partes e testemunhas no ato, por meio do link de acesso da gravação junto ao Microsoft OneDrive, a ser disponibilizado pelo juízo, observadas as demais disposições dos Comunicados CG nº 284/2020 e nº 323/2020."

A despeito do mencionado Provimento não exigir a concordância de todas as partes para a realização da audiência virtual, é certo que a sua realização deve observar a **possibilidade** de participação das partes envolvidas.

Na hipótese, restou demonstrada a impossibilidade da parte autora/impetrante de participar da audiência virtual, por se tratar de pessoa idosa (61 anos), humilde, sem recursos e condições de acesso a meio eletrônico, assim como as suas testemunhas, sendo necessária a realização da audiência de instrução para o seu depoimento pessoal e oitiva das testemunhas, a fim de comprovar o trabalho rural, requisito para a concessão do pedido de aposentadoria por idade híbrida.

Não sendo justo, portanto, que tal ato processual não possa ser adiado para quando puder ser realizado de forma presencial, afinal de contas a maior interessada no andamento processual e solução da controvérsia é a própria parte autora/impetrante.

Nessa esteira, configurada a relevância do fundamento invocado, em razão do direito líquido e certo da impetrante em ser cancelada a audiência virtual para que outra seja designada de forma presencial, quando possível.

Vislumbro, também, a urgência da medida, diante da data marcada da audiência, para o próximo dia 14/10/2020, às 15:00hs.

Diante do exposto, **defiro a liminar pleiteada**, com fulcro no artigo 7º, III, da Lei n. 12.016/2009, para determinar o cancelamento da realização da audiência virtual, com o sobrestando do feito até que possa ser realizada de forma presencial.

Notifique-se a autoridade coatora, nos termos do artigo 7º, I, da Lei n. 12.016/09, para prestar informações.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oficie-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018004-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: WALDIR VIDIGAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELY ALBUQUERQUE DOS SANTOS - SP433039-A, CAROLINE RACCANELLI DE LIMA - SP408245-A, JESSICA DA SILVA - SP377317-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de gratuidade processual.

Sustenta o agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal.

Devidamente intimada, a autarquia agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV), aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante aglização da competente imputação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.
2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.
3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.
4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.
5. Na hipótese, a irresignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.
7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAUL ARAÚJO, Publicado EMENTA / ACORDÃO em 03/08/2015)

Não destoam a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata da seguinte ementa:

*"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.*

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decurso, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.
- IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor.
- V. Agravo legal parcialmente provido."

(Proc. nº 20036106006526-8/SP, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/08/2012)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCP. Vide autos de nº [00011227620114036100](#), Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

No caso dos autos, a parte autora pleiteou a revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, e requereu o deferimento da assistência judiciária gratuita, ao argumento de que a sua renda não permite que arque com as custas e as despesas do processo, sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

O Juiz de primeiro grau, entendendo que o segurado apresenta rendimentos suficientes para custear as despesas do processo, indeferiu o requerimento de assistência judiciária gratuita.

De acordo com os documentos anexados à exordial do processo originário, constata-se que o agravante auferiu remuneração, em fevereiro/2020, de R\$ R\$2.712,60.

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária, porquanto as condições econômicas não seriam suficientes para prover os custos do processo.

Ante do exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos da fundamentação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027814-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: IWONE CAETANO OTTONI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA OTTONI BUZATO - SP351544

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de benefício assistencial.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida de urgência.

Em síntese, alega que o benefício foi cessado em razão de ausência de cadastro/atualização junto ao Cadastro Único, sendo que não foi notificada para tanto, não podendo ser penalizada por algo que não deu causa. Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

### É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O agravo de instrumento não poderá ser conhecido, por falta de pressuposto de admissibilidade.

Com efeito. Discute-se a decisão, proferida por Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Guarulhos/SP, que indeferiu pedido de tutela antecipada para restabelecimento do benefício assistencial recebido pela parte autora desde 2004.

O artigo 1º da Lei n. 10.259/2001 dispõe que "São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta lei, o disposto na Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995".

Por seu turno, a Lei n. 9.099/95, em seu artigo 41, § 1º, estabelece o seguinte:

*"Art. 41. Da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado.*

*§ 1º O recurso será julgado por uma turma composta por três Juizes togados, em exercício no primeiro grau de jurisdição, reunidos na sede do Juizado".*

Observa-se do dispositivo acima transcrito que a Segunda Instância dos Juizados Especiais Federais corresponde à respectiva Turma Recursal, ficando afastada a atuação do Tribunal Regional Federal na atividade-fim do Juizado, ressalvadas as questões pertinentes à sua própria organização.

Ademais, o artigo 5º da Lei n. 10.259/2001 estabelece que, "*Exceto nos casos do art. 4º, somente será admitido recurso de sentença definitiva*".

No caso, a parte agravante interpôs recurso de agravo de instrumento da decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela para restabelecimento do benefício assistencial cessado administrativamente.

Eventual recurso de decisão proferida no âmbito do Juizado Especial Federal, portanto, ainda que diversa de sentença, deverá ser interposto perante o órgão julgador competente para o exame do recurso, no caso, para o fim de suspensão da decisão agravada, ou seja, para a própria Turma Julgadora do Juizado Especial.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados (g.n.):

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JULGADOS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS E DE SUAS TURMAS RECURSAIS. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL. RECURSO IMPROVIDO. - O inciso I do artigo 98 da Constituição Federal permitiu a criação dos Juizados Especiais, com competência para julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade e, para julgamento de seus recursos, das Turmas Recursais, compostas por juizes de primeiro grau. - Os Juizados Especiais Federais e suas Turmas Recursais constituem uma estrutura jurídica própria, com competência para processar e julgar as causas cíveis de menor complexidade e os recursos de suas decisões, não se vinculando a estrutura da Justiça Federal comum. - No caso da decisão rescindenda ter sido proferida por juiz federal do Juizado Especial ou de sua Turma Recursal, deverá ser dirigida à Turma Recursal, órgão com competência recursal no âmbito do Juizado Especial Federal. Precedentes jurisprudenciais. - Agravo regimental improvido." (TRF/3ª Região, AR 6145; Processo: 2008.03.00.015191-6, SP; TERCEIRA SEÇÃO; Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, Julgamento: 22/01/2009; DJF 3: 10/02/2009; PÁGINA: 55)*

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO CONTRA DECISÃO PROFERIDA PELO JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL CÍVEL - COMPETÊNCIA DA RESPECTIVA TURMA RECURSAL. 1. A competência recursal para apreciar decisões proferidas pelos Juizados Especiais é das respectivas Turmas Recursais. 2. Precedente: AC 2002.01.99.026143-5/MG, Rel. Des. Federal José Amílcar Machado, 1ª Turma, data de julgamento 30/09/2003. 3. Remessa dos autos à Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais." (TRF/1ª Região, AC 200401990093640/MG, 1ª Turma, Rel. Des. Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ 1/4/2005, pg. 55)*

Assim, o Tribunal Regional Federal não tem competência para o exame deste agravo de instrumento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, **não conheço deste recurso.**

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009633-10.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CLEUSA DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEUSA DE MELO

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009633-10.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CLEUSA DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEUSA DE MELO

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do acórdão que negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento a sua apelação, em ação voltada a concessão de aposentadoria por idade.

Alega, em síntese, a existência de omissão ao fundamento de que os honorários não foram fixados.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009633-10.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CLEUSA DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEUSA DE MELO

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

É sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado, conforme art. 1.022 do novo Código de Processo Civil. Compete à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016).

Não se vislumbra a alegada omissão.

O inciso II do § 4º do art. 85 do NCPC permite a postergação da definição do valor dos honorários para a fase de execução, uma vez observados, naquele momento processual, as diretrizes dos §§ 3º, 5º e 11 do mesmo dispositivo.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ART. 1.022, INCISO II, DO NCPC.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002353-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBEM VALMIR RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002353-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBEM VALMIR RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### **O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:**

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data do indeferimento administrativo, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Aduz o INSS, preambularmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso, bem como a observação do reexame necessário. No mérito, alega, em síntese, a não comprovação da qualidade de segurado e da condição de dependente. Subsidiariamente, requer que o termo inicial seja fixado na data da audiência de instrução e julgamento ou da citação, a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios, bem como que a verba honorária seja fixada em 5% sobre o valor da causa. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002353-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBEM VALMIR RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 31.08.2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Maria Arcangela da Silva Rodrigues*, ocorrido em 31.01.2013, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

#### **ART. 16.**

*São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*

#### **ART. 74.**

*A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)*

#### **ART. 77.**

*A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*(...)*

*V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito da falecida.

Em relação ao requerente Rubem Valmir Rodrigues, a condição de marido da extinta encontra-se demonstrada pela certidão de casamento e de óbito, restando presumida a sua dependência econômica, nos termos do § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

Outrossim, a controvérsia acerca da qualidade de segurado da falecida restou superada, uma vez que, conforme extrato do CNIS, o de cujus percebia aposentadoria por invalidez (NB 31/548.750.068-8) desde 31.10.2011 até a data do óbito.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, mantido o termo inicial, conforme fixado na r. sentença, diante da ausência de recurso autoral nesse sentido.

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade - CRFB, art. 5º, XXII -, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

No tocante ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Rubem Valmir Rodrigues** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de pensão por morte implantado de imediato, com data de início - DIB em **26.02.2013**, renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 (MIL) SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CONSECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- O art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

- No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos. Remessa oficial não conhecida.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a condição de segurado (recebia benefício previdenciário quando do óbito) e a qualidade de dependente (marido), e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Honorários advocatícios fixados em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelo autárquico parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6094363-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMEU VIEIRA MACHADO

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS CAMARGO LEAL - SP319409-N, JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6094363-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMEU VIEIRA MACHADO

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS CAMARGO LEAL - SP319409-N, JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial ao idoso, desde a data de entrada do requerimento administrativo, em 04/12/2017, acrescido de correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, despesas processuais, não abrangidas pela isenção de que goza o ente autárquico, e verba honorária arbitrada em 10% sobre o total dos valores atrasados. O *decisum* determinou, ainda, a imediata implantação do benefício, fixando a multa de R\$ 5.000,00, a contar do 15º dia seguinte à intimação da ordem, em caso de desobediência.

Postula, o INSS, preambularmente, a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, insurge-se quanto à correção monetária e à imposição, prazo e valor da multa diária fixados.

Com as contrarrazões, postulando a majoração da verba honorária de sucumbência recursal, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6094363-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMEU VIEIRA MACHADO

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS CAMARGO LEAL - SP319409-N, JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 12/12/2008 (doc. 99141386). Atenho-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Cinge-se a controvérsia ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso e à imposição, prazo e valor da multa diária impingida na sentença ao ente autárquico, em caso de descumprimento da ordem direcionada à implantação do benefício, dentro do prazo estipulado.

No que atine aos consectários, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que tange à multa diária, entendendo não haver óbice à sua cominação.

Isso porque o magistrado dispõe da faculdade de fixar multa, também denominada *astreintes*, a fim de compelir o réu ao cumprimento da decisão judicial, de conteúdo mandamental, sendo que referido instrumento deixa de operar assim que a ordem é acatada.

Há precedentes sobre o tema, ainda que em caso de cominação de multa diária contra a Fazenda Pública:

*“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA DIÁRIA. AFERIÇÃO DO EFETIVO CUMPRIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DO VALOR DA MULTA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF.*

*1. De acordo com a jurisprudência do STJ, “é possível ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, fixar multa diária cominatória – astreintes –, ainda que contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer” (REsp 1.654.994/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25/4/2017). Dessa feita, não constitui provimento extra petita a cominação de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer, mesmo que a referida providência não tenha sido reclamada pela parte interessada.*

*2. É descabido, no âmbito do recurso especial, revisar as conclusões do acórdão recorrido, no tocante ao efetivo descumprimento da obrigação de lavar a certidão, nos termos exigidos pelo Juízo de primeiro grau, tendo em vista o óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. O Tribunal de origem afastou o pedido de redução da multa diária, sob o fundamento de que houve a preclusão, diante da ausência de insurgência da parte no momento da fixação da referida cominação. Esse ponto, contudo, não foi combatido nas razões do apelo especial, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF.*

*4. Ademais, não é possível examinar a alegativa de afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade nem do enriquecimento sem causa, haja vista que não houve juízo de valor do Tribunal recorrido a respeito desses temas, estando ausente o requisito do questionamento.*

*5. Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no REsp 1409022/SP AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL 2013/0127025-6 Relator(a) Ministro OG FERNANDES Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 05/09/2017 Data da Publicação/Fonte DJe 11/09/2017, grifos meus).

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA DEVIDA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. MULTA DIÁRIA. ERRO MATERIAL. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.*

*- Afasto a preliminar de não cabimento da tutela jurídica antecipada. Convencido o julgador do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 497 do Código de Processo Civil, a tutela jurisdicional pode ser antecipada na prolação da sentença. Não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 995 do Código de Processo Civil.*

*- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.*

*- No caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão dos males apontados.*

*- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.*

*- É perfeitamente admissível a imposição de multa diária, em caso de descumprimento de decisão judicial.*

*- Corrigo erro material verificado no dispositivo da sentença, e informo que o termo inicial do benefício é o da data da juntada do laudo pericial ocorrida em 20/06/2016.*

*- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.*

*- Apelação do INSS parcialmente provida.*

(AC – APELAÇÃO CÍVEL - 2213811 Processo: 2016.03.99.043027-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 27/03/2017 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2017, Relator: JUIZ FEDERAL CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, grifos meus).

Contudo, na imposição da multa deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade, podendo tal multa ser modificada a qualquer tempo, caso se revele insuficiente ou excessiva, razão pela qual, no caso em comento, impõe-se a sua redução para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*“PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - MULTA PELO DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER - IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO - MODIFICAÇÃO DO VALOR A QUALQUER TEMPO - CORREÇÃO MONETÁRIA - RESOLUÇÃO 267/2013 DO CJF - QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - PRECLUSÃO. I - A imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra guarida no art. 461, § 4º, do CPC/73, e art. 536, §1º, do atual CPC, visando garantir o atendimento de ordem judicial, aplicando-se perfeitamente ao caso em questão, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da sentença que fixou a referida multa, que é suficiente para atender o disposto na Súmula 410 do E. STJ. II - Na imposição da multa deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade, podendo tal multa ser modificada a qualquer tempo, caso se revele insuficiente ou excessiva, razão pela qual, no caso em comento, se impõe a sua redução para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício. III - O título judicial em execução especificou os índices de correção monetária a serem aplicados na atualização das parcelas em atraso, determinando a utilização do Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, com as alterações da Resolução n. 267/2013. IV - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda. Ademais, o entendimento adotado pelo título judicial se encontra em harmonia com as teses fixadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE. V - Apelação do INSS parcialmente provida.”*

(Ap 00017021620154036117, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017.)

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 143 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MULTA. 1. Para a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, o segurado tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência respectiva, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. 2. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça. 3. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. 4. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). 5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015, incidentes sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, conforme a Súmula 111 do STJ. 6. No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 536, § 1º, do Novo Código de Processo Civil. Contudo, a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que deve ser reduzida a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS. 7. Preliminar rejeitada e apelação do INSS parcialmente provida.”*

(Ap 00018207820184039999, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2018.)

No mais, o Juízo de origem concedeu ao INSS o prazo de 15 (quinze) dias para a implantação do benefício, a contar do dia seguinte à intimação da ordem em favor da parte autora e, portanto, nada há a reparar nesse ponto, posto tratar-se de benefício alimentar e o deferimento da tutela indica urgência na providência deferida pelo juízo. Averte-se que o §5º do art. 41-A da Lei nº 8.213/91 estabelece o prazo limite para a implantação do benefício, não tendo a autarquia, por sua vez, trazido aos autos qualquer motivo plausível que justifique a impossibilidade de cumprir a decisão, no prazo fixado pelo Magistrado *a quo*. Nesse sentido, os seguintes julgados desta e. Nona Turma, tirados de situações parelhas: ApCiv 6137303-41.2019.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Dalciça Santana, intimação via sistema, DATA: 08/05/2020; AI 5006468-06.2019.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/11/2019.

Por fim, é indevida a majoração da verba honorária de sucumbência recursal postulada nas contrarrazões, *ex vi* do § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, pois o recurso interposto pela autarquia foi parcialmente provido.

Tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para estabelecer os parâmetros de incidência da multa diária, nos termos da fundamentação supra. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária. No mais, resta mantida a r. sentença.

É o voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. MULTA DIÁRIA.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- O magistrado dispõe da faculdade de fixar multa, também denominada *astreintes*, a fim de compelir o réu ao cumprimento da decisão judicial, de conteúdo mandamental, sendo que referido instrumento deixa de operar assim que a ordem é acatada, contudo, a multa foi fixada em valor excessivo e deve ser reduzida a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

- O Juízo de origem concedeu ao INSS o prazo de 15 (quinze) dias para a implantação do benefício, a contar do dia seguinte à intimação da ordem em favor da parte autora, nada havendo a reparar nesse ponto, posto tratar-se de benefício alimentar e o deferimento da tutela indica urgência na providência deferida pelo juízo.

- O §5º do art. 41-A da Lei nº 8.213/91 estabelece o prazo limite para a implantação do benefício, não tendo a autarquia, por sua vez, trazido aos autos qualquer motivo plausível que justifique a impossibilidade de cumprir a decisão, no prazo fixado pelo Magistrado *a quo*. Precedentes.

- Indevida a majoração da verba honorária de sucumbência recursal, pois o recurso interposto pela autarquia foi parcialmente provido.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211473-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE AIRTON SOARES

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211473-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE AIRTON SOARES

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Pretende, o apelante, que seja reformada a sentença, sustentando, em síntese, resultarem comprovados os requisitos à outorga da benesse. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovemento do apelo autoral.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6211473-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE AIRTON SOARES

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial: à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No caso de crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, "a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade", ex vi do art. 4º, inciso II e § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social de que trata a Lei nº 8.742/93, tomando-se desdiciendo o exame da inaptidão laboral, na esteira do precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MENOR DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. I - As limitações físicas e mentais de que padece o demandante, apontadas pelo próprio expert e pela fisioterapeuta que o acompanha, impõem-lhe significativas restrições às atividades típicas de sua idade (correr, participar de brincadeiras, acompanhar satisfatoriamente a escola), não sendo necessário perquirir quanto à existência ou não de capacidade laborativa, a teor do art. 4º, §2º, do Decreto nº 6.214/2007. (...) V - Embargos Infringentes do INSS a que se nega provimento."

(E1 994950, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 25/08/2011, e-DJF3 14/09/2011)

Ainda, o posicionamento da Nona Turma deste E. Tribunal no mesmo sentido, nos seguintes julgados: AC 0008758-60.2016.4.03.9999, D.E. 24/11/2016; AC 0002545-37.2013.4.03.6121, D.E. 04/11/2016; AC 0007387-51.2012.4.03.6103, D.E. 24/11/2016.

Por sua vez, a avaliação da hipossuficiência econômica não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar *per capita*, não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como diretriz inicialmente estampada no §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, nos moldes dos precedentes do C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, e do C. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, submetidos à sistemática da repercussão geral. De se realçar que a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar. A propósito, consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão: El 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015; AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014).

## SITUAÇÃO DOS AUTOS

Realizada a perícia médica em 27/05/2019, o laudo coligido ao doc. 108613951 considerou o autor, então, com 60 anos de idade, primeiro grau incompleto e que trabalhou como rurícola, portador de cervicalgia e dor lombar baixa, apto ao seu afazer habitual.

Conquanto o demandante relate quadro álgico, com início há quatro anos, realizou tratamento médico e medicamentoso, nesse interregno, apresentando melhora do quadro, consoante atestado pelo perito.

O *expert* acrescentou que o requerente não apresenta limitações, sequelas ou redução da capacidade laboral.

Transcrevo o resultado dos exames físico e psíquico realizados, a evidenciar o bom estado geral da parte autora:

### "4-Exame Médico Pericial realizado

#### 4.1-Queixa Atual

Autora relata dor de coluna lombar e cervical

#### 4.2-Exame Físico Geral

Bom estado geral, eupneico, corado, hidratado

Peso (kg) Estatura (cm) P.A.mmHg Freq. Cardíaca 12/8 67 bat./min.

Cabeça/Pescoço: Normal, movimentos preservados sem limitação.

Psíquico: Normal

Sistema Nervoso: Normal

Aparelho cardíaco: Bulhas Rítmicas Normo Fonéticas 2 Tempos Ritmo Regular

Aparelho Pulmonar: Murmúrio Vesicular + límpos sem ruídos adventícios

Abdômen/pelve: Normal

Osteomuscular (Membros superiores): Normal

Osteomuscular (Membros inferiores): Normal

Coluna vertebral: Normal, flexão de coluna normal, lasague negativo

Pele/Anexos: Normal, calosidade nas mãos."

De seu turno, o documento médico carreado pela parte autora não se mostra hábil a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes do aludido documento. Vide doc. 108613926, pág. 8.

Assim, o laudo deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção do benefício assistencial ora pleiteado, fazendo-se necessário, em casos que tais, a constatação de comprometimento ou restrições sociais decorrentes da enfermidade verificada, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos, inócidente, na espécie.

Portanto, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, estabelecido no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, razão pela qual é indevido o benefício.

Assim vem decidindo a Nona Turma deste E. Tribunal, em casos parelhos, como se colhe dos seguintes julgados:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003. II - O laudo médico-pericial conclui que "a autora apresenta diagnóstico de Transtorno Afetivo Bipolar com quadro em remissão. Há incapacidade parcial com restrições para realizar atividades que causem alto grau de estresse emocional. Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar outras atividades que não causem este grau de estresse como é o caso de atividades de limpeza ou para continuar realizando os afazeres domésticos na sua casa (que refere executar após 1987)". III - Não há patologia apontada pelo perito que se ajuste ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II. IV - Apelação improvida."

(AC 2137061, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 30/05/2016, e-DJF3 13/06/2016)

“PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88. LEI N. 8.742/93 E 12.435. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família. 2. No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. 3. Entretanto, a parte autora, que conta hoje 31 anos, não se enquadra no conceito de pessoa portadora de deficiência, conformato no parágrafo 2º do artigo 20 da LOAS. 4. A despeito da incapacidade laboral e para os atos da vida civil, total e temporária, por 4 meses a partir de 06/2013, suas limitações não constituem impedimento de longo prazo. O laudo refere melhora com recuperação laboral e da vida independente. 5. Concluiu, na ocasião, pela ausência de incapacidade para as atividades da vida independente e pela existência de incapacidade laboral parcial. 6. Assim, a parte autora não faz jus ao benefício assistencial. Ainda que se considere a existência de deficiência, naqueles 4 meses de incapacidade total, à míngua de comprovação do requerimento administrativo, não há de cogitar de parcelas vencidas anteriores à citação (outubro/2013). Assim, nada seria devido. 7. Para além, o requisito da miserabilidade conduz a incertezas. 8. Colhe-se da inicial que o autor residia com sua mãe, já do estudo social consta que morava com sua esposa, e por fim o laudo médico destaca à coabitação dos três. 9. Sua mãe, nascida aos 18/3/1962, é beneficiária de pensão por morte. Sua companheira, embora desempregada, encontra-se em idade laborativa. 10. Ademais, a família ainda possui outros bens móveis e conta com ajuda de familiares. 11. Assim, não identífico, no caso, situação grave a ponto de merecer a tutela assistencial do Estado, seja porque a parte autora pode exercer determinados serviços, seja porque a família tem prestado assistência à parte autora, dentro das possibilidades. 12. Considerando que a apelação foi interposta antes da vigência do Novo CPC, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, § 1º, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal, devendo o valor permanecer em R\$ 500,00, com as ressalvas da Justiça Gratuita, na forma estabelecida na sentença. 13. Apelação desprovida.”

(AC 00017060620134036123, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, j. 16/05/2016, e-DJF3 01/06/2016)

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a deficiência, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos, como dito, são cumulativos. Nesse sentido, confirmam-se, dentre outros, os seguintes julgados desta 9ª Turma, proferidos em situações análogas: AC 0003613-23.2016.4.03.9999, j. 15/7/2016, e-DJF3 30/08/2016, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezari, e AC 00070109020164039999, j. 15/7/2016, e-DJF3 30/08/2016, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezari.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Acrescente-se, por fim, que o benefício de prestação continuada é regido pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que havendo agravamento ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. DEFICIÊNCIA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. ANÁLISE DA HIPOSSUFICIÊNCIA PREJUDICADA. REQUISITOS CUMULATIVOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Afastada, no laudo pericial, a existência da deficiência prevista no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão da benesse postulada, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos são cumulativos. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000893-84.2019.4.03.6121

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GENI DE FATIMA MARCONDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA ALVES DOS SANTOS - SP320400-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000893-84.2019.4.03.6121

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GENI DE FATIMA MARCONDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA ALVES DOS SANTOS - SP320400-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO



Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por GENI DE FÁTIMA MARCONDES DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Kinya Kurihara, ocorrido em 27 de junho de 2018.

A r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, a contar da data da contestação do INSS, cuja petição foi juntada aos autos em 08 de maio de 2019. Por fim, concedeu a tutela de urgência e determinou a implantação do benefício (id 139532057 – p. 1/9).

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo, protocolado em 03 de julho de 2018 (id 139532062 – p. 1/10).

Sem contrarrazões.

O INSS absteve-se de recorrer.

Processado o recurso os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000893-84.2019.4.03.6121

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GENI DE FATIMA MARCONDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA ALVES DOS SANTOS - SP320400-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação conferida pela Lei nº 13.183, de 04 de novembro de 2015, será a data do óbito, caso requerido até noventa dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento em 27/06/2018 e o requerimento administrativo protocolado em 28/06/2018, o termo inicial deveria ter sido fixado na data do óbito (27/06/2018).

É válido ressaltar que, por ocasião do requerimento administrativo, a parte autora instruiu o pedido com cópia da Certidão de Óbito, além da Certidão de União estável emitida em 22 de maio de 2017, pelo Cartório de Registro Civil e de Pessoas Naturais da Comarca de Taubaté – SP, além de outros documentos a demonstrar o endereço comum mantido com o falecido segurado.

O INSS requereu a apresentação da cópia da Certidão de Nascimento *de cujus*. A este respeito, os autos foram instruídos com a Cédula de Identidade de Estrangeiro, da qual se verifica que Kinya Kurihara era nascido no Japão e entrou no Brasil em 19 de abril de 1976, merecendo acolhimento a alegação da parte autora no sentido de que a obtenção de tal documento dependeria de processo moroso, o que inviabilizou sua apresentação no prazo assinalado.

Dentro deste quadro, em respeito aos limites do pedido, fixo o termo inicial do benefício em 03 de julho de 2018.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora. Mantenho a tutela concedida.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. APOSENTADORIA AUFERIDA AO TEMPO DO FALECIMENTO. UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. TERMO INICIAL. ARTIGO 74, I DA LEI Nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação conferida pela Lei nº 13.183, de 04 de novembro de 2015, será a data do óbito, caso requerido até noventa dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

- Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento em 27/06/2018 e o requerimento administrativo protocolado em 28/06/2018, o termo inicial deveria ter sido fixado na data do óbito (27/06/2018).

- É válido ressaltar que, por ocasião do requerimento administrativo, a parte autora instruiu o pedido com cópia da Certidão de Óbito, além da Certidão de União estável emitida em 22 de maio de 2017, pelo Cartório de Registro Civil e de Pessoas Naturais da Comarca de Taubaté – SP, além de outros documentos a demonstrar o endereço comum mantido com o falecido segurado.

- O INSS requereu a apresentação da cópia da Certidão de Nascimento do de cujus. A este respeito, os autos foram instruídos com a Cédula de Identidade de Estrangeiro, da qual se verifica que Kinya Kurihara era nascido no Japão e entrou no Brasil em 19 de abril de 1976, merecendo acolhimento a alegação da parte autora no sentido de que a obtenção de tal documento dependeria de processo moroso, o que inviabilizou sua apresentação no prazo assinalado.

- Em respeito aos limites do pedido, fixo o termo inicial do benefício em 03 de julho de 2018.

- Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284423-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ARLETE BASTOS KACHAN

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284423-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ARLETE BASTOS KACHAN

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, I e IV, do Código do Processo Civil.

Em suas razões, a parte autora requer a anulação da sentença, declarando a competência do Juízo da Comarca de Presidente Epitácio, em razão da observância ao disposto na Resolução PRES nº 322 desta Corte.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5284423-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ARLETE BASTOS KACHAN

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Decidiu a MM. Juízo *a quo* pela extinção do processo sem julgamento do mérito, com base no art. 485, IV, do CPC, sob o argumento de que, com a entrada em vigor da Lei nº 13.876/2019, a Comarca de Presidente Epitácio não teria mais competência para o julgamento de ação previdenciária, uma vez que se localiza a menos de setenta quilômetros de município sede da Justiça Federal de Presidente Prudente/SP.

Com relação à competência delegada para o julgamento de matéria previdenciária, o art. 3º da Lei nº 13.876/19 trouxe a seguinte inovação:

“Art. 3º O art. 15 da Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação:

‘Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;”

Por seu turno, preceitua o art. 5º, I, da referida Lei, que tal dispositivo legal entrou em vigor a partir do dia 1º de janeiro de 2020.

Neste sentido, é de se esclarecer que a ação originária foi proposta em 27 de janeiro de 2020; portanto, já na vigência do art. 15 da Lei n. 5.010/1966 com redação dada pelo art. 3º da Lei n. 13.876/2019, qual seja 1º de janeiro de 2020.

É de se atentar que a fixação da competência se dá na propositura da ação.

Destarte, conforme disposto pela atual redação do inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010/66, se a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de Vara Federal, as causas em que o INSS for parte e digam respeito a benefícios de natureza pecuniária poderão ser ajuizadas na justiça comum estadual. Desta forma, a competência federal delegada, somente ocorrerá nas comarcas que distam mais de 70 km de cidade que possua Vara da Justiça Federal.

Em outras palavras, nos casos em que haja Vara Federal em distância de até 70 km do domicílio do segurado, não existe mais a possibilidade de ajuizamento de ações contra o INSS na Justiça Estadual, devendo o segurado demandar perante a Justiça Federal em um dos foros concorrentes do art. 109, § 2º, da CF, entre os quais está o de seu domicílio.

Por fim, no intuito de dirimir quaisquer dúvidas eventualmente postas, a respeito da distância entre cidades, que conforme o ponto considerado poderiam alcançar ou não os 70 Km fixados pela lei, a Resolução PRES n. 322/2019 - vigente na propositura da ação - dispõe sobre o exercício da competência da Justiça Federal Delegada nos termos das alterações promovidas pelo artigo 3º da Lei 13.876/2019 e elenca a relação de comarcas com competência federal delegada, sendo as comarcas que não constarem desta lista excluídas em relação ao exercício da competência Federal Delegada.

*In casu*, a comarca de Presidente Epitácio encontra-se elencada no rol das comarcas listadas na Resolução 322/19, que distam mais de 70 Km de uma Sede de Justiça Federal.

Assim, inexistindo Justiça Federal instalada dentro do limite de 70 Km estabelecido pela novel legislação, exsurge a competência deste Juízo da Comarca de Presidente Epitácio para processar e julgar o feito originário.

Destarte, o Juízo sentenciante é competente para apreciar a ação, ou seja, para proferir a sentença de mérito.

Conseqüentemente, de se afastar a extinção do processo, sem resolução de mérito, diante da competência do juízo sentenciante para apreciar o feito.

Diante do exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento.

É o voto.

---

---

**E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPETÊNCIA DELEGADA. LEI N. 13.876/2019. AÇÃO AJUIZADA NA VIGÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 15, DA LEI N. 5.010/1966. SENTENÇA ANULADA.

- A Lei n. 13.876/2019, que entrou em vigor a partir de 1º de janeiro de 2020 (art. 5º), deu nova redação ao art. 15, da Lei n. 5.010/1966, passando a dispor que quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual apenas as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.

- Atente-se que a fixação da competência se dá na propositura da ação que, *in casu* ocorreu em 27/01/2020, portanto, já na vigência do art. 15 da Lei n. 5.010/1966 com redação dada pelo art. 3º da Lei n. 13.876/2019.

- A fim de dirimir quaisquer dúvidas eventualmente postas, a respeito da distância entre cidades, que conforme o ponto considerado poderiam alcançar ou não os 70 Km fixados pela lei, a Resolução PRES n. 322/2019 dispõe sobre o exercício da competência da Justiça Federal Delegada nos termos das alterações promovidas pelo artigo 3º da Lei 13.876/2019 e elenca a relação de comarcas com competência federal delegada, sendo as comarcas que não constarem desta lista excluídas em relação ao exercício da competência Federal Delegada.

- A Comarca de Presidente Epitácio consta do rol de comarcas que permanecem com competência delegada, elencadas na Resolução PRES n. 322/2019 deste Tribunal, sendo o juízo sentenciante competente para apreciar a ação.

- Apelação provida. Sentença anulada.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da autoria para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011283-82.2002.4.03.6126

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUIS MIGUEL LOPEZ CAMARA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OLDEGAR LOPES ALVIM - SP33985-B

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011283-82.2002.4.03.6126

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUIS MIGUEL LOPEZ CAMARA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OLDEGAR LOPES ALVIM - SP33985-B

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que acolheu parcialmente os seus embargos de declaração, em embargos à execução de demanda previdenciária.

Alega, em síntese, contradição no acórdão quanto aos aludidos critérios de correção monetária, fundamentando que deve ser afastada a aplicação da Lei 11.960/09.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011283-82.2002.4.03.6126

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUIS MIGUEL LOPEZ CAMARA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OLDEGAR LOPES ALVIM - SP33985-B

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Cumprе esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Em face do que se expôs, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, para fixar os critérios de incidência da correção monetária na forma delineada.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. ART. 1.022, INCISO II, DO NCPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Incabíveis embargos declaratórios como fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003583-24.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: GILDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADAIR FERREIRADOS SANTOS - SP90935-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003583-24.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: GILDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADAIR FERREIRADOS SANTOS - SP90935-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que deu provimento à apelação da União, em ação voltada ao recebimento da complementação de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega, em síntese, a existência de omissão e contradição quanto a necessidade do explícito pronunciamento acerca do direito a complementação de aposentadoria de ferroviário. Aduz que o autor não perdeu a condição de ferroviário, logo tem direito a complementação.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

## VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto do condutor do julgado, vê-se que a questão acerca da complementação de aposentadoria de ferroviário foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

*“O(A) autor(a) foi admitido(a) como empregado(a) da Rede Ferroviária Federal RFFSA em 17.4.1978. Na data da DIB da aposentadoria – 28.5.1994, trabalhava para a CPTM.*

*A Lei 8.186/1991 garantiu a complementação da aposentadoria paga na forma da LOPS aos ferroviários admitidos até 31.10.1969 na RFFSA, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.*

*A Lei 10.478/2002 estendeu o direito à complementação, a partir de 01.04.2002, aos ferroviários admitidos até 21.05.1991.*

*A complementação é devida se mantida a condição de ferroviário na data da aposentadoria.*

*A complementação está garantida aos ferroviários da extinta RFFSA, com base na remuneração paga por aquela empresa.*

*Embora admitido na RFFSA em 1.978, o(a) autor(a) passou a integrar o quadro de pessoal da CPTM, empresa vinculada ao Governo do Estado de São Paulo.*

*Não há previsão legal para a complementação da aposentadoria de ferroviário com base na remuneração paga pela CPTM, que resultou da cisão da CBTU, esta, sim, subsidiária da antiga RFFSA.*

*RFFSA e CPTM são empresas distintas, que não se confundem, têm quadros de pessoal e carreira diversos, de modo que não há amparo legal para a complementação da aposentadoria na forma pretendida pelo apelante.*

*A jurisprudência desta Corte é reiterada nesse sentido:*

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE. RFFSA E CPTM. EMPRESAS DISTINTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.**

*1 - Pretende a autora o reconhecimento ao direito de complementação de seus proventos, com paridade de salários com os funcionários que ainda estão em atividade na CPTM.*

*2 - A "complementação de aposentadoria" tratada pela Lei nº 8.186/91 destinava-se aos ferroviários admitidos na Rede Ferroviária Federal S/A até 31/12/1969, conforme previsão contida nos artigos 1º e 2º, da referida lei. Posteriormente, a Lei 10.478/02 estendeu a benesse aos ferroviários que haviam ingressado na RFFSA até 21/05/1991.*

*3 - No entanto, no caso em questão, com a criação da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, a autora passou a integrar o seu quadro pessoal, e pretende com essa demanda, obter proventos equiparados aos dos funcionários da ativa da CPTM, por meio da complementação de sua aposentadoria. Desta feita, o pedido não deve prosperar: Isso porque, mesmo que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, estas são empresas distintas, com quadros de carreiras próprios e diversos, motivo pelo qual não faz sentido compreender pela equiparação pretendida.*

*4 - Artigos 26 e 27 da Lei nº 11.483/07. Precedentes desta Corte não reconhecendo o pedido: Ap 00084362820064036301, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO; ApReeNec 00246191720144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*

*5 - Por derradeiro, convém salientar que não houve qualquer declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 11.483/07 pelo STF, razão pela qual os preceitos nela inseridos se encontram plenamente válidos.*

*6 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.*

*(AC 1552537, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJe19/09/2018).*

**PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EX-FERROVIÁRIO. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

*1. Conquanto a CPTM seja subsidiária da RFFSA, trata-se de empresas distintas, não servindo o funcionário da primeira de paradigma para aqueles da segunda.*

*2. Infundada a pretensão da parte autora de equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, sendo de rigor a improcedência do pedido.*

*3. Em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos nos respectivos planos de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/02.*

*4. Apelação da parte autora improvida.*

*(AC 2037727, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 08/08/2018).*

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PARADIGMA.**

*- A autora ingressou no serviço ferroviário como empregada da CBTU em 1984. Em 1994, passou a integrar o Quadro de Pessoal da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, tendo se aposentado em 25/10/2002.*

*- A CBTU - Companhia Brasileira de Trens Urbanos, empresa a qual a autora foi originariamente admitida, derivou de uma alteração do objeto social da então RFFSA, constituindo-se em sua subsidiária, na forma do Decreto n. 89.396/84, tendo sido posteriormente cindida pela Lei n. 8.693/93, originando a CPTM, que absorveu a demandante.*

*- É certo que a autora tem direito à complementação da aposentadoria ou equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA, o que já vem recebendo. Todavia, não faz jus à equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da CPTM, nos termos da Lei 11.483/07 e 10.233/01 e da Lei Estadual 7.861/92.*

*- A Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, em seu artigo 118, estabeleceu que a paridade da remuneração prevista pela Lei nº 8.186/91 terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA.*

*- Apelo improvido.*

*(AC 2288682, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, DJe 05/04/2018).*

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EX-FERROVIÁRIO. EX-FUNCIONÁRIO DA RFFSA. PARIDADE COM PESSOAL DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A RFFSA - Rede Ferroviária Federal S.A., embora tenha sido sucedida pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), esta cindida parcialmente para integrar a Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - (CPTM), não pode ser confundida com a última empresa, não servindo de paradigma para fins de paridade entre ativos e inativos da primeira. Complementação da aposentadoria indevida.

2. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2230792, 8ª Turma, Rel. Des. David Dantas, DJe 05/06/2017).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LEI Nº 8.186/91. EX-FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. VÍNCULO ESTATUTÁRIO. DESNECESSIDADE. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE.

I - Não há que se falar em prescrição da pretensão do demandante, visto que, nas relações jurídicas previdenciárias, por serem de trato sucessivo, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

II - Possui direito à complementação da aposentadoria os ferroviários que, à época da jubilação, mantinham com a RFFSA tanto vínculo estatutário como celetista, visto que o Decreto-Lei nº 956/69 não restringiu o direito à complementação aos estatutários, referindo-se aos servidores públicos e autárquicos federais ou em regime especial.

III - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei nº 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.

IV - Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiária da segunda.

V - Mantido o indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício.

VI - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

(AC 2091621, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJe 14/12/2016)."

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como fim precipuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000573-91.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: OSNI ROBERTO VERONEZ

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MATIOTTI CUNHA - SP248175-A

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000573-91.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: OSNI ROBERTO VERONEZ

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MATIOTTI CUNHA - SP248175-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que deu parcial provimento à apelação do INSS, em ação voltada a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Alega, em síntese, a existência de omissão, contradição e obscuridade ao fundamento de que a especialidade dos períodos de 13.08.1979 a 30.09.1980, de 01.12.1980 a 04.04.1981, de 01.08.1983 a 04.04.1986, de 01.09.1987 a 20.11.1987, de 01.03.1988 a 21.11.1988, de 23.01.1989 a 12.05.1989, de 01.06.1989 a 10.08.1990 e de 16.08.1990 a 12.01.1991 restou devidamente comprovada.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000573-91.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: OSNI ROBERTO VERONEZ

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MATIOTTI CUNHA - SP248175-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca da especialidade dos períodos mencionados foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

*“Para comprovar as condições especiais das atividades exercidas na condição de “mecânico” e “fúneiro”, de 13.08.1979 a 30.09.1980, de 01.12.1980 a 04.04.1981, de 01.08.1983 a 04.04.1986, de 01.09.1987 a 20.11.1987, de 01.03.1988 a 21.11.1988, de 23.01.1989 a 12.05.1989, de 01.06.1989 a 10.08.1990 e de 16.08.1990 a 12.01.1991, o autor juntou somente a CTPS com as anotações dos vínculos de trabalho.*

*Não foram apresentados quaisquer formulários específicos, laudos técnicos ou PPs.*

*As funções de “mecânico” e “fúneiro” não estão enquadradas na legislação especial, sendo obrigatória a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do PPP para comprovação da efetiva exposição a agente agressivo, documentos não trazidos aos autos, o que impede o reconhecimento da natureza especial dessas atividades.*

*Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo – 03.09.2012, o autor tem 19 anos, 7 meses e 14 dias de atividades exercidas sob condições especiais, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.”*

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam o debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000073-59.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: BENTO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000073-59.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: BENTO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que acolheu os embargos de declaração do INSS, emanação voltada a revisão de RMI.

Alega, em síntese, a existência de omissão e contradição ao fundamento de que deve ser considerado como especial o período de 06.03.1997 a 18.11.2003. Pugna, também, pelo reconhecimento da desnecessidade da remessa oficial.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000073-59.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: BENTO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que as questões acerca da necessidade de remessa oficial e do período especial foram abordadas expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

*"Considerando que a sentença é ilíquida e foi publicada na vigência do CPC/1973, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.*

*Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:*

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

*(...)*

*Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 6 11/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.*

*As condições especiais de 01.03.1976 a 12.09.1981 e de 02.10.1982 a 16.02.1987 já foram analisadas e reconhecidas no Acórdão de fls. 457/463.*

*O PPP emitido por Sasazaki Indústria e Comércio Ltda. (fls. 335/336) indica que o autor ficou submetido a nível de ruído médio de 89 dB, de 09.11.1994 a 31.10.1995, o que permite o reconhecimento das condições especiais do período.*

*Entretanto, de 06.03.1997 a 18.11.2003, o nível de ruído era de 86,5 dB, abaixo do limite legal de 90 dB, inviabilizando o reconhecimento da natureza especial das atividades.*

*Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 13.09.2011, o autor tem 20 anos e 20 dias de atividades exercidas sob condições especiais, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial."*

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE RMI. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de questionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000713-43.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS GASPARGONÇALVES - SP258355-A

APELADO: MARINALVA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA - SP118530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000713-43.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS GASPARGONÇALVES - SP258355-A

APELADO: MARINALVA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA - SP118530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento à sua apelação, em embargos à execução de demanda previdenciária.

Alega, em síntese, omissão, contradição e obscuridade no acórdão ao fundamento de que os valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada devem ser descontados.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

Instada à manifestação a parte embargada apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000713-43.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS GASPAR MUNHOZ - SP258355-A

APELADO: MARINALVA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA - SP118530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca do desconto do período concomitante laborado foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

*"No processo de conhecimento, a sentença foi proferida em 31/10/2012. O INSS interpôs recurso mas nada alegou acerca do exercício de atividade remunerada pela autora, embora pudesse fazê-lo na ocasião.*

*A apelação foi julgada em 29/1/2014 e o trânsito em julgado ocorreu em 22/9/2014. Assim, após o trânsito em julgado restou preclusa a questão acerca da matéria, não podendo ser debatida em de execução.*

*No laudo, o perito concluiu estar a autora totalmente incapacitada para o trabalho.*

*A perícia judicial é meio de prova admitido no ordenamento jurídico, hábil para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação. O INSS não logrou êxito em reverter a conclusão a que chegou o perito, razão pela qual há de ser reconhecida a incapacidade da autora, ainda que durante período em que há recolhimentos no CNIS.*

*Não há possibilidade, na execução, de se iniciar nova fase probatória com o intuito de se alterar, ainda que de modo reflexo, as conclusões do laudo médico pericial.*

*Ademais, as contribuições vertidas junto ao CNIS não provam, por si só, que houve exercício de atividade remunerada, e, mesmo que se admita esta possibilidade, o INSS não apresentou elementos que fizessem concluir pela ausência total de incapacidade da segurada no período em que verteu contribuições, prevalecendo as conclusões a que chegou o perito médico, em sentido contrário.*

*As contribuições vertidas pela exequente cessaram em outubro de 2012, na mesma data em que proferida a sentença do processo de conhecimento. Assim, entendendo que a manutenção da atividade habitual ocorreu porque o benefício foi negado na esfera administrativa, obrigando a trabalhadora a continuar a trabalhar para garantir sua própria subsistência, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades.*

*Nesse sentido:*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor; pois, o segurador obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/5/2011, DJF3 CJ1 Data: 25/5/2011, p. 1194).*

*Assim, entendendo ser devido à exequente o pagamento do benefício por incapacidade em todo o período de cálculo, ainda que durante o exercício de atividade remunerada/recolhimentos ao RGPS."*

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

---

---

**E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015223-44.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO CAETANO

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015223-44.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO CAETANO

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que, em juízo de retratação, deu parcial provimento ao seu agravo legal, em embargos à execução de demanda previdenciária.

Alega, em síntese, contradição no acórdão quanto aos aludidos critérios de correção monetária, fundamentando que deve ser afastada a aplicação da Lei 11.960/09.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015223-44.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO CAETANO

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Em face do que se expôs, ACOELHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, para fixar os critérios de incidência da correção monetária na forma delineada.

É como voto.

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. ART. 1.022, INCISO II, DO NCPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Incabíveis embargos declaratórios como fim precipuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração acolhidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001273-84.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SELANIRA FAGUNDES BATISTA

Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001273-84.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SELANIRA FAGUNDES BATISTA

Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do acórdão que deu provimento à sua apelação, em demanda voltada a concessão de aposentadoria por idade rural.

INSS. Alega, em síntese, erro material no acórdão, aduzindo que na ementa consta que foi negado provimento ao recurso, porém, pelo fundamento e parte dispositiva do acórdão, foi dado provimento à apelação do

INSS. É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001273-84.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SELANIRA FAGUNDES BATISTA

Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico a existência de erro material no julgado, o qual corrijo, para proceder à seguintes alterações:

Onde se lê na fl. 127: "... decidiu negar provimento à apelação..."

Leia-se: "*decidiu dar provimento à apelação*"

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para corrigir o erro material apontado.

---

#### EMENTA



- Erro material corrigido para alterar parte da redação do julgado.

- Embargos de declaração acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038913-46.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PAULO SERGIO VIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

APELADO: PAULO SERGIO VIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

Advogado do(a) APELADO: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038913-46.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PAULO SERGIO VIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

APELADO: PAULO SERGIO VIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

Advogado do(a) APELADO: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que negou provimento às apelações, emanação voltada a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Alega, em síntese, a existência de omissão, contradição e obscuridade ao fundamento de que o período laborado como motorista de caminhão de vinhaça na empresa Usina Batatais no período de 01/05/2004 a 30/09/2014 deve ser considerado como especial.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038913-46.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PAULO SERGIO VIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

APELADO: PAULO SERGIO VIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca da especialidade do período de 01/05/2004 a 30/09/2014 foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

*“Para comprovar a natureza especial das atividades foi determinada a realização de perícia técnica, cujo laudo se encontra encartado às fls. 178/190.*

*O perito concluiu que as atividades de 06.03.1997 a 03.07.1999, na condição de motorista de ônibus, foram exercidas sob nível de ruído de 94,80 dB, superior ao limite legal, o que permite o reconhecimento das condições especiais do período.*

*Entretanto, no período de 01.04.2003 a 30.09.2014 em que o autor era motorista de caminhão, o perito apurou exposição habitual e permanente a níveis de ruído inferiores ao limite legal e exposição eventual a nível de ruído superior, somente por ocasião da descarga da vinhaça, durante cerca de 30 minutos, destacando que, dessa forma, não se caracterizava a alegada insalubridade.*

*Instado a se manifestar em relação ao laudo técnico, o autor concordou com a conclusão, declarando: “ quanto à empresa USINA BATATAIS, analisando o período de motorista que vai de 01.04.2003 a 30.01.2012, a perícia judicial chegou a ruídos abaixo da linha de tolerância, o que implica dizer que essa atividade não pode ser considerado como sendo de atividade especial” (sic).*

*Portanto, considerando que a exposição a agente agressivo se dava de maneira eventual e intermitente, inviável o reconhecimento das condições especiais de 01.04.2003 a 30.09.2014.”*

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como o fim precípua de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5032133-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALDEVI NERIS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032133-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALDEVI NERIS

Advogado do(a) AGRAVADO: EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN - SP215451-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão, que negou provimento ao seu recurso de agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Em razões recursais, requer o embargante o sobrestamento do feito tendo em vista a determinação de suspensão dos processos pendentes que versem acerca da matéria pelo STJ, ao analisar o TEMA 1013 (RESP nº 1786590 e nº 1788700). No mérito, alega a existência de obscuridade, omissão e contradição na r. decisão, pois alega ser indevido o pagamento do benefício por incapacidade em período que a parte agravada exerceu atividade laborativa. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões da parte contrária.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032133-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALDEVI NERIS

Advogado do(a) AGRAVADO: EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN - SP215451-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Com efeito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu afetar os Recursos Especiais 1.786.590 e 1.788.700 (TEMA 1.013), de relatoria do ministro Herman Benjamin, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos, sendo que a questão submetida a julgamento está assim resumida: "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*".

Até o julgamento dos recursos e a definição da tese pela Primeira Seção, foi determinada a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes em todo o território nacional, individuais ou coletivos, que versarem sobre a questão controvertida, todavia, tal determinação não se aplica aos processos em fase de cumprimento de sentença, conforme se extrai do voto do relator MINISTRO HERMAN BENJAMIN, cujo trecho transcrevo *in verbis*:

“(…)

*A matéria em debate vem se apresentando de forma reiterada no STJ, materializa controvérsia de grande impacto para o Regime Geral de Previdência Social e merece, assim, ser resolvida sob o rito dos recursos repetitivos.*

*Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:*

*a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e*

*b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.*

*Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.*

*Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados.” (grifo nosso)*

Sendo assim, inaplicável o pretendido sobrestamento do feito na fase executória.

No mais, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Conforme já salientado no v. acórdão embargado, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

Ademais, a permanência da parte credora no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, portanto, não obsta a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade e não autoriza o desconto do benefício nestes períodos.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DESCONTO DE PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS OU VÍNCULO EMPREGATÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. TEMA 1013. AFETAÇÃO. SUSPENSÃO DO FEITO. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- A afetação no âmbito da Controvérsia 63/STJ (Tema 1.013), não se aplica na fase de cumprimento de sentença, conforme se extrai do voto do relator MINISTRO HERMAN BENJAMIN, emanado no Recurso Especial nº 1.786.590-SP e nº 1788700.

- A alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, razão por que vislumbro a preclusão de sua abordagem apenas em sede de execução, pelo que competia à Autarquia ventilar esta tese defensiva naquele âmbito.

- Desta forma, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002483-75.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDSON PIVADA PAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAGDAARAJO DOS SANTOS - SP243266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON PIVA DA PAZ

Advogado do(a) APELADO: MAGDA ARAUJO DOS SANTOS - SP243266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002483-75.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDSON PIVA DA PAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAGDA ARAUJO DOS SANTOS - SP243266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON PIVA DA PAZ

Advogado do(a) APELADO: MAGDA ARAUJO DOS SANTOS - SP243266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Autarquia Federal e pela parte autora em face do v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, **rejeitou a preliminar e negou provimento à apelação da Autarquia Federal e deu parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade da atividade no período de 01/02/1995 a 16/12/1999, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente julgado.

Em razões recursais, o autor alega a necessidade de "(...) correção do erro material na contagem do tempo de serviço/contribuição do v. acórdão, que deixou de computar os períodos em que o Embargante esteve em gozo de benefício previdenciário auxílio-doença.", fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Por sua vez, sustenta a Autarquia Federal sustenta que "(...) não é possível enquadrar a atividade desenvolvida pela parte autora no **código 2.5.7 do anexo ao Decreto nº 53.831/64, uma vez que tal dispositivo é aplicável apenas à categoria de bombeiros, investigadores e guarda.**".

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002483-75.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDSON PIVA DA PAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAGDA ARAUJO DOS SANTOS - SP243266-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON PIVA DA PAZ

Advogado do(a) APELADO: MAGDA ARAUJO DOS SANTOS - SP243266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O art. 1.022 do CPC/2015 estabelece que os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, senão vejamos:

"(...)

Assentados esses pontos, cumpre analisar o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Tem-se que com a somatória do tempo incontroverso (21 anos, 09 meses e 06 dias – ID n. 85826820), o labor comum, o lapso em que efetuou o recolhimento como facultativo e os períodos especiais ora reconhecidos até 13/05/2016, data do requerimento administrativo, o autor totalizou apenas 25 anos, 07 meses e 02 dias, tempo de serviço insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, que exige, pelo menos, 35 anos de contribuição, nos moldes do artigo 201, §7º, da CF/88.

"(...)".

In casu, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela impossibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que não preencheu o requisito temporal exigido.

Importante esclarecer que a r. sentença de primeiro grau julgou extinto o processo sem exame do mérito em relação aos períodos em que o embargante recebeu auxílio-doença, no entanto, verifica-se que na contagem do tempo de contribuição, realizado na esfera administrativa, não foram computados e não houve apelo da parte autora quanto ao tema, razão pela qual, não cabe nessa fase recursal a sua análise, considerando-se a ocorrência da preclusão.

Desse modo, razão não assiste ao requerente.

Por seu turno, quanto ao enquadramento do período de 23/08/1982 a 10/06/1986, em que laborou como vigia, o Julgado embargado consignou:

"(...)

*VIGIA, VIGILANTE E GUARDA*

A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30% em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Acrescente-se que para as funções de vigia e assemelhadas, é possível o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento da atividade profissional até 28/04/1995, data da edição da Lei 9.032/95. Entre 29/04/1995 e 05/03/1997, faz-se necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, tornando-se necessária a apresentação de laudo técnico após a referida data.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADES DE FRENTISTA E VIGILANTE. COMPROVAÇÃO DA SUBMISSÃO ÀS CONDIÇÕES NOCIVAS À SAÚDE DO SEGURADO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ARBITRAMENTO DE JUROS MORATÓRIOS E HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. EXAME PREJUDICADO.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa. Precedentes.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem, forte no suporte fático-probatório dos autos e, na mesma linha do entendimento desta Corte, consignou que não era possível o enquadramento na atividade de frentista de todo o período pleiteado, em razão da falta de comprovação do labor nas condições agressivas e também porque não ficou comprovada a periculosidade da atividade de vigilante, o que leva à impossibilidade de entendimento diverso sem que se abram as provas ao reexame. Vedação da Súmula 7/STJ. Precedentes.

3. Prejudicialidade do dissídio jurisprudencial.

Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824589 / SP, Rel. Min. Humberto Martins. DJ 19/04/2016 - grifo nosso)

Extrai-se ainda do corpo do decisum:

"Conforme consignado na análise monocrática, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa.

"(...)

Para o período posterior à edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, que extinguiu o enquadramento profissional, o reconhecimento da especialidade da função de vigia depende da comprovação da atividade especial por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador. Somente a partir de 5/3/1997, exigiu-se a comprovação da periculosidade por meio de laudo técnico ou perícia judicial."

"(...)".

Portanto, a atividade de vigilante (23/08/1982 a 10/06/1986), considerando-se a periculosidade, deve ser reconhecida como especial.

Desse modo, não há omissão, contradição ou obscuridade no decisum.

Assentados esses pontos, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o decisum for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

- In casu, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela impossibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que não preencheu o requisito temporal exigido.

- Importante esclarecer que a r. sentença de primeiro grau julgou extinto o processo sem exame do mérito em relação aos períodos em que o embargante recebeu auxílio-doença, no entanto, verifica-se que na contagem do tempo de contribuição, realizado na esfera administrativa, não foram computados e não houve apelo da parte autora quanto ao tema, razão pela qual, não cabe nessa fase recursal a sua análise, considerando-se a ocorrência da preclusão.

- A atividade de vigilante (23/08/1982 a 10/06/1986), considerando-se a periculosidade, deve ser reconhecida como especial.

- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.

- Recurso com nítido caráter infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6163803-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANILDO CONCEICAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6163803-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANILDO CONCEICAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo requerente em face do v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, **deu parcial provimento à apelação da Autarquia Federal**, para reformar a r. sentença de primeiro grau e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade especial de 03/09/1990 a 25/07/1991, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente julgado

Em razões recursais, o embargante requer que "(...) compute no tempo de contribuição do Embargante os períodos de **09/05/2017 a 26/05/2017; 03/07/2017 a 12/07/2017; 02/10/2017 a 22/11/2017; 14/12/2017 a 13/04/2018; 07/05/2018 a 13/05/2018; 14/05/2018 a 25/05/2018; e de, 07/11/2018 a 29/03/2019**, correspondente aos períodos laborados pelo Embargante da DER – Data de Entrada do Requerimento original, ocorrida em **08/05/2017** até a data em que o Embargante completa os 35 anos de tempo de contribuição necessários para concessão da sua aposentadoria por tempo de contribuição; (...) **REQUER** se dignem em determinar para que o Instituto Embargado altere a DER – Data de Entrada do Requerimento do benefício do Embargante para a data de **29/03/2019**, ocasião em que completou os 35 anos de tempo de contribuição necessários para concessão da sua aposentadoria na forma do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do Tema 995;".

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6163803-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANILDO CONCEICAO DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O art. 1.022 do CPC/2015 estabelece que os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

*In casu*, razão assiste ao embargante.

Passo a examinar a questão em debate.

No Julgado embargado, restou consignado que: "(...) Assentado esse ponto, cumpre analisar o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

*Tem-se que a somatória do tempo incontroverso (ID n. 104313366 - 29 anos, 01 mês e 15 dias) e os períodos especiais reconhecidos, o requerente totaliza até 08/05/2017, data do requerimento administrativo, menos de 35 anos de contribuição, o que não autoriza à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, que exige, pelo menos, 35 anos de contribuição, nos moldes do artigo 201, §7º, da CF/88.*

(...).

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial nº 1.727.064 - SP, em que se discutia o Tema 995, assegurou a possibilidade de reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

Desse modo, em consonância com o entendimento esposado, com a nova contagem do tempo de contribuição até 29/03/2019, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que implementa mais de 35 anos de contribuição, nos moldes estabelecidos no artigo 201, § 7º, da CF/88.

### TERMO INICIAL

Por fim, importante destacar que, tendo em vista a somatória do tempo de contribuição após a data do requerimento administrativo e ao ajuizamento da ação, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do cumprimento do requisito temporal exigido, ou seja, em 29/03/2019, como pretende o embargante.

### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### CUSTAS

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

### VERBA HONORÁRIA

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração**, para sanar a omissão apontada e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data da implementação dos requisitos em 29/03/2019, com consectários conforme fundamentado.

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO. TERMO INICIAL. CONSECUTÓRIOS.**

- *In casu*, a somatória do tempo incontroverso (ID n. 104313366 - 29 anos, 01 mês e 15 dias) e os períodos especiais reconhecidos, o requerente totaliza até 08/05/2017, data do requerimento administrativo, menos de 35 anos de contribuição, o que não autoriza à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, que exige, pelo menos, 35 anos de contribuição, nos moldes do artigo 201, §7º, da CF/88.



- O Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial nº 1.727.064 - SP, em que se discutia o Tema 995, assegurou a possibilidade de reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

- Com a recontagem do tempo de contribuição até 29/03/2019, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que implementa mais de 35 anos de contribuição, nos moldes estabelecidos no artigo 201, § 7º, da CF/88.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do cumprimento do requisito temporal exigido, ou seja, em 29/03/2019, como pretende a embargante.

- Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- A isenção de custas, pela Autarquia Federal, não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000313-77.2017.4.03.6136

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SERGIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000313-77.2017.4.03.6136

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SERGIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo requerente em face do v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, **julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir**, quanto ao reconhecimento do labor no período de 01/07/1987 a 31/05/1988 e **deu parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 01/06/1988 a 30/11/1989, 01/12/1989 a 30/03/1990, 01/04/1990 a 08/11/1993, 10/11/1993 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 29/10/2010 e 19/12/2010 a 02/05/2013 e conceder a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com os consectários conforme fundamentado.

Em razões recursais, sustenta o embargante a existência de omissão no Julgado quanto ao pedido de deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000313-77.2017.4.03.6136

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SERGIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O art. 1.022 do CPC/2015 estabelece que os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

*In casu*, razão assiste ao embargante.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a parte autora apresentou declaração, no sentido de não possuir condições financeiras para arcar com as custas processuais e demais emolumentos, atende às disposições das Leis nºs 7.115/83, 1.060/50 e 7.510/86.

Além do que, não se obvia que o salário-mínimo para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 4.013,08 para setembro de 2016 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>).

De se observar que, de acordo com o entendimento desta E. Turma, os benefícios da justiça gratuita serão concedidos, nos casos em que os proventos do segurado não superem o valor teto da previdência, ou seja, R\$ 6.101,06.

Assim, os proventos percebidos pelo(a) autor(a), cerca de R\$ 3.885,33 (três mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e trinta e três centavos – ID n. 107800440 – percebidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição) brutos, ou seja, menos de dois salários-mínimos efetivos (sem os descontos legais - INSS e imposto de renda), não mitigam a declaração de pobreza.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração**, para sanar a omissão apontada e deferir a assistência judiciária gratuita.

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CARACTERIZADA. JUSTIÇA GRATUITA. REQUISITOS PREENCHIDOS. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

- *In casu*, os proventos percebidos pelo(a) autor(a), cerca de R\$ 3.885,33 (três mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e trinta e três centavos – ID n. 107800440 – recebidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição) brutos, ou seja, menos de dois salários-mínimos efetivos (sem os descontos legais - INSS e imposto de renda), não mitigam a declaração de pobreza. Deferida a Justiça Gratuita.

- Embargos de declaração acolhidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182963-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARILUCIO CORREIA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N, BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182963-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARILUCIO CORREIA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N, BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra acórdão que negou provimento à sua apelação, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 09/97 a 12/04 e 02/06.

Em seus embargos de declaração, o autor alega existência de contradição no julgado, insistindo na tese de que ao INSS compete verificar o direcionamento dos recolhimentos efetuados pela sua empresa à sua pessoa nos períodos que indica. Caso não reconhecida a contradição, requer a concessão do benefício, mediante a reafirmação da DER.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182963-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARILUCIO CORREIA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N, BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios do autor, consta do voto:

*“Na petição inicial, o autor alega que exerceu, nas competências de 09/1997 a 12/2004 e 02/2006, a atividade de empresário, tendo recolhido as contribuições previdenciárias conforme guias juntadas aos autos.*

*O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição fora indeferido administrativamente por ausência de tempo de contribuição, uma vez que as competências acima indicadas não foram reconhecidas ao autor, pois direcionadas para o único funcionário de sua empresa.*

*Em relação aos documentos coligidos aos autos, constam das guias da previdência social – GPS – que os recolhimentos nos meses indicados foram realizados sob o código 2003, que se refere a “empresas optantes pelo Simples”, sendo certo que se trata de código diverso daquele previsto para o contribuinte individual/empresário.*

*Também das mesmas guias juntadas infere-se que os recolhimentos foram feitos em nome da empresa “Rotisserie La Cazza Nostra Ltda- ME”, inclusive apenas informando o CNPJ da empresa e também não consta o NIT (Número de Inscrição do Trabalhador) do autor; não havendo qualquer indicação de que se tratava de recolhimento em seu nome na condição de empresário (id 126094246).*

*Nessa toada, o INSS creditou os recolhimentos à única funcionária da pessoa jurídica que recolheu as contribuições previdenciárias.*

*Também não há indicação qualquer nos autos de que houve recolhimento em duplicidade.*

*Corolário lógico, não comprovou o autor que os recolhimentos indicados foram realizados em seu nome, proprietário da pessoa jurídica supracitada, ônus do qual não se desincumbiu.*

*Nessa linha, não merece prosperar a alegação de que o INSS deveria trazer aos autos documentação correlata ao direcionamento dos recolhimentos efetuados pela empresa do autor; porquanto, além de competir ao autor a prova do alegado, o ato administrativo tem a presunção de legitimidade e veracidade, ou seja, a Administração não tem o ônus de provar que seus atos são legais e a situação que gerou a necessidade de sua prática realmente existiu, cabendo ao destinatário do ato o encargo de provar que o agente administrativo agiu de forma ilegítima.*

*Não obstante, a juntada de documentos comprobatórios do fato constitutivo do direito é ônus do qual não se desincumbe o autor, tendo ele a faculdade de instruir a inicial com quaisquer elementos que, em seu particular, considere relevantes.*

*No caso dos autos, a prova juntada pelo autor em juízo não elidiu a presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo que indeferiu seu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ante a falta de reconhecimento dos períodos indicados.*

Com efeito, não havendo alteração no cômputo de tempo realizado pelo INSS (fl. 488, ordem decrescente, id 126094163), que apurou, na data do requerimento administrativo, em 15.01.16, o total de 31 anos, 9 meses e 15 dias de tempo de contribuição, insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido.”

Conforme sopesado no voto, a prova dos autos não elidiu a presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo que indeferiu o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ante a falta de reconhecimento dos períodos indicados pelo requerente.

Quanto ao pedido de reafirmação da DER, o Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial nº 1.727.064 - SP, em que se discutia o Tema 995, assegurou a possibilidade de reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

Entretanto, a análise da peça exordial revela que não foi formulado pedido de concessão do benefício com a reafirmação da DER, como exigido pelo julgado considerado paradigma.

Nessa medida, a hipótese não se amolda ao decidido no tema 995 pelo STJ.

Com efeito, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271813-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LINDAURA ANTUNES GIL

Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZZATTO - SP327122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271813-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LINDAURA ANTUNES GIL

Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZZATTO - SP327122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais, sustentou a parte autora ter comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271813-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LINDAURA ANTUNES GIL

Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VIII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rúrcola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"*Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"*A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"*O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

§3º: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

### 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

VII - *como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

§ 1º. *Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, momento no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, salienta ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.**

**PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.**

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E. C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

**2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

### **3- DO CASO DOS AUTOS**

A autora completou em 2005, a idade mínima de 55 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade rural e deverá demonstrar o efetivo exercício do labor por, no mínimo, 144 meses.

O conjunto probatório, no entanto, não favorece o pleito da autora.

Compulsando os autos, verifico, a partir do CNIS de id 134721070, que os vínculos laborais do marido da autora, momento a partir de 1996, são predominantemente urbanos.

Dessa forma, os documentos em nome do marido não são aptos a servir como indícios de que ela trabalhou até momento próximo ao implemento do requisito etário, sendo indispensável, no caso em tela, que fosse coligida aos autos prova documental que a atrelasse, de maneira direta, à faina rural, o que não ocorreu.

Destarte, ante a inexistência de prova material quanto ao referido interstício, entendo ser o caso de aplicar a deliberação do e. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.352.721/SP, no qual assentou que a ausência de eficaz conjunto probatório traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, dando ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito, *verbis*:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido." (RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016)*

Ressalto, ainda, que a egrégia Terceira Seção desta Corte, também vem adotando o entendimento da Corte Superior, conforme julgado recente de Relatoria do e. Desembargador Federal Sergio Nascimento, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESCARACTERIZADO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE VALORAÇÃO DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. IMPEDIMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TÍTULO JUDICIAL QUE ORA SE RESCINDE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. REVELIA. NÃO APLICAÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. (...) IX - A finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades iníteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC. X - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. XI - Carece a autora da ação subjacente de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei n° 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural. (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Processo subjacente que se julga extinto, sem resolução do mérito. Tutela que se concede em maior extensão". (AR 00086993320154030000, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2016).

Desta forma, de rigor a extinção do feito sem resolução do mérito.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### 4 - DISPOSITIVO

Ante o exposto, **de ofício, julgo extinto o feito sem resolução de mérito**, observado o exposto acerca dos honorários. **Prejudicada a apelação.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE LABOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Ausência de início de prova material do labor rural. Extinção do feito sem resolução de mérito.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

- Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290333-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILZA FERREIRA RAMOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALINE APARECIDA DOS SANTOS FURLAN - SP363984-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290333-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



APELADO:MARILZAFERREIRARAMOS DOS SANTOS

Advogado do(a)APELADO:ALINE APARECIDA DOS SANTOS FURLAN - SP363984-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença (ID 137705317) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, desde a data da cassação administrativa, em 27/12/2018. As prestações vencidas serão atualizadas por correção monetária pelo IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial), a contar dos respectivos vencimentos, e juros moratórios, estes da citação, segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança conforme disposto no artigo 1º-F da lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009. Condene o INSS no pagamento das custas e despesas processuais, exceto em relação à taxa judiciária (Lei n. 11.608/2003) e da taxa de preparo e porte de remessa, por não serem exigíveis da Autarquia, conforme entendimento já sedimentado na jurisprudência (Cf. STF, RE 594116/SP, rel. Min. Edson Fachin, 3.12.2015). Em razão da sucumbência e por força do disposto nos artigos 85, caput e § 2º ao 4º, todos do Código de Processo Civil, condene o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios da parte contrária que fixo em 10% sobre o valor da condenação (incluindo-se eventuais valores pagos em sede de tutela antecipada), respeitado o teor da Súmula 111, do STJ e observado o disposto no parágrafo 16 do artigo 85 do Código de Processo Civil, corrigidos até a data do efetivo pagamento. Concedeu a tutela antecipada. Sem reexame necessário.

Em suas razões de apelação (ID 136203132), o INSS sustenta a ausência de comprovação da incapacidade total para o trabalho e afirma que o requerente continua trabalhando. Subsidiariamente, pretende a modificação do termo inicial do benefício, dos índices de correção monetária e pelo reconhecimento da isenção de despesas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290333-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILZA FERREIRA RAMOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALINE APARECIDA DOS SANTOS FURLAN - SP363984-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprе salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILOIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

**DO CASO DOS AUTOS**

Deixo de analisar a carência e qualidade de segurado, que não foram objeto de apelação.

O extrato do CNIS (ID 137705299) demonstra que a autora realizou contribuições ao RGPS, como segurado facultativo de 01/02/2013 a 31/12/2017. Recebeu auxílio-doença, de 09/03/2016 a 26/12/2018. Voltou a verter contribuições como segurado facultativo, de 01/01/2019 a 30/06/2019. A concessão do auxílio-doença se deu em decorrência de sentença judicial (ID 137705275).

O laudo da perícia (ID 137705307), atestou que a autora, nascida em 13/04/1982, manicure, é portadora de síndrome do túnel do carpo bilateral, tendinite de ombros, cervicobraquialgia com abaulamentos disciais, lombociatalgia com abaulamentos disciais e artrose na coluna. De acordo com o médico perito, as doenças são crônicas, de caráter irreversível e que vão piorando com o decorrer dos anos.

O expert concluiu pela incapacidade total e permanente ao labor, desde o ano de 2014.

Em face do explanado, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

**CORREÇÃO MONETÁRIA**

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

**CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS**

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

#### HONORÁRIOS DE ADVOGADO

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para ajustar a correção monetária, as custas e despesas processuais, nos termos do voto, observados os honorários de advogado conforme fundamentado.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CONECTÁRIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o pedido é procedente.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- O INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

- A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5273193-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA MEIRI FURLANETO ROBRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5273193-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA MEIRI FURLANETO ROBRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio doença, com o encaminhamento ao programa de reabilitação profissional, se necessário, ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 17.12.2019, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, que ficará sob condição suspensiva em razão da gratuidade de justiça. (ID 134956027)

Em suas razões recursais, a parte autora requer, preliminarmente, a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela decretação de procedência do pedido, ao argumento de que preenche os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença para submissão ao programa de reabilitação profissional. Alternativamente, pleiteia a conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia com especialista. (ID 134956040).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273193-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA MEIRI FURLANETO ROBRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

TUTELA ANTECIPADA

A preliminar suscitada pela parte autora confunde-se como o mérito, e com este será analisada.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO - DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio - doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio - doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

No tocante à incapacidade laborativa, o laudo pericial, elaborado em 26.11.2019 (ID 134956010), concluiu pela ausência de incapacidade laborativa da autora, trabalhadora rural/auxiliar de escritório, com 53 anos, ensino fundamental incompleto (4ª série), conforme segue:

*"(...) Histórico: tem hérnia de disco. Tem 3. Passou em vários médicos. Pediu para fazer bloqueio e médicos não recomendaram. Não indicaram cirurgia porque pode ficar em cadeira em rodas. Tem dor desde 14 anos quando machucou as costas ruando café.*

*Em junho de 2019 travou e foi levada ao hospital pelo SAMU e perna adormeceu. Depois voltou a perna. Foi indicado usar bengala para sentir firmeza porque às vezes a perna bambeia. Cada 15 dias toma injeção Profenid. Usa Paco, 1 a 2 comprimidos por dia.*

*Tem negócio de intestino. Tem diverticulite. Tem dor na barriga, muita dor; há 4-5 anos. Se comer alguma coisa de grão dói mais ainda.*

*Usa cinta para coluna e às vezes piora dor na barriga.*

*Descobriu pressão alta aos 14 anos. Usa losartana 50mg, 2 comprimidos por dia.*

*Tem problema de tireoide aos 14 anos. Usa Puran 75mcg, 1 comprimido por dia.*

*Trabalhadora rural como serviços gerais até os 27 anos. Às vezes ajuda marido no escritório da autoelétrica. (grifo nosso)*

(...)

**Exame físico:** (...)

**Coluna cervical:**

- ausência de contratura da musculatura para vertebral.

- movimentos de flexão, extensão, lateralidade direita e esquerda, rotação direita e esquerda preservados.

**Membros superiores:**

- tufismo dérmico preservado.

- movimentos preservados.

- força muscular preservada.

*Coluna lombar:*

- ausência de contratura da musculatura para vertebral.
- movimentos de flexão, extensão, lateralidade direita e esquerda, rotação direita e esquerda preservados.
- sinal de Lasague negativo.

*Membros inferiores:*

- trofismo dérmico preservado.
- reflexo patelar presente e simétrico.
- reflexo aquileu presente e simétrico.
- força extensora do hálux preservada e simétrica.
- joelhos sem edema, derrame ou crepitação; movimentos preservados.
- tornozelos sem edema, movimentos preservados.

(...)

*Diagnóstico: osteodiscoartrose da coluna lombossacra. Doença diverticular: Hipertensão arterial. Hipotireoidismo.*

**DISCUSSÃO**

(...)

*Pericianda apresenta doença degenerativa da coluna vertebral, sem apresentar restrição de movimentos ou sinais de inflamação radicular ou hipotrofia muscular.*

*Ausência de sinais de incapacidade.*

(...)

*Pericianda refere dor abdominal pela doença.*

*Ao exame físico apresenta abdome sem dor a palpação, com descompressão brusca negativa, sem sinais de irritação peritoneal.*

*Não há interferência em atividades laborais.*

*Ausência de sinais de incapacidade.*

(...)

*Pericianda necessita melhor controle da pressão arterial controlada.*

*Não há interferência em atividades laborais.*

*Ausência de incapacidade.*

(...)

*Hipotireoidismo é o funcionamento deficiente da glândula tireoide localizada no pescoço.*

(...)

*O tratamento consiste na reposição de hormônio tireoidiana.*

*Não causa interferência em atividade laboral.*

*Ausência de incapacidade.*

(...)

**CONCLUSÃO**

*Osteodiscoartrose da coluna lombossacra.*

*Doença diverticular.*

*Hipertensão arterial.*

*Hipotireoidismo.*

*Ausência de incapacidade. (...)" (ID 134956010 – págs. 01-02 e 04-05).*

Anoto que a documentação colacionada pela parte autora não tem o condão de afastar a conclusão da perícia judicial.

Nesse sentido, ressalto inexistentes nos autos documentos médicos que evidenciem a persistência da incapacidade laborativa após a cessação administrativa do auxílio doença em 30.09.2019 (ID 134956005).

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

Desta feita, para obter auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Assim, correta a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

#### CONVERSÃO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. NECESSIDADE DE NOVA PERÍCIA

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde da produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e periciais suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. O laudo pericial forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda, estando em consonância com os documentos médicos apresentados.

Vale destacar que o *expert*, para inferir pela ausência da incapacidade, não só procedeu ao exame clínico, mas também apreciou os documentos médicos juntados aos autos pela parte autora.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo foi conduzido de maneira adequada, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), especializado em perícias médicas, presumindo-se detenha conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada.

Desse modo, prescindível nova prova pericial a tal fim, conforme orienta o art. 464, §1º, II, do Código de Processo Civil/2015.

#### TUTELA ANTECIPADA

Diante da situação fática apresentada nos autos, inviável a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

#### CONSECTÁRIOS

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora**, observado o exposto acerca dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO - DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. TUTELA ANTECIPADA. CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. CONVERSÃO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA NÃO CONCEDIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- A preliminar suscitada pela parte autora confunde-se com o mérito, e com este foi analisada.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Não restou suficientemente comprovado o preenchimento dos requisitos legais (incapacidade laborativa), não fazendo jus a parte autora à concessão dos benefícios.

- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde da produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e periciais suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. Da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), especializado em perícias médicas, presumindo-se detenha conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada.

- Não preenchidos os requisitos autorizadores da antecipação dos efeitos da tutela.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, e observada a gratuidade da justiça.

- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5299183-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO CALIFANI

Advogados do(a) APELADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N, NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299183-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO CALIFANI

Advogados do(a) APELADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N, NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (id 138864479) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao Autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença (29.06.2018), acrescido dos consectários que especifica. Comutela antecipada.

Em suas razões de apelação (id 138864486) requer o INSS a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inicial, por não padecer a parte autora de incapacidade.

No caso de manutenção da procedência do pedido inicial, requer a suspensão do benefício nos períodos em que o Autor trabalhou e obteve remuneração.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299183-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO CALIFANI

Advogados do(a) APELADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N, NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N

#### VOTO

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/ AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."



É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE ADAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### **DO CASO DOS AUTOS**

Saliento que deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, uma vez que não foram objeto da apelação.

Quanto à incapacidade, o laudo médico pericial (id 138864460) concluiu que o Autor passou por *"cirurgia de revascularização devido a infarto agudo do miocárdio, hipertensão e dislipidêmico"*, padece de incapacidade total e definitiva, fixando seu início *"desde o ano de 2017"*.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### **DESCONTOS NO BENEFÍCIO**

Esclareça-se que a eventual permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, portanto, não obsta a concessão do benefício vindicado nesse período.

Com relação ao pedido de desconto de valores recolhidos durante o período de concessão do benefício, a eventual execução dos atrasados deverá observar o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Tema Repetitivo nº 1013).

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para que, quanto à possibilidade de desconto dos períodos em que houve recolhimento de contribuição previdenciária, seja observado o julgamento final do Tema 1013 do C. STJ, estabelecidos os honorários de advogado na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### **E M E N T A**

#### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS. DESCONTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

- Quanto à possibilidade de o segurado receber as parcelas em atraso durante período trabalhado, anoto que eventual execução dos atrasados deverá observar o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, afetados pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Tema Repetitivo nº 1013.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS provida em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5309823-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5309823-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação e recurso adesivo em ação ajuizada contra o INSS objetivando a concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

*“Ante o exposto e o mais que dos autos consta, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil JULGO PROCEDENTE o pedido formulado por ELIAS VIEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, para condenar o réu a restabelecer ao autor o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, a ser calculado com o artigo 61 da Lei de Benefícios, enquanto persistir a incapacidade, a ser periodicamente avaliada, até que venha a ser considerado reabilitado em sede administrativa, que cesse a incapacidade, ou seja, aposentado por invalidez, bem como a pagar as prestações vencidas em parcela única, a contar da data da cessação, ou seja, 29/08/2016 (fl. 07). O valor das parcelas vencidas deve sofrer correção monetária desde a data em que deveriam ter sido pagas. Os juros de mora correm desde a citação (STJ, REsp nº 1.112.114, sob o rito do artigo 1.036 do CPC, tema 23) e, para as parcelas supervenientes à citação, desde o respectivo vencimento. A correção monetária será realizada segundo o IPCA-E. Quanto aos juros moratórios devem incidir o índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (TR), nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. A partir da implantação do benefício, sobre as parcelas subsequentes, pagas tempestivamente, não incidirão juros e correção monetária. Honorários advocatícios a serem arcados pelo INSS, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação e incidentes apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Stímula 111 do STJ). Sem custas (art. 4º da Lei 9.289/96). Com o trânsito em julgado, arquivem-se os presentes autos com as cautelas de estilo. P.I.C.”*

Apela o INSS e pede a fixação de termo de cessação para o benefício e da correção monetária nos termos da Lei 11960/09.

Recorre adesivamente o autor e requer a concessão de aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5309823-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivos recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

### DO CASO DOS AUTOS

Deixo de analisar a qualidade de segurado e carência, pois as matérias em questão não foram devolvidas a este Tribunal.

Nos laudos principal e complementar da perícia realizada em 10.11.17 (fs. 81/86 e 72/73, ids 140063257 e 40063264), a perita atestou que o autor é portador de depressão e apresenta incapacidade total e temporária para o labor, passível de reavaliação em 180 dias de tratamento efetivo, sem fixar a data do início da incapacidade.

Em face de todo o explanado, conquanto, por ora, o autor não faça jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, dada a temporariedade da incapacidade, faz ele jus ao benefício de AUXÍLIO-DOENÇA deferido na sentença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

De outro lado, estando a parte autora temporariamente incapacitada para o trabalho, **não há que se falar em procedimento de reabilitação profissional**, tampouco concessão do auxílio doença até que o autor venha a ser considerado reabilitado em sede administrativa como constou da sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### TERMO DE CESSAÇÃO

Conforme os §§ 8º e 9º, do art. 60, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 13.457/17:

*"§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei."*

Por seu turno, na hipótese da necessidade de reabilitação do segurado, dispõe o art. 62 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.457/17, que:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.*

*Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez".*

Sendo assim, com esteio na legislação supracitada, fixo o termo de cessação para o auxílio-doença deferido em 120 dias da publicação desta decisão, caso não requerida a prorrogação (e deferida) do benefício antes do término do prazo em questão.

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### HONORÁRIOS DE ADVOGADO

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar o termo de cessação do benefício em 120 dias da publicação desta decisão, afastada, de conseguinte, a reabilitação profissional e ajustar os critérios de incidência da correção monetária nos termos do RE 870947 e **negar provimento ao recurso adesivo do autor**, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONECTIVOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Conquanto, por ora, o autor não faça jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, dada a temporariedade da incapacidade, de rigor a manutenção do ao benefício de auxílio-doença deferido na sentença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

- De outro lado, estando a parte autora temporariamente incapacitada para o trabalho, não há que se falar em procedimento de reabilitação profissional.

- Fixado o termo de cessação para o auxílio-doença deferido em 120 dias da publicação desta decisão, caso não requerida a prorrogação do benefício antes do término do prazo.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS parcialmente provida e recurso adesivo do autor desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002493-31.2014.4.03.6113

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: NELSON DO NASCIMENTO MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NELSON DO NASCIMENTO MELO

Advogados do(a) APELADO: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002493-31.2014.4.03.6113

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: NELSON DO NASCIMENTO MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NELSON DO NASCIMENTO MELO

Advogados do(a) APELADO: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por NELSON DO NASCIMENTO MELO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de contribuição, além de indenização por danos morais.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer, como especiais, os períodos de 03/07/1978 a 15/02/1979, 02/03/1979 a 30/07/1980, 15/04/1981 a 26/06/1981, 01/10/1981 a 28/04/1982, 21/01/1983 a 29/12/1983, 02/04/1984 a 14/02/1985, 03/04/1985 a 05/11/1990, 14/06/1991 a 10/10/1991, 14/01/1992 a 05/03/1992, 01/05/1992 a 28/08/1992, 01/03/1993 a 04/06/1993, 04/08/1993 a 21/10/1994, 01/04/1995 a 18/12/1995, 09/04/1996 a 05/03/1997 e 18/12/2000 a 12/07/2001, julgando, contudo, improcedente o pedido de concessão do benefício.

Quanto aos honorários advocatícios, restou decidido que: “o autor decaiu de grande parte do pedido. Em razão desse resultado e da impossibilidade de compensação dos honorários quando houver sucumbência recíproca, a distribuição dos ônus da sucumbência deverá observar o seguinte: a) O autor pagará honorários aos patronos do requerido no percentual de 70% sobre o correspondente a 10% do valor dado à causa. A condenação do autor, no entanto, fica suspensa, nos termos do artigo 98 do NCPC, notadamente de seu § 3. b) O requerido arcará com 30% sobre o montante de 10% do valor dado à causa, a título de honorários advocatícios a serem pagos aos patronos do requerente”.

Apela a parte autora, requerendo o reconhecimento da especialidade nos demais períodos requeridos na inicial e a concessão do benefício pleiteado na inicial.

Por seu turno, também apela a autarquia, pugnano pela reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar a natureza especial dos vínculos empregatícios.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002493-31.2014.4.03.6113

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: NELSON DO NASCIMENTO MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NELSON DO NASCIMENTO MELO

Advogados do(a) APELADO: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para os homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam tão somente para a jubilação proporcional.

O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido."

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

### 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

## 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistindo óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

## 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJE 03/06/2014).

### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insuperáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

## 2.4 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

"A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 Agr/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou evinte e cinco anos de contribuição, respectivamente."

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

## 3. DOS AGENTES NOCIVOS

### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

### FRENTISTA E ATIVIDADES EXERCIDAS EM POSTO DE GASOLINA

A atividade exercida em posto de gasolina é considerada perigosa, nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s".

Por fim, ressalto que esta Corte já teve oportunidade de se manifestar em casos semelhantes, conforme se verifica nos acórdãos colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. ANULAÇÃO PARCIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE PERIGOSA. GASES INFLAMÁVEIS.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos dois Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- O formulário DISE.BE-5235 e o laudo pericial comprovam a efetiva exposição do autor a agentes perigosos, em razão do potencial explosivo (oxigênio, hidrogênio e acetileno liquefeitos, inflamáveis, armazenados em cilindros), de modo permanente e habitual, no período de 20.06.1969 a 19.03.1979.

- A atividade exercida pelo autor encontra-se enquadrada na Portaria nº 3.214/78 - NR 16, a qual arrola as atividades e operações perigosas.

- O direito à percepção de adicional de periculosidade constitui somente um indicio do caráter especial da atividade. Aliado ao formulário emitido pela empresa e ao laudo pericial, comprovam a insalubridade a que estava exposto o autor.

- Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.

- Adicionando-se o período de atividade especial, já convertido (14 anos e 15 dias), ao período de tempo comum (18 anos, 11 dias e 6 meses), perfaz-se um total de 32 anos, 11 meses e 21 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até 06.10.1995, data do requerimento administrativo.

- Demonstrado labor por tempo superior a 30 (trinta) anos, em data anterior ao advento da EC nº 20/98, e cumprido o período de carência necessário, vertido o número mínimo de contribuições exigido, é reconhecido o direito às regras vigentes antes da alteração significativa produzida pela emenda.

(...)

- Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar parcialmente acolhida para anular o capítulo da sentença que determina a expedição de certidão de tempo de serviço, porquanto extra petita. No mérito, apelação do INSS a que se dá parcial provimento para reduzir os honorários periciais a RS 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com renda mensal inicial nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (06.10.1995), compensando-se os valores pagos a partir de 19.03.1997, e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedida a tutela específica".

(8ª Turma, APELREEX nº 00197978419984039999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezerta, j. 23.03.2009, e-DJF3 12.05.2009, p. 459).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, §1º, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LAVADOR DE VEÍCULOS. POSTO DE GASOLINA. ATIVIDADE ESPECIAL.

I - Os argumentos levantados pelo réu quanto ao subscritor do formulário de atividade especial (antigo SB-40) não infirmam a convicção do magistrado sobre o trabalho realizado em local insalubre/perigoso, quer seja pela exposição à umidade, na função de lavador de veículos (código 1.1.3 do Decreto 53.831/64) quer seja por exercer atividade em local em que a guarda de líquidos inflamáveis (posto de gasolina) oferece risco à vida do obreiro. Súmula 212 do STF.

II - Recurso do INSS improvido".

(10ª Turma, AC nº 00009969720014036125, Rel. Juiz Convocado David Diniz, j. 19.02.2008, DJU 05.03.2008, p. 729).

#### 4. DO CASO DOS AUTOS

Emanálise aos períodos requeridos na inicial, entendo comprovados os seguintes interregnos:

- 03/04/1985 a 05/11/1990, 14/06/1991 a 10/10/1991, 14/01/1992 a 05/03/1992 e 01/03/1993 a 04/06/1993: Laudo Técnico Judicial (ID 134297375 – págs. 55 e ss., 123 e ss. e 173 e ss.) – exposição a ruído, em intensidade entre 82,2 e 83,4 decibéis – enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 01/04/1995 a 18/12/1995: Laudo Técnico Judicial (ID 134297375 – págs. 55 e ss., 123 e ss. e 173 e ss.) – frentista: enquadramento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s";

- 09/04/1996 a 05/03/1997: Laudo Técnico Judicial (ID 134297375 – págs. 55 e ss., 123 e ss. e 173 e ss.) – exposição a ruído, em intensidade de 81,8 decibéis – enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 18/12/2000 a 12/07/2001: Laudo Técnico Judicial (ID 134297375 – págs. 55 e ss., 123 e ss. e 173 e ss.) – frentista: enquadramento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s";

Sendo assim, devem ser reconhecidos, como especiais, os períodos de 03/04/1985 a 05/11/1990, 14/06/1991 a 10/10/1991, 14/01/1992 a 05/03/1992, 01/03/1993 a 04/06/1993, 01/04/1995 a 18/12/1995, 09/04/1996 a 05/03/1997 e 18/12/2000 a 12/07/2001.

Por outro lado, inviável o reconhecimento dos demais períodos pleiteados.

Com relação aos interregnos de 03/07/1978 a 15/02/1979, 02/03/1979 a 30/07/1980, 15/04/1981 a 26/06/1981, 01/10/1981 a 28/04/1982, 21/01/1983 a 29/12/1983, 02/04/1984 a 14/02/1985, 01/05/1992 a 28/08/1992 e 04/08/1993 a 21/10/1994, não há nos autos formulário, laudo, ou qualquer outro documento que eventualmente comprove a exposição a agentes agressivos, sendo certa ainda a impossibilidade de enquadramento com base nas atividades desempenhadas (sapateiro, auxiliar de sapateiro, espianador, serviços diversos, auxiliar de produção, classificador de vaqueta), à míngua de previsão nos Decretos que regem a matéria em apreço.

Da mesma forma, não se mostra possível o reconhecimento dos demais períodos (06/03/1997 a 14/02/1998, 01/10/2001 a 03/03/2010, 01/04/2011 a 25/06/2012 e 19/02/2013 a 26/08/2013), tendo em vista que o ruído verificado nos laudos periciais produzidos em juízo apontam a presença de ruído em intensidade inferior à necessária para a caracterização da insalubridade nos períodos (entre 80,1 e 81,8 decibéis).

Passo à análise do pedido de concessão dos benefícios.

Verifica-se que o somatório do tempo de serviço já reconhecido administrativamente, com o cômputo do labor especial verificado nestes autos, não totaliza tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de contribuição, razão pela qual de rigor a manutenção da improcedência da concessão do benefício requerido.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recíproca das partes, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 8% do valor da causa e o INSS ao pagamento de 2% do valor da causa. No entanto, quanto à parte autora, suspendo a exigibilidade, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para limitar o reconhecimento da atividade em condições especiais aos períodos de 03/04/1985 a 05/11/1990, 14/06/1991 a 10/10/1991, 14/01/1992 a 05/03/1992, 01/03/1993 a 04/06/1993, 01/04/1995 a 18/12/1995, 09/04/1996 a 05/03/1997 e 18/12/2000 a 12/07/2001, mantendo a improcedência do pedido de concessão do benefício, observando-se, no que tange à verba honorária, os critérios estabelecidos no presente julgado.

É o voto.



---

---

**EMENTA**

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PARCIAL RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUI DO FRENTEIRO. AUSÊNCIA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ARTIGO 85 DO CPC.**

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovada em parte a especialidade do labor.

- Somatório do tempo de serviço da parte autora insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Em razão da sucumbência recíproca das partes, condenadas ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios.

- Apelação da parte autora não provida e apelação do INSS parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017875-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOSE MARIA BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MARIA BARBOSA - SP198476-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo advogado da parte autora em face da decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu pedido para que os honorários sucumbenciais fossem expedidos por RPV, por ser acessório do valor principal, sendo vedado o seu fracionamento.

Alega, em síntese, que os honorários sucumbenciais são verba autônoma, pertencente ao patrono constituído, e como tal segue procedimento diverso da verba principal, sendo pacífico o entendimento jurisprudencial de que os honorários de sucumbência não estão incluídos na conta para efeito do limite da RPV, diferente dos contratuais, tanto que Resolução n. 405/2016 do CJF autoriza a expedição de requisição própria para os honorários sucumbenciais.

Diante disso, pugna para que os honorários sucumbenciais sejam pagos por meio de RPV.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

Foi determinado o recolhimento das custas do recurso.

Custas recolhidas (Id 137309526 - p. 1/2).

**É o relatório.**

Recebo o presente recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Discute-se a expedição de RPV para os honorários de sucumbência, de valor principal superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

**Com razão** a parte agravante.

Não se pode tratar da mesma forma honorários sucumbenciais e honorários contratuais para fins de definição sobre a forma de requisição de pagamento.

Os honorários contratuais não se constituem em crédito autônomo, mas sim em parcela integrante do valor principal devido, de modo que devem seguir a forma de requisição do pagamento do principal, influenciando seu valor para fins de classificação do requerimento.

Vale dizer, os honorários contratuais não podem ser requisitados por RPV se o principal da dívida é submetida ao regime do precatório.

Já os honorários de sucumbência tem solução diversa, não integram o valor principal da execução, para fins de requisição de verbas públicas sujeitas às normas orçamentárias, podendo o advogado executar os honorários como parcela autônoma, mediante expedição de RPV quando a quantia não superar 60 salários mínimos.

Neste sentido, há precedente do STF em sede de repercussão geral (RE 564.132, Relator Ministro Eros Grau; Relatora para o acórdão, Ministra Cármen Lúcia).

No referido precedente, o STF decidiu que as verbas de sucumbência arbitradas no feito não se confundem com as verbas decorrentes de contrato *ad exitum* celebrado entre a parte e seu patrono.

Enfim, somente os honorários advocatícios de sucumbência é que podem ser pagos por meio de requisição autônoma.

Por sua vez, a Resolução n. 458, de 4/10/2017, do Conselho da Justiça Federal, que dispõe sobre a regulamentação, no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, dos procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios, ao cumprimento da ordem cronológica dos pagamentos, às compensações, ao saque e ao levantamento dos depósitos, estabelece em seu artigo 18:

*“Art. 18. Ao advogado será atribuída a qualidade de beneficiário quando se tratar de honorários sucumbenciais, de natureza alimentar.*

*Parágrafo único. Havendo decisão judicial nesse sentido, o pagamento dos honorários sucumbenciais pode ser realizado em requisitório autônomo, não devendo ser considerado, nesse caso, como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor.”*

No caso, o valor dos honorários de sucumbência (R\$ 10.879,23), por ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pode ser requisitado por RPV.

Assim, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **defiro o efeito suspensivo pleiteado** para determinar que o pagamento dos honorários sucumbenciais seja feito na forma de requisição de pequeno valor.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003773-21.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSUE CARDOSO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: IGOR FABIANO GARCIA - SP328191-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões, conforme os artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000486-86.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIZABETH BOARINI  
REPRESENTANTE: REGINA ALVES CABRAL

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIYASATO - SP266114-A, SILVIA ROSA GAMBARINI - SP140019-A

APELADO: ELIZABETH BOARINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REPRESENTANTE: REGINA ALVES CABRAL

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE MIYASATO - SP266114-A, SILVIA ROSA GAMBARINI - SP140019-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000486-86.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIZABETH BOARINI  
REPRESENTANTE: REGINA ALVES CABRAL

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIYASATO - SP266114-A, SILVIA ROSA GAMBARINI - SP140019-A

APELADO: ELIZABETH BOARINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REPRESENTANTE: REGINA ALVES CABRAL

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE MIYASATO - SP266114-A, SILVIA ROSA GAMBARINI - SP140019-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelações, interpostas em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido de **pensão por morte**, em razão do óbito do pai da requerente, desde 31.12.2014 (dia seguinte ao óbito da mãe), acrescidos de juros de mora e correção monetária. Houve a determinação de sucumbência parcial, arcando cada parte com os honorários de seu patrono. Tutela antecipada concedida.

Aduz o INSS, em síntese, a não comprovação da qualidade de dependente. Afirma que a parte autora tornou-se inválida após a maioridade, sendo que possui renda própria ao perceber o benefício de aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, a parte autora, em recurso de apelação, requereu a reforma parcial da r. sentença, para que também lhe seja concedido o benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de sua mãe.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou, em seu parecer, pelo desprovimento do recurso autárquico e provimento do recurso autoral.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000486-86.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIZABETH BOARINI  
REPRESENTANTE: REGINA ALVES CABRAL

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIYASATO - SP266114-A, SILVIA ROSA GAMBARINI - SP140019-A

APELADO: ELIZABETH BOARINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REPRESENTANTE: REGINA ALVES CABRAL

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE MIYASATO - SP266114-A, SILVIA ROSA GAMBARINI - SP140019-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 13.02.2020. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento dos apontados instituidores, Antônio Oswaldo Boarini e Rosa Pasquati Boarini, ocorrido em 26.07.2013 e 30.12.2014, respectivamente, conforme certidões de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

**ART. 16.**

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

#### **ART. 74.**

A **pensão por morte** será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca dos óbitos e da qualidade de segurado do falecido.

No tocante a qualidade de segurada da falecida, verifica-se que a mesma restou superada, uma vez que a *de cujus* recebia, quando de seu passamento, o benefício de aposentadoria por idade (NB 41/0774475447), desde 09.11.1984.

A controvérsia cinge-se em torno da condição de dependente da autora em relação aos falecidos.

A relação de filiação entre os genitores falecidos e a autora está comprovada pelos documentos acostados aos autos.

No que se tange à incapacidade, a demandante recebe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 01.07.1985 (NB 32/0701603496), conforme o extrato do INFBEN anexado aos autos.

Saliente-se que a comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

Nesse sentido:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR INVÁLIDA. CUMULAÇÃO COM PENSÃO POR MORTE E APOSENTADORIA ORIUNDAS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. ALEGAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. INVIABILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ACÓRDÃOS PARADIGMAS. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO-JURÍDICA. COMPARAÇÃO INVIABILIZADA. DIVERGÊNCIA INEXISTENTE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA LIMINARMENTE INDEFERIDOS. I - Embargos de divergência indeferidos liminarmente diante da ausência de similitude fático-jurídica entre o acórdão embargado e o julgado paradigma. II - No caso dos autos, o acórdão embargado entendeu que o direito à pensão mensal prevista no art. 215 c/c o art. 217, II, a, da Lei n. 8.112/90 não depende da comprovação de dependência econômica do servidor público falecido, todavia, consignou que a presunção de dependência econômica do filho inválido é relativa, admitindo prova em contrário. Assim, esclareceu-se que o acolhimento da tese do recurso especial encontra óbice no enunciado n. 7 da Súmula do STJ, visto que demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos de modo a alterar a conclusão do Tribunal de origem de que ficou comprovada a ausência de dependência econômica. III - No acórdão trazido como paradigma, por sua vez, ficou consignado ser possível a cumulação do benefício de pensão por morte com o de aposentadoria por invalidez e pensão por morte celetista, bem como ser desnecessária a comprovação da dependência econômica do filho inválido em relação ao de cujus. IV - Assim, fica claro que o acórdão embargado não difere na conclusão do julgado paradigma de que a lei não exige a comprovação de dependência econômica para o deferimento da pensão por morte ao filho maior inválido. Ao contrário, reconhece a presunção de dependência nesses casos. O que o acórdão embargado fixou foi o entendimento de que a presunção de dependência estabelecida no art. 217, II, a, da Lei n. 8.112/90 é relativa, cabendo prova em contrário. V - Nesse contexto, é patente a ausência de similitude entre os casos comparados, o que inviabiliza o conhecimento dos embargos. VI - Agravo interno improvido.**

(AI/INTERESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1449938 2012.01.93035-9, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/12/2018 .DTPB) – grifo nosso.

Assim sendo, patente a qualidade de dependente da autora, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. A DE CUJUS ERA TITULAR DE APOSENTADORIA POR IDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. AUTOR SUBMETIDO À PERÍCIA MÉDICA. INVALIDEZ RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE. INCAPACIDADE ADVINDA APÓS A EMANCIPAÇÃO E ANTERIORMENTE AO ÓBITO DA SEGURADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.**

(...)

- Restou superado o requisito da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que a de cujus era titular de aposentadoria por idade, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

- A condição de inválido do autor foi reconhecida na seara administrativa, porém, o indeferimento da pensão fundamentou-se no fato de esta haver eclodido após a emancipação.

- O perito do INSS fez constar em seu parecer haver o autor sofrido atropelamento, em 17/11/1989, decorrendo daí a sua incapacidade laborativa, com perda de parte da arcada dentária, sequelas de traumatismo cranioencefálico, com perda de olho, dentes e limitação intelectual. Contudo, concluiu não fazer jus à pensão por morte, em razão de a invalidez haver eclodido após a emancipação.

- A lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Recurso adesivo da parte autora conhecido e provido em parte.

- Apelação do INSS provida parcialmente.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5450927-04.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 26/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MAIOR INVÁLIDO.**

- Pedido de pensão pela morte do genitor, formulado por filho maior inválido.

- O pai do autor recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que ele não ostentasse a qualidade de segurado.

- O requerente comprova ser filho do falecido através de seus documentos de identificação, caso em que é dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida, até a data em que completar 21 anos de idade. Ultrapassada a idade limite, estabelecida na Lei de Benefícios, o autor que só poderia perceber a pensão por morte do pai se demonstrasse a condição de inválido.

- A invalidez restou comprovada, eis que a própria Autarquia concedeu ao requerente aposentadoria por invalidez, desde 2008, anos antes da morte do genitor. Destaque-se, ainda, a existência da documentação médica comprovando que o autor padece de enfermidades graves desde a puberdade, que presumivelmente dificultaram sua vida laboral, acabando por torna-la inviável, passando ele a receber aposentadoria por invalidez, após longos períodos de recebimento de auxílio-doença.

- Foi comprovada a condição de inválido do requerente, iniciada antes da morte do pai, com quem o falecido residia. Justifica-se a presunção de dependência econômica em relação ao falecido.

- Preenchidos os requisitos legais para a concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5465020-69.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 24/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

Acresça-se que não importa, no caso, a idade da demandante, uma vez que a lei considera dependente o filho inválido, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR E INVÁLIDO. MORBIDADE PSÍQUICA - ESQUIZOFRENIA PARANOIDE. DOENÇA GRAVE - HIV. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. EXCESSO DE PODER REGULAMENTAR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Cuida-se, na origem, de demanda em que busca o autor, ora recorrente, a concessão de pensão previdenciária decorrente da morte de sua irmã. 2. O Tribunal a quo consignou: "(...) embora a parte autora tenha demonstrado que há relação de dependência com a de cujus, não comprovou sua invalidez no período anterior à maioridade" (fl. 485, e-STJ, grifo acrescentado). 3. No Direito brasileiro os chefes do Poder Executivo podem regulamentar a lei por meio de Decreto, facultando-se, ademais, à autoridade administrativa editar atos normativos administrativos gerais - como Portarias e Resoluções - com o intuito de disciplinar e instrumentalizar a boa aplicação da legislação que lhes é superior. Em ambos os casos as normas administrativas editadas não precisam, pois seria desperdício de tempo e papel, repetir, palavra por palavra, o que está na lei, desde que respeitem seus limites, principiologia, estrutura e objetivos. No que tange a essas normas administrativas, plenamente compatíveis com o regime constitucional brasileiro, cabe detalhar as obrigações e direitos estabelecidos na lei. 4. O artigo 108 do Decreto 3.048/1991 extrapolou o poder regulamentar, pois criou um requisito para a concessão do benefício de pensão por morte ao filho ou irmão inválido, qual seja: que a invalidez ocorra antes dos vinte e um anos de idade. 5. É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, inciso III c/c parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. 6. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/9/2012. 7. In casu, a instituidora do benefício faleceu em 17 de junho de 2011 (fl. 370, e-STJ), a invalidez anterior à data do óbito (1.5.2001) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido (fls. 484-485, e-STJ). Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado. 8. Recurso Especial provido.

(RESP 201502112750, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/03/2016..DTPB:.)

Outrossim, o recebimento de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez não elide a dependência econômica do filho em relação aos segurados falecidos, sendo, inclusive, devida a sua cumulação com a pensão por morte, por possuírem fatos geradores distintos.

Nesse sentido:

**EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA APOSENTADA POR INVALIDEZ. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO.** 1. Nos termos do art. 16, § 4º, da Lei n.º 8.213/91, a dependência econômica de filho inválido (inciso I do mesmo dispositivo legal) é presumida. 2. In casu, o acórdão recorrido, em face das provas documentais e testemunhais trazidas aos autos, reconheceu que a Autora, mesmo recebendo o benefício por invalidez, era dependente econômica de seu pai, razão pela qual a pretendida inversão do julgado demandaria, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório. Incidência da Súmula n.º 7 do STJ. 3. É perfeitamente possível acumulação de pensão por morte com aposentadoria por invalidez, por possuírem naturezas distintas, com fatos geradores diversos. 4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 486030 2002.01.75666-1, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:28/04/2003 PG:00259..DTPB:.) - grifo nosso.

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRESUNÇÃO. CUMULAÇÃO DE PENSÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. POSSIBILIDADE.** 1. Na hipótese dos autos, extrai-se do acórdão objurgado que o entendimento do Tribunal de origem não está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça. 2. In casu, é incontroverso que a parte recorrente é portadora de síndrome pós-poliomielite (CID 10:891), agravada por insuficiência respiratória, além de deambular com auxílio de muletas e utilizar respirador artificial, percebendo aposentadoria por invalidez no valor de R\$ 1.814,81 desde antes do falecimento de sua genitora, com quem convivia. Sobre tais fatos não há necessidade de reexame, afastando-se o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Nos termos do art. 217 da Lei 8.112/90, a prova de dependência econômica somente é exigível, nas pensões vitalícias, da mãe, do pai, da pessoa maior de 60 anos, ou da pessoa portadora de deficiência. Quanto às pensões temporárias, a prova da dependência é exigida restritivamente do irmão órfão ou da pessoa designada, em qualquer caso até 21 anos ou enquanto perdurar eventual invalidez. 4. Com efeito, a norma não exige a prova de dependência econômica do filho inválido em relação ao de cujus. Outrossim, o simples fato de a parte recorrente receber aposentadoria por invalidez não elide a presunção de dependência econômica da filha inválida no que se refere a sua genitora, mormente em se considerando que, por lógica mediana, o benefício de aposentadoria por invalidez de R\$1.814,81 é insuficiente para suprir as necessidades básicas da parte recorrente. 5. Conforme jurisprudência do STJ, a acumulação de pensão por morte com aposentadoria por invalidez é possível, pois possuem naturezas distintas, com fatos geradores diversos. 6. Recurso Especial provido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1766807 2018.02.02893-9, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/12/2018..DTPB) - (grifo nosso).

Em decorrência, preenchidos os requisitos, o deferimento do benefício vindicado é medida que se impõe, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença neste aspecto.

Cumprido ressaltar que não há impedimento legal para a percepção de duas pensões por morte em decorrência do óbito de ambos os genitores. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DIFERIMENTO.** 1. Comprovada a morte e a qualidade de segurados dos instituidores, e a relação de dependência econômica com o pretendente do benefício, é devida a pensão por morte. 2. O filho que ao tempo da morte do instituidor de pensão era maior de vinte e um anos e inválido é presumido dependente econômico de seus genitores, nos termos do inciso I e do parágrafo 4º do artigo 16 da Lei 8.213/1991, ainda que a invalidez tenha se iniciado após a idade de vinte e um anos. Afastada a aplicação da alínea a do inciso III do artigo 17, e do artigo 108, do Decreto 3.048/1999, na redação do Decreto 6.939/2009. Representação ao Ministério Público Federal para afastar o regulamento através da tutela de interesses individuais homogêneos por ação coletiva. 3. O filho inválido pode acumular pensão por morte instituída por ambos os genitores. Precedente. 4. Deliberação sobre índices de correção monetária e taxas de juros diferida para a fase de cumprimento de sentença, a iniciar-se com a observância dos critérios da Lei 11.960/2009, de modo a racionalizar o andamento do processo, permitindo-se a expedição de precatório pelo valor incontroverso, enquanto pendente no Supremo Tribunal Federal decisão sobre o tema com caráter geral e vinculante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da Quarta Região. 5. O INSS é isento do pagamento das custas na Justiça Federal (inciso I do artigo 4º da Lei 9.289/1996), isenções que não se aplicam quando demandado na Justiça Estadual do Paraná (Súmula 20 do TRF4). (AC - APELAÇÃO CÍVEL 5002529-69.2016.4.04.9999, MARCELO DE NARDI, TRF4 - SEXTA TURMA, D.E. 27/01/2017) - grifo nosso.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão das pensões por morte reclamada nos autos, sendo que o benefício decorrente do óbito da mãe da requerida, deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (17.08.2016), conforme preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991, com redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997.

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatório do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autorquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exclui a Autorquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO APELO AUTURAL E NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Elizabeth Boarini** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que sejam os benefícios de pensão por morte implantados de imediato, com data de início - DIB em **31.12.2014 (referente ao óbito de Antônio Oswaldo Boarini) e 17.08.2016 (referente ao óbito de Rosa Pasquati Boarini)**, renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. FILHA MAIOR INVÁLIDA ANTERIORMENTE AOS ÓBITOS. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CONECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO AUTORAL PROVIDA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

- Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a qualidade de segurado dos *de cujus*, bem como a condição de dependente da parte autora, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte. Filha maior inválida. Invalidez anterior aos óbitos. Precedentes.

- Ausência de impedimento legal para o recebimento das pensões por morte decorrentes dos óbitos de ambos os genitores. Precedente.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Honorários advocatícios fixados em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Isenção da Autarquia Previdenciária das custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelo autoral provido.

- Apelo autárquico improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo autoral e negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002520-80.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ FRANCA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MORAES DE FARIAS - SP174572-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002520-80.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ FRANCA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MORAES DE FARIAS - SP174572-A

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença (id 138240484) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado à parte autora, desde a data da distribuição da ação (05.07.2016), acrescido dos consectários que especifica. Comutela antecipada.

Em razões recursais (id 138240491) requer o INSS a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inicial, ao argumento de não padecer a Autora de miserabilidade.

Na hipótese de manutenção da concessão do benefício, requer a alteração do critério de fixação da correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora.

Recurso adesivo da Autora (id 138240501) em que requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da cessação administrativa (em 28.06.2008) e majoração dos honorários advocatícios.

Subiram esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (id 139438728) no sentido do provimento do apelo do INSS e desprovimento do adesivo da parte autora.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002520-80.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ FRANCA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MORAES DE FARIAS - SP174572-A

## VOTO

Temporários os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).*

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda per capita o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.
2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.
3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e das arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

## DO CASO DOS AUTOS

Saliente que deixo de analisar o preenchimento do requisito referente à deficiência, tendo em vista que não foi objeto do apelo interposto.

Acerca da miserabilidade, o estudo social (id 138239827), de 21.10.2016, informou que a parte autora vive com os genitores, uma irmã e dois sobrinhos, em imóvel próprio, "com dois pavimentos, constituído por sala, três quartos, cozinha, área de serviço e dois banheiros sendo que o segundo foi construído por conta das dificuldades em levar a Beatriz pra parte de baixo da casa onde fica o primeiro banheiro... as paredes são rebocadas e pintadas... o piso da residência é de cerâmica e o telhado é laje... o estado de conservação da residência é simples, e que no presente momento está bem cuidada... os eletrodomésticos e móveis, que guarneçam a residência na data da realização da perícia, estavam em normal estado de uso e conservação, com uma geladeira, um fogão seis bocas e um micro-ondas e um televisor na sala... no quarto de Beatriz uma cama de solteiro e um armário, no quarto do casal uma cama e um guarda roupas grande, e no quarto que está Bruna e seus dois filhos tem duas camas de solteiro e alguns de seus móveis e roupas em caixas... o pai da autora possui veículo, um Monza Cinza – 1992, que é utilizado para leva-la a médicos e tratamentos".

Foram informadas despesas no montante de R\$ 1.307,97, dentre as quais declaram R\$ 150,00 em medicamentos (quando não há na unidade básica de saúde) e R\$ 120,00 com fraldas para uso da requerente.

No momento do estudo social, a renda familiar declarada era constituída pelo salário da irmã da requerente, de R\$ 1.290,67 e do rendimento do genitor, de R\$ 400,00, referente a trabalhos esporádicos como eletricitista e vendedor de artesanato.

Conforme consulta ao CNIS acostado aos autos (id 138240483), quando da visita domiciliar (outubro de 2016), o salário da irmã da requerente era de R\$ 2.004,22.

Portanto, à época do estudo social, a renda per capita familiar estava abaixo da metade do valor do salário-mínimo vigente à época (R\$ 880,00), estando a parte autora submetida a risco social.

Entretanto, consoante dados constates do CNIS acostado aos autos (id 138240483), verifico que o genitor da Autora estava desempregado desde julho de 2016, contudo, em fevereiro de 2017, passou a ostentar novo vínculo empregatício, percebendo salários que, de fevereiro a dezembro de 2017, superaram a média de R\$ 1.700,00. No ano de 2018 a média resultou acima de R\$ 1.900,00 e em 2019, nos quatro primeiros meses do ano, superior a R\$ 1.700,00.

A irmã da requerente, em 2016, auferiu renda média superior a R\$ 1.490,00, em 2017 ultrapassou R\$ 1.270,00, em 2018 acima de R\$ 1.800,00 e em 2019, nos quatro primeiros meses, a média supera R\$ 2.200,00 (dados extraídos do CNIS – id 138240483).

Portanto, em 2017, a média da renda familiar está acima de R\$ 2.970,00 (salário-mínimo vigente de R\$ 937,00); em 2018, tal média resulta superior a R\$ 3.700,00 (salário-mínimo de R\$ 954,00) e em 2019 (quatro primeiros meses), a média da renda familiar supera os R\$ 3.900,00, gerando uma renda per capita de R\$ 650,00, quando o salário-mínimo praticado era de R\$ 998,00.

Nestes termos, diante do conteúdo probatório dos autos, entendo que há comprovação de miserabilidade, tão somente, até fevereiro de 2017 (quando o genitor da Autora voltou a ostentar vínculo empregatício), visto que a partir de março do mesmo ano, a soma dos rendimentos do genitor e da irmã da requerente resulta em renda familiar incompatível com a miserabilidade alegada.

## TERMO INICIAL E FINAL

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

Distribuída a presente ação em 05.07.2016 e realizado o estudo social em 21.10.2016, do conjunto probatório dos autos, verifico que não há dados suficientes que demonstrem a existência de miserabilidade no momento da cessação administrativa do benefício em 28.06.2008 (aproximadamente oito anos anteriormente à propositura desta ação).

Assim sendo, em vista da ausência de imputação acerca do termo inicial pelo INSS em seu apelo e em obediência ao princípio da *non reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial do benefício conforme fixado na r. sentença (05.07.2016 - data da propositura da ação).



O benefício deverá perdurar até fevereiro de 2017, conforme acima fundamentado.

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

Não conheço do apelo do INSS acerca da alteração da fixação da correção monetária, tendo em vista que não especificou em seu recurso quais seriam os critérios que entende cabíveis.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS sendo que, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, para que o benefício concedido nestes autos seja cessado a partir de março de 2017 e nego provimento ao recurso adesivo da parte autora, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO FINAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- Na hipótese dos autos, a parte autora demonstrou o preenchimento do requisito da miserabilidade, tão somente, até fevereiro de 2017, até quando deverá perdurar o gozo do benefício.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação do réu conhecida e provida em parte.
- Recurso adesivo improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS sendo que, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025810-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: VILMA DONIZETI DE LIMA NASCIMENTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025810-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: VILMA DONIZETI DE LIMA NASCIMENTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A parte autora apresenta embargos de declaração em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que negou provimento ao seu agravo interno.

A parte embargante sustenta a necessidade de esclarecimento do acórdão recorrido, para fins de prequestionamento da matéria.

Sem contrarrazões, os autos retomaram este Gabinete.

É o relatório.

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, em virtude de sua tempestividade.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição ou omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de *erro material*, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*" (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição, obscuridade, ou erro material, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *a consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."* (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Como dito, a determinação de remessa dos autos para reexame necessário não se enquadra no inciso II, do artigo 1.015 do CPC, porquanto não houve julgamento de mérito nos termos dos artigos 356, I e II; 354 ou 487 do CPC.

Não se desconhece o julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396 pelo Superior Tribunal de Justiça fixando a tese da mitigação da taxatividade do rol de hipóteses previstas no referido artigo.

Contudo, a utilização do mencionado tema demanda a análise específica de cada caso, devendo ser observado de forma restritiva, sob pena de tornar "letra morta" o rol do dispositivo do novel compêndio.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.**

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade, contradição ou erro material.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675510-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: N. K. S. S.

REPRESENTANTE: SIMONE KELLY DA CRUZ SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MULLER DE OLIVEIRA - SP319287-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675510-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: N. K. S. S.

REPRESENTANTE: SIMONE KELLY DA CRUZ SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MULLER DE OLIVEIRA - SP319287-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que deu provimento à apelação da parte autora, em ação voltada a concessão de benefício assistencial.

Alega, em síntese, a existência de omissão quanto a necessidade de comprovação da parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

Instada à manifestação a parte embargada apresentou resposta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675510-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: N. K. S. S.

REPRESENTANTE: SIMONE KELLY DA CRUZ SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MULLER DE OLIVEIRA - SP319287-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca da comprovação da situação de miserabilidade foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

"(...)

*O laudo médico pericial feito em 01.08.2018 (ID-64044183) atesta que a autora "apresenta transtorno de déficit de atenção. Está em uso de ritalina e neuleptil. Há atraso no seu aprendizado, não sendo ainda alfabetizada. Mesmo com medicação, a periciada é extremamente inquieta, e não para de falar. Há necessidade de uso intensivo dos meios de saúde, com terapias diversas, e há necessidade de vigilância estreita, mais intensa que o habitual para idade. Considero haver deficiência mental definitiva."*

*Dessa forma, a situação apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.*

*O estudo social feito em 11.05.2018 (ID-64044204) informa que a autora reside com a mãe, Simone Kelly da Cruz Silva, de 34 anos, e o pai, Osvalmir da Silva Santos, de 48, em casa alugada, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: água R\$ 60,00; luz R\$ 59,51; gás R\$ 70,00; aluguel R\$ 500,00, alimentação R\$ 400,00. A renda da família advém do trabalho formal do pai do autor, no valor de R\$ 1.322,00 (mil e trezentos e vinte e dois reais) mensais.*

*Complementado em 10.12.2018 (ID-64044204), o estudo social relata que a mãe "compareceu ao Cras e nos informou que residem nesse apartamento desde 2016 é alugado no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) mais o condomínio no valor de R\$ 96,62. Também declara os seguintes gastos mensais: energia elétrica R\$ 52,35; alimentação R\$ 300,00. Quanto à medicação que Narryman utiliza, a mãe recebe doação de uma família, que ficou sensibilizada com a situação, pois ela declara que não teria condições de compra-los e a filha não pode ficar sem, que são: Ritalina e Neleptiu e assim no momento não sabe o valor exato dos medicamentos, mas tem medo que a qualquer momento pare de receber essa ajuda. Sra. Simone também participa do programa Apoio a Família da Prefeitura Municipal de Itatiba, recebimento de uma cesta básica mensal". Atualmente a única renda advém do trabalho informal do pai do autor, fazendo "bicos", no valor de um salário mínimo mensal.*

*A consulta ao CNIS (ID-107102377) indica que o pai do autor tem vínculo de trabalho com 5FACHADA PROJETO GERENCIALMENTE E CONSTRUÇÃO LTDA, desde 05.10.2017, auferindo o valor de pouco menos de um salário mínimo e meio ao mês.*

*Dessa forma, a renda familiar per capita é inferior à metade do salário mínimo.*

*Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.*

*A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a parte autora do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.*

*Assim, preenche o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício."*

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como o fim precipuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000240-70.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BASILIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA GABMARY TERZI CALVI - SP147863-A, SILAS DE SOUZA - SP102549-A, REBECCA DE SOUZA OLIVEIRA - SP367292-A, INAIA SANTOS BARROS - SP185250-A, LUIZA DE OLIVEIRA DOS SANTOS - SP265398-A, VALDIRENE XAVIER DE MELO GADELHO - SP188400-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000240-70.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BASILIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA GABMARY TERZI CALVI - SP147863-A, SILAS DE SOUZA - SP102549-A, REBECCA DE SOUZA OLIVEIRA - SP367292-A, INAIA SANTOS BARROS - SP185250-A, LUIZA DE OLIVEIRA DOS SANTOS - SP265398-A, VALDIRENE XAVIER DE MELO GADELHO - SP188400-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do acórdão que negou provimento a apelação do INSS, em ação voltada a concessão de aposentadoria por invalidez.

Alega, em síntese, a existência de omissão ao fundamento de que o v. acórdão deixou de fixar os honorários advocatícios devidos à parte contrária.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000240-70.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BASILIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA GABMARY TERZI CALVI - SP147863-A, SILAS DE SOUZA - SP102549-A, REBECCA DE SOUZA OLIVEIRA - SP367292-A, INAIA SANTOS BARROS - SP185250-A, LUIZA DE OLIVEIRA DOS SANTOS - SP265398-A, VALDIRENE XAVIER DE MELO GADELHO - SP188400-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

É sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado, conforme art. 1.022 do novo Código de Processo Civil. Compete à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no Ag Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016).

Não se vislumbra a alegada omissão.

O inciso II do § 4º do art. 85 do NCPC permite a postergação da definição do valor dos honorários para a fase de execução, uma vez observados, naquele momento processual, as diretrizes dos §§ 3º, 5º e 11 do mesmo dispositivo.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ART. 1.022, INCISO II, DO NCPC.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5165140-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDA FERNANDA SOUTO DO NASCIMENTO

REPRESENTANTE: CRISTIANE APARECIDA SOUTO

Advogado do(a) APELADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5165140-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDA FERNANDA SOUTO DO NASCIMENTO

REPRESENTANTE: CRISTIANE APARECIDA SOUTO

Advogado do(a) APELADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

Cuida-se de apelação autárquica tirada de sentença não submetida à remessa oficial, que em autos de concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento do benefício, acrescido de correção monetária e juros de mora, arbitrada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação que corresponde ao montante das prestações até a data da sentença, de acordo com o artigo 85, parágrafos 2º e 8º, do Código de Processo Civil, considerando que o montante da condenação não é elevado.

Pretende seja reformada a decisão alegando a ausência de início de prova material do labor rural da autora contemporânea ao parto. Subsidiariamente, requer a redução da honorária e aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária.

Com as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5165140-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDA FERNANDA SOUTO DO NASCIMENTO  
REPRESENTANTE: CRISTIANE APARECIDA SOUTO

Advogado do(a) APELADO: ROSANA MARIADO CARMO NITO - SP239277-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

Ora bem, considerando que o salário-maternidade é devido à segurada durante apenas 120 dias, bem como o valor da benesse, verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Passo à análise do recurso autárquico em seus exatos limites.

O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de girar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Na esteira da previsão excelsa, a Lei n. 8.213/91, em seu artigo 71, dispõe que "O salário maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

A propósito, ao ver do art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social - RPS, a benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça.

"Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa. (Redação dada pelo Decreto nº 6.122, de 2007)

Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade, situação em que o benefício será pago diretamente pela previdência social." (Incluído pelo Decreto nº 10.410/2020)"

Cumpra esclarecer que, a teor do art. 71-A daquele mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei n. 12.873/2013, também faz jus ao beneplácito, pelo mesmo prazo, o(a) segurado(a) que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção.

Destarte, considera-se fato gerador do salário-maternidade o parto, inclusive do natimorto, o aborto não criminoso, a adoção e a guarda judicial para fins de adoção - art. 343, § 1º, da Instrução Normativa INSS nº 77, de 21/01/2015.

Acerca da carência, certo é que, na dicção original constante da Lei de Benefícios, não se havia cogitar de sobriedade condicionante, cenário modificado, entretanto, com o advento da Lei nº 9.876/99, que, ao aditar o inc. III ao art. 25 daquele diploma, passou a reclamar, das seguradas estampadas nos incs. V e VII do art. 11 e no art. 13, a satisfação de dez contribuições mensais, exigência roborada pelo RPS, cujo art. 29, inc. III, estatui, para a segurada contribuinte individual, especial e facultativa, idêntica reivindicação, respeitado o disposto no § 2º do artigo 93 e no inciso II do artigo 101 do regulamento.

De outro lado, persistem alijadas da ulatimação desse pressuposto as seguradas empregada, empregada doméstica e trabalhadora avulsa (art. 30, inc. II, do RPS) e, nesse compasso, de se rememorar que a própria autarquia securitária, de há muito, vem enquadrando o chamado boia-fria na categoria de empregado, como se extrai da orientação contida na Orientação Normativa nº 8/97, item 5, e, mais modernamente, do art. 8º, IV, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015.

Especificamente quanto à segurada especial, preconiza o art. 93, §2º, do Decreto nº 3.048/99 que será devido o salário-maternidade "desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29." (redação dada pelo Decreto nº 5.545, de 2005). Tem-se, aqui, disposição de todo afinada ao prescrito no art. 39 da Lei nº 8.213/91, mercê da qual à segurada especial fica resguardada a outorga de salário-maternidade, no valor mínimo, dès que denotado o labor campal, ainda quando de maneira descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao início do benefício - cumprindo recordar, apenas, que tal redação é anterior à Lei nº 9.876/99, alusiva a dez contribuições mensais.

Nesta quadra, cumpre recordar noções cediças acerca da comprovação da atividade rural para efeito de concessão de benefício previdenciário, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Desse elenco de entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014);

(iv) em tema de salário-maternidade devido a rurícola, a questão da contemporaneidade entre o documento indicário do afazer rural e os fatos a comprovar costuma ser recebida com temperança, a admitirem-se documentos algo aproximados ao evento ensejador da benesse (cf. TRF-3ª Reg.: AC 00014981920124036006, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/11/2016; APELREEX 2224008, Rel. Des. Fed. David Dantas, e-DJF3 09/05/2017; AC nº 2017.03.99.012417-2, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias; AC 2214047, 8ª T., Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 09/05/2017; AC 1682965, 8ª T., Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 12/12/2014; AC 1963600, 7ª T., Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, e-DJF3 27/11/2014).

(v) a despeito de comungar do entendimento de que a inexistência de início de prova material, em feitos tendentes à outorga de benefício a trabalhador rural, conduza à improcedência da postulação, de todo curial esposar-se a orientação sufragada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.352.721/SP, tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à sua extinção sem resolução de mérito.

Ainda no que concerne à demonstração da atividade campesina, tenho reserva acerca da utilização da própria certidão de nascimento da criança como princípio de prova documental, a qualificar como rurícola a genitora da infante, ou bem seu consorte. O entendimento de que comungo, no sentido da inviabilidade desse uso, vem estribado na necessidade de inibição de eventual autoprodução de elemento probatório, por não se descartar tenha a declaração do mister sucedido no exclusivo escopo de confecção de início de prova material do ofício campestre, olhos postos na aglização de posterior requerimento acerca do benefício perseguido.

A bem ver, cuida-se, na essência, das mesmas razões determinantes da inadmissão de documentos como o denominado CADSUS e a certidão recente da Justiça Eleitoral, peças plenamente rechaçadas pela jurisprudência (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015), visto se fiarem, exclusivamente, em declaração unilateral do requerente do benefício, prestada às vésperas ou do requerimento da benesse ou da ulatimação dos pressupostos indisputáveis à sua fuição.

Força é reconhecer, contudo, que o c. STJ, copiosamente, tem pontuado a força probante da certidão de nascimento em hipóteses que tais (e.g., AGARESP 517.671, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 03/09/2014; AgRg no ARESP 455.579/RS, 1ª T., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 06/05/2014; AgRg no ARESP 320.560/PB, 1ª T., Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 27/05/2014), motivo por que, ressalvado ponto de vista pessoal, rendo-me à referida construção pretoriana, a admitir aludido elemento de convicção.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

Restou comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 16/08/2018, qualificando o companheiro como lavrador.

Além disso, quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou aos autos, a título de início de prova material, cópia da Certidão de casamento dos pais, em que o genitor se encontra qualificado como lavrador.

Consta, ainda, CTPS dos genitores, em que constam diversas anotações de vínculos empregatícios rurais.

As testemunhas informam que a família sempre trabalhou no meio rural para várias propriedades e na época do nascimento do neto.

Portanto, comprovaram as testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de seu filho. Nesses termos, sendo devido o benefício de salário-maternidade, merece ser mantida a sentença.

Necessário consignar que, ao contrário do quanto alegado pela autarquia previdenciária, é viável o reconhecimento da qualidade de segurado especial aos rurícolas, ainda menores de 16 anos.

Nesse sentido, o entendimento pacificado pelo E. Supremo Tribunal Federal:

“Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

**“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SALÁRIO MATERNIDADE. SEGURADA ESPECIAL. MENOR DE 16 ANOS. INDÍGENA. ART. 7º, XXXIII, DA CF. NORMA PROTETIVA.**

1. Tratando-se de norma protetiva, incabível evocar a proibição do art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal para obstar o acesso ao reconhecimento de direito previdenciário.
2. Viável reconhecer a condição de segurado especial aos que exercem atividades rurícolas, mesmo que menores de 16 anos de idade, inclusive no caso de indígenas, sob pena de se estabelecer uma discriminação à mulher indígena impúbere”.

O recurso extraordinário busca fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal.

A parte recorrente alega violação aos arts. 7º, XXXIII, 97 e 231 da CF.

O recurso não deve ser provido. A decisão do Tribunal de origem está alinhada com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que o art. 7º, XXXIII, da CF não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente, dado que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos.

Nesse sentido, confira-se o RE 600.616-AgR, julgado sob minha relatoria:

**“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 16 ANOS DE IDADE. CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 7º, XXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NORMA PROTETIVA QUE NÃO PODE PRIVAR DIREITOS. PRECEDENTES.**

Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º, XXXIII, da Constituição não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos (RE 537.040, Rel. Min. Dias Toffoli). Agravo regimental a que se nega provimento.” Outros precedentes no mesmo sentido: RE 1.061.044, Rel. Min. Luiz Fux; RE 953.372, Rel. Min. Alexandre de Moraes; RE 920.290, Rel. Min. Teori Zavascki; e RE 920.686, Rel. Min. Dias Toffoli.

Ressalte-se, ainda, que não há falar em inobservância da cláusula de reserva de plenário, uma vez que o Tribunal de origem não declarou a inconstitucionalidade de norma legal ou afastou sua aplicação sem observância do art. 97 da Constituição Federal, mas apenas interpretou as normas infraconstitucionais que disciplinam a matéria.

Diante do exposto, com base no art. 932, IV e VIII, do CPC/2015 e no art. 21, § 1º, do RI/STF, nego provimento ao recurso. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não houve fixação de honorários advocatícios. Publique-se. Brasília, 17 de setembro de 2019. Ministro Luís Roberto Barroso Relator

(RE 1192837, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 17/09/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-205 DIVULG 20/09/2019 PUBLIC 23/09/2019)

Assim, sendo devido o benefício, de rigor a manutenção da sentença.

Quanto ao pleito subsidiário acerca dos consectários, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: “2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à honorária foi fixada na r. sentença conforme entendimento desta Turma, em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, explicitando os critérios da honorária e incidência da correção monetária.

É como voto.



---

---

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, I, NCPC.

- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de gizar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048/99).

- Especificamente quanto à segurada especial, será devido o benefício desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua (art. 93, §2º do Decreto nº 3.048/99 e art. 39 da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 16/08/2018, qualificando o companheiro como lavrador.

- Quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou aos autos, a título de início de prova material, cópia da Certidão de casamento dos pais, em que o genitor se encontra qualificado como lavrador.

- CTPS dos genitores, em que constam diversas anotações de vínculos empregatícios rurais.

- Comprovaram testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de seu filho.

- Benefício devido.

- Quanto à honorária foi fixada na r. sentença conforme entendimento desta Turma, em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- Correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelo do INSS desprovido, explicitados a honorária e os critérios de incidência de correção monetária.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014500-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ANISIO HIPOLITO DE MOURA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A, ALDO SIMIONATO FILHO - SP254724-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014500-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ANISIO HIPOLITO DE MOURA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A, ALDO SIMIONATO FILHO - SP254724-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANISIO HIPOLITO DE MOURA, em face de decisão proferida em execução complementar de sentença, que homologou os cálculos de liquidação ofertados pela contadoria judicial, em que apurados os juros de mora desde a data da conta até a data da expedição do precatório, no percentual de 0,5% (meio por cento), no valor de R\$1.097,83 (hum mil e noventa e sete reais e oitenta e três centavos), para maio de 2017.

Em suas razões de inconformismo, a parte agravante sustenta ser devida a incidência de juros moratórios de 1% ao mês, sob pena de ofensa à coisa julgada e violação ao título executivo judicial objeto da presente fase de cumprimento de sentença, bem como que a r. decisão contraria o § 12, do artigo 100, da Constituição Federal, nos termos da alteração efetivada pela mencionada Emenda Constitucional nº 62, de 09/12/2009, que prevê a incidência de juros de mora durante o trâmite do precatório. Assim, assevera ser devida a incidência de juros simples durante o trâmite do precatório, com a devida elaboração do respectivo cálculo e a consequente expedição de ofício requisitório das diferenças apuradas.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi indeferido o efeito suspensivo.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014500-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ANISIO HIPOLITO DE MOURA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A, ALDO SIMIONATO FILHO - SP254724-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, preclusa a discussão acerca do percentual a ser aplicado na conta complementar, tendo em vista que a parte exequente concordou com os cálculos de liquidação homologados, os quais foram ofertados pelo INSS, em que aplicado o percentual de 0,5% (meio por cento).

Efetivamente, a execução complementar a esta segue, não sendo este momento propício para se alterar os critérios utilizados nos cálculos originais.

No mais, nos termos do que preceitua o artigo 100, § 5º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 62/2009: "*§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.*" – grifo nosso

Assim, quanto aos juros de mora durante o trâmite do precatório, a alteração no regime constitucional de pagamento de título judicial pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, empreendida pela EC nº 62/2009, não logrou modificar o prazo para pagamento dos precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, que deverá ser cumprido até o final do exercício financeiro seguinte à sua inclusão em orçamento, após o que, conforme jurisprudência pacificada da Suprema Corte, incidirá juros de mora.

Acrescente-se que a Súmula Vinculante nº 17 do STF, assim dispõe:

*"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

A ratio que deu ensejo à edição da Súmula Vinculante nº 17 consiste no não reconhecimento da mora da Fazenda Pública no período compreendido entre a inclusão do precatório no orçamento público da entidade e o término do exercício financeiro seguinte, período em que os valores deverão ser atualizados monetariamente, sendo os juros devidos no pagamento do débito tão somente a partir do atraso (Rcl 13684, Relator Ministro Dias Toffoli, Decisão Monocrática, julgamento em 27.8.2013, DJe de 2.9.2013).

Assim, estando em vigor a Súmula Vinculante nº 17, não há como deferir a incidência de juros de mora após a expedição do precatório, se esse foi pago no prazo legal.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Tema 1037 da Repercussão Geral no RE n.º 1.169.289, fixou a seguinte tese: "*O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o período de graça.*"

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO PAGO DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA VINCULANTE Nº17. TEMA 1037. REPERCUSSÃO GERAL.

- Inicialmente, preclui a discussão acerca do percentual a ser aplicado na conta complementar, tendo em vista que a parte exequente concordou com os cálculos de liquidação homologados, os quais foram ofertados pelo INSS, em que aplicado o percentual de 0,5% (meio por cento).

- Efetivamente, a execução complementar a esta segue, não sendo este momento propício para se alterar os critérios utilizados nos cálculos originais.

- Nos termos do que preceitua o artigo 100, § 5º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 62/2009: “§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, **quando terão seus valores atualizados monetariamente.**” – grifo nosso

- Assim, quanto aos juros de mora durante o trâmite do precatório, a alteração no regime constitucional de pagamento de título judicial pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, empreendida pela EC nº 62/2009, não logrou modificar o prazo para pagamento dos precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, que deverá ser cumprido até o final do exercício financeiro seguinte à sua inclusão em orçamento, após o que, conforme jurisprudência pacificada da Suprema Corte, incidirá juros de mora.

- Acrescente-se que a Súmula Vinculante nº 17 do STF, assim dispõe: “Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.”

- A ratio que deu ensejo à edição da Súmula Vinculante nº 17 consiste no não reconhecimento da mora da Fazenda Pública no período compreendido entre a inclusão do precatório no orçamento público da entidade e o término do exercício financeiro seguinte, período em que os valores deverão ser atualizados monetariamente, sendo os juros devidos no pagamento do débito tão somente a partir do atraso (Rcl 13684, Relator Ministro Dias Toffoli, Decisão Monocrática, julgamento em 27.8.2013, DJe de 2.9.2013).

- Assim, estando em vigor a Súmula Vinculante nº 17, não há como deferir a incidência de juros de mora após a expedição do precatório, se esse foi pago no prazo legal.

- Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Tema 1037 da repercussão geral no RE nº 1.169.289, fixou a seguinte tese: “O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o período de graça.”

- Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292910-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LUIZ GUILHERME DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ELTON FERNANDO GARCIA MARREGA - SP428377-N, LEONARDO DA SILVEIRA FREDI - SP356447-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292910-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LUIZ GUILHERME DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ELTON FERNANDO GARCIA MARREGA - SP428377-N, LEONARDO DA SILVEIRA FREDI - SP356447-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por LUIZ GUILHERME DOS SANTOS, em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DA SEGURIDADE SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.200,00, observada a gratuidade de justiça (ID 138153893).

Em suas razões recursais, o autor pugna pela procedência do pedido, vez que não possui mais condições de exercer sua função habitual de pedreiro (ID 138153898).

Não foram apresentadas contrarrazões pelo INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292910-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LUIZ GUILHERME DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ELTON FERNANDO GARCIA MARREGA - SP428377-N, LEONARDO DA SILVEIRA FREDI - SP356447-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

**DAAPOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA**

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

Conforme se depreende da CTPS, o autor trabalhou registrado em períodos descontínuos de 1976 a 2010, recolheu contribuições previdenciárias de 01.11.15 a 31.10.19 e esteve em gozo de auxílio doença de 26.06.19 a 15.09.19.

Requeru a prorrogação do benefício na esfera administrativa, em 18.11.19, tendo sido indeferido pois não havia sido constatada sua incapacidade laborativa. Presente, portanto, o preenchimento dos requisitos da qualidade de segurado e carência na data do requerimento.

Quanto à incapacidade, o laudo médico, produzido em 09.01.20, assim consignou:

"2.1 - DO HISTÓRICO O autor, Luiz Guilherme dos Santos, morador da cidade de Maripólis/SP, apresentou-se na perícia com CNH original. Informou que iniciou suas atividades laborativas aos 15 (quinze) anos, como trabalhador rural, situação que perdurou até por 02 (dois) anos. Depois disso, passou a laborar como pedreiro. Há 07 (sete) meses não labora mais. Relatou início de quadro de lombalgia há aproximadamente 12 (doze) meses. Procurou médico ortopedista, foram solicitados exames e foi posteriormente medicado, porém sem melhora do quadro. Está em uso de ibuprofeno, paracetamol e meloxicam. Também está em tratamento fisioterápico.

4 - CONCLUSÃO A análise das atividades profissionais desempenhadas pelo Autor, de seu quadro clínico, e dos documentos juntados aos autos indica existência de incapacidade **parcial e permanente** para atividades que demandem **esforço físico** severo, podendo realizar, no entanto, atividades que demandem esforço leve e moderado.

3º - Qual a profissão do Requerente? Sua enfermidade reduz ou impossibilita sua atuação funcional? Se sim, citar as limitações e dificuldades que enfrenta? R: **Pedreiro. A enfermidade impossibilita a atividade atual, posto haver incapacidade para a realização de atividades que envolvam esforço físico severo.**

4º - Do ponto de vista médico social, a parte autora tem condições de competir no mercado de trabalho em igualdade de condições com os demais trabalhadores na ativa nas funções habituais que exercia ou similar? R: **Não, posto que sua incapacidade impede a realização de suas atividades habituais.**

7 - Qual a idade da parte autora? R: **65 anos.**

7.1 - Qual o grau de instrução da parte autora? R: **Ensino fundamental incompleto.**

8.1 - O autor pode carregar sacarias de cimento ou empurrar carrinhas com areia/concreto? R: **Não.**

9º - O autor pode elevar baldes com concreto para enchimento de lajes? Se positiva a resposta essas circunstâncias lhe causam dor ou agravam seu quadro patológico? R: **Não poderá.**

I) Data provável do início da incapacidade identificada? Justifique? R: **Não foi possível determinar a data de início da incapacidade em relação a momento anterior à Perícia Médica, posto que tal apontamento demanda contato prévio com o Periciando, o que não ocorreu no presente caso.**

J) Incapacidade remonta a data de início da (a) doença/lesão/moléstia (s) ou decorre de progressão ou agravamento dessa patologia? Justifique. R: **Decorre da progressão, posto que a doença que acomete o Periciando possui natureza degenerativa, havendo piora durante o decorrer do tempo, redundando assim em incapacidade.**

K) É possível afirmar se havia incapacidade entre a data do indeferimento ou da cessação de benefício administrativo e a data da realização da perícia judicial? Se positivo justificar apontando os elementos para esta conclusão. R: **Não foi possível determinar, já que tal apontamento demanda contato prévio e contínuo com o Periciando, o que não ocorreu no presente caso.**

l) Caso se conclua pela incapacidade parcial e permanente é possível afirmar se o (a) periciando (a) está apto para o exercício de outra atividade profissional ou para reabilitação? Qual atividade? R: **O Periciando está apto à realização de atividades que demandem somente esforço físico leve ou moderado. Entendo inviável a reabilitação, em razão da idade avançada do Periciando e de sua baixa escolaridade.**

b) Esta enfermidade a incapacita para as atividades que exercia antes da sua verificação e efeitos? R: **Sim, existe incapacidade parcial e permanente para a realização de atividades que demandem esforço físico severo."**

Cumpra salientar que o juiz não está adstrito à conclusão restrita do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que as observações do *expert* levam à convicção de que o requerente apresenta incapacidade permanente para o exercício de atividades laborativas, que demandem esforços físicos.

Assim, considerando o histórico de vida laboral do requerente, atualmente com 66 anos de idade, o qual tinha como atividade habitual a de pedreiro, bem como, pelo seu baixo grau de instrução (fundamental incompleto), mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e definitiva.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

#### DO TERMO INICIAL

O laudo pericial afirmou não ter sido possível determinar a data de início da incapacidade em relação a momento anterior à Perícia Médica, posto que tal apontamento demandaria contato prévio com o Periciando. Ou seja, o *expert* não atestou, de forma retroativa, o início da incapacidade.

Desta feita, na linha do entendimento adotado pelo C. STJ, quando da edição da Súmula 576 (marco a ser fixado nos casos em que a incapacidade resta comprovada apenas no laudo), entendo que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação da autarquia, quando o INSS tomou ciência da controvérsia trazida à esfera judicial.

#### 4. CONSECUTÓRIOS

##### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

##### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

##### CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

#### 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação, observado o exposto acerca dos consecutórios.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO PROVIDO.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Cumpre salientar que o juiz não está adstrito à conclusão restrita do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que as observações do *expert* levam à convicção de que o requerente apresenta incapacidade permanente para o exercício de atividades laborativas, que demandem esforços físicos.

- Considerando o histórico de vida laboral do requerente, atualmente com 66 anos de idade, o qual tinha como atividade habitual a de pedreiro, bem como, pelo seu baixo grau de instrução (fundamental incompleto), mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razão pela qual sua incapacidade é total e definitiva.

- A parte autora faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

- O laudo pericial afirmou não ter sido possível determinar a data de início da incapacidade em relação a momento anterior à Perícia Médica, posto que tal apontamento demandaria contato prévio com o Periciando. Ou seja, o *expert* não atestou, de forma retroativa, o início da incapacidade. Desta feita, na linha do entendimento adotado pelo C. STJ, quando da edição da Súmula 576 (marco a ser fixado nos casos em que a incapacidade resta comprovada apenas no laudo), o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação da autarquia, quando o INSS tomou ciência da controvérsia trazida à esfera judicial.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC. A fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

- A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

- Recurso provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5263590-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAIR ANTONIO PONCIANO

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA LEITAO - SP160689-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5263590-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAIR ANTONIO PONCIANO

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA LEITAO - SP160689-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou a ré nos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada de acordo com o IPCA-E.

Em razões recursais, pugna a ré pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que a parte autora não comprovou o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão da benesse. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja fixada pelo INPC.

Subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5263590-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAIR ANTONIO PONCIANO

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA LEITAO - SP160689-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### **1. DA APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR URBANO.**

Com o advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

*"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".*

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.*

(...).

*A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.*

(...).

*Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais". (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).*

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

##### **1.1.1. DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES NO CNIS**

Em 1989, o Governo Federal determinou a criação do CTN - Cadastro Nacional do Trabalhador, por meio do Decreto nº 97.936 de 1989, destinado a registrar informações de interesse do trabalhador, do Ministério do trabalho - MTB, do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS e da Caixa Econômica Federal - CEF. Posteriormente em 1991 com a publicação da Lei nº 8.212 que, dentre outras disposições, instituiu o plano de custeio da previdência social; o CNT passou a denominar-se CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - composto, basicamente de quatro principais bancos de dados a saber: cadastro de trabalhadores, de empregadores, de vínculos empregatícios e de remuneração do trabalhador empregado e recolhimentos do contribuinte individual.

Vale aqui transcrever o texto do art. 29-A da Lei nº 8.213/91

*O Art. 29-A. O INSS utilizará, para fins de cálculo do salário-de-benefício, as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre as remunerações dos segurados, tal artigo fora acrescido no ordenamento jurídico pela Lei n.º 10.403 de 08.01.2002, valendo aqui mencionar que tal inclusão se deu para que fosse possível a utilização das informações constantes nos bancos de dados do CNIS sobre a remuneração dos segurados, objetivando simplificar a comprovação dos salários de contribuição por parte dos segurados do RGPS.*

Ocorre que o Decreto nº 3.048/99 que aprova o regulamento da Previdência Social, traz em seu art. 19 determinação que preceitua que os dados do CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.

É ilegal a previsão constante no art. 19 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.079 de 09.01.2002, que determina a desconsideração do vínculo empregatício não constante do CNIS, pois que cria obrigação não amparada pelo texto legal, principalmente porque este banco de dados depende da inserção de inúmeras informações decorrentes de fatos ocorridos muitos anos antes da criação do próprio CNIS, cujas informações os órgãos governamentais não mantinham um controle rigoroso, para impor efeito jurídico de tal envergadura.

Não constando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, ou havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo, motivada por divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador, ao segurado, à natureza do vínculo, ou à procedência da informação, esse vínculo ou o período respectivo somente será confirmado mediante a apresentação, pelo segurado, da documentação comprobatória solicitada pelo INSS, o que prova que tais dados tem presunção juris tantum de legitimidade.

O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação das informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios estabelecidos no art. 393 da Instrução Normativa nº 20 INSS/PRES, de 10 de outubro de 2007.

Informações inseridas extemporaneamente no CNIS, independentemente de serem inéditas ou retificadoras de dados anteriormente informados, devem ser corroboradas por documentos que comprovem sua regularidade.

##### **1.1.2 DAS ANOTAÇÕES LANÇADAS EM CTPS**

As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

Justamente por fazerem prova juris tantum de veracidade uma vez suscitada séria dúvida sobre a legitimidade daquelas anotações, há que se examinar aquelas anotações à vista de outros elementos probatórios colhidos aos autos para se validar ou invalidar aquelas anotações.

A inexistência e ou as divergências de dados no CNIS entre as anotações na carteira profissional não afastam a presunção da validade das referidas anotações na CTPS, especialmente em se tratando de vínculos empregatícios ocorridos há muitos anos, antes mesmo da criação do CNIS.

A validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante a Justiça do Trabalho, mesmo que a Autarquia Previdenciária não tenha sido parte na relação processual estabelecida, não pode deixar de sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente, havendo o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada entre as partes, todavia, sem os respectivos recolhimentos previdenciários, para tais fins reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida e poderá reclamar complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório em sede do juízo previdenciário; assim, a força probante nesta Justiça Federal Comum para a obtenção de benefício previdenciário dever ser analisada pelo Magistrado, com base no princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, pois a presunção de sua validade é relativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após inúmeros debates sobre o tema, editou a Súmula nº 31, com o seguinte teor:

*"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*



Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.

A legislação específica inadmitte prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).

Recurso desprovido."

(REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436).

Este Tribunal, por sua vez, firmou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

II - Reclamação trabalhista deve ser considerada início de prova material frente ao INSS para reconhecimento de tempo de serviço.

III - Embargos de declaração providos".

(AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401).

Esta 9ª Turma, apreciando a questão, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

(...)

2- Acordo entre Autor e sua ex-empregadora, decorrente de reclamação trabalhista e devidamente homologada pela Justiça do Trabalho, para que seja anotada sua CTPS, de modo que conste corretamente as datas de início e término da prestação laboral, é meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários.

3- Tratando-se de relação empregatícia, inexigível a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias do trabalhador; encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

(...)

7- Apelação do INSS desprovida. Remessa oficial parcialmente provida".

(AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

## 2. DO CASO DOS AUTOS

No presente caso, o autor preencheu o requisito de idade mínima de 65 anos em 2019.

Assim, deverá demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses.

Cinge à controvérsia ao reconhecimento e cômputo dos períodos de 19/03/1968 a 28/06/1975 e 24/11/1975 a 26/03/1976, anotados em CTPS, embora não haja contribuições no CNIS (ids 133497545/546).

Vale destacar, apenas a título de maiores esclarecimentos, que a simples divergência entre os dados constantes do CNIS e aqueles contidos na CTPS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLUÇÃO BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função julgante.

(...)

IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".

(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LIQUIDO E CERTO.

(...)

3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção *juris tantum* de veracidade de seu conteúdo.

(...)

5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dívida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irresignação.

6. A inexistência de dados no CNIS sobre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.

7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".

(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Forçoso, portanto, o cômputo dos períodos controvertidos, tendo-se por superada a carência exigida.

Dessa forma, tendo em vista o cumprimento dos requisitos mínimos exigidos, de rigor a concessão da benesse.

### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### 3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para ajustar a sentença quanto à correção monetária**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO CONSTANTE DA CTPS. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÃO NA CTPS COMO PROVA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPETÊNCIA DO EMPREGADOR. CONSECUTÓRIOS.

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

- *In casu*, a anotação em CTPS constitui prova plena do efetivo exercício da atividade.

- O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador.

- Forçoso o reconhecimento e cômputo do período anotado na CTPS.

- Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Remessa oficial não conhecida e apelação provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001660-38.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: REGINA MARIA CIPOLATTO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001660-38.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: REGINA MARIA CIPOLATTO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Regina Maria Cipolatto contra o acórdão proferido pela E. Nona Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora, a fim de manter a sentença que reconheceu a consumação da decadência do direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário.

A ementa do acórdão embargado encontra-se redigida nos seguintes termos:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI N° 8.213/91. APELAÇÃO DESPROVIDA**

1. Recurso Extraordinário n. 626.489/SE, em Repercussão Geral, conforme art. 543-B, da antiga lei processual, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe de 23.09.2014. O Pretório Excelso firmou entendimento pela legitimidade da instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991, na redação da MP n° 1.523/1997. Incide a regra legal, inclusive, sobre os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

2. Em sede de julgamento de Recursos Repetitivos - tema 966 - Recurso Especial n° 1.631.021/PR e 1.612.818/PR, pelo C. Superior Tribunal de Justiça restou decidida aplicabilidade do art. 103, da Lei n° 8.213/1991, nos casos de direito à concessão de benefício mais vantajoso.

3. In casu, tratando-se de benesse concedida em 01/10/1992, operou-se o prazo decadencial decenal, em razão da data da propositura da demanda (junho/2018).

4. Recurso desprovido.

Sustenta a embargante que o acórdão embargado padece de ilegalidade, porquanto não há que se falar em prazo decadencial para vindicar a revisão determinada por lei.

Neste aspecto, tendo em vista que a inércia no cumprimento da lei somente pode ser atribuída ao INSS, o art. 103 da Lei n° 8.213/91 deve ser interpretada restritivamente, por se tratar de dispositivo restritivo de direitos, momento diante do fato de que a "Autarquia Previdenciária em sua IN 45/2010, reconhece expressamente que as revisões determinadas em dispositivos legais, ainda que decorridos mais de 10 anos da data em que deveriam ter sido pagas, deveriam ser processadas, observando-se somente a prescrição quinquenal".

Por fim, aduz que, ao consignar a aplicabilidade do prazo decadencial aos segurados que pleiteiam o benefício administrativo, devendo de fazê-lo em relação àqueles que não se sujeitam a tal via, haveria patente violação ao princípio da isonomia.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

A parte embargada, intimada para apresentar impugnação aos embargos de declaração, quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001660-38.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: REGINA MARIA CIPOLATTO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Constam do acórdão embargado os seguintes fundamentos que afastam a pretensão dos presentes embargos:

"(...) No que tange ao fenômeno decadencial na seara previdenciária, no Recurso Extraordinário n. 626.489/SE, em Repercussão Geral (art. 543-B, do CPC/1973), Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014, o Pretório Excelso firmou entendimento pela legitimidade da instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 (na redação da MP 1.523/1997), incidindo a regra legal, inclusive, sobre os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

Assim, instalou-se grande divergência acerca da aplicabilidade do prazo decadencial, previsto no caput do artigo 103, da Lei n° 8.213/1991, aos casos de requerimento de benefício previdenciário mais vantajoso, em razão do preenchimento dos requisitos necessários anteriormente à concessão benefício em manutenção.

Entretanto, a questão restou pacificada, em sede de julgamento de Recursos Repetitivos (Tema 966 - Recurso Especial n° 1.631.021/PR e 1.612.818/PR) pelo C. Superior Tribunal de Justiça, decidindo pela aplicabilidade do art. 103, da Lei n° 8.213/1991, nos casos de direito à concessão de benefício mais vantajoso (...) Nestes termos, em consonância com o entendimento do C. STJ no caso em tela o direito à revisão, pleiteado pela parte autora, encontra-se fulminado pela decadência, pois, tratando-se de benesse concedida em 01/10/1992, operou-se o prazo decadencial decenal, em razão da data da propositura da demanda (junho/2018)"

Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp n° 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de questionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de contradição, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004280-86.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: CLAUDIO GUITA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004280-86.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: CLAUDIO GUITA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### RELATÓRIO

##### A Excelentíssima Senhora Juíza Federal convocada Leila Paiva (Relatora):

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS** - contra o acórdão proferido pela E. Nona Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora, reconhecendo a legitimidade ativa dela para executar sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, a fim de revisar o benefício de titularidade de *de cuius*, revisando o pagamento das diferenças decorrentes da aplicação da IRMS de fevereiro/94, no percentual de 39,67%.

A **ementa** do acórdão embargado encontra-se redigida nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINAR QUE CONFUNDE-SE COMO MÉRITO. SUCESSORES. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. RECURSO PROVIDO.*

*- A preliminar de violação à coisa julgada confunde-se como o mérito e, como tal deve ser analisada.*

*- O direito à revisão do benefício previdenciário incorporou-se ao patrimônio jurídico do segurado falecido, o que, a princípio, também se aplica ao recebimento de parcelas pretéritas não pagas, nos termos da decisão coletiva transitada em julgado, incidindo, na espécie, o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991, bem como o art. 97 do Código de Defesa do Consumidor.*

- Patenteada a legitimidade ativa da parte autora. Precedentes desta E. Corte.

- Apelação provida.

Sustenta o embargante que o acórdão embargado padece de contradição, omissão e obscuridade quanto à legitimidade ativa dos autores em executar quantia oriunda de ação civil pública em que o segurado falecido, em vida, não pleiteou o pagamento das diferenças.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Prequestiona a matéria para o fim de interposição de recurso à instância superior.

A parte embargada apresentou impugnação aos embargos de declaração (ID 126932929).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004280-86.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: CLAUDIO GUITA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Constam do acórdão embargado os seguintes fundamentos que afastam a pretensão dos presentes embargos:

*Desse modo, patente a legitimidade ativa da parte autora, consoante já decidido por esta E. Corte:*

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFICIÁRIA FALECIDA. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DO SUCESSOR. PRESCRIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES.*

*I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.*

*II - Deve ser admitida a legitimidade ativa do demandante, na qualidade de sucessor de sua falecida mãe, segurada do INSS, inclusive por força da coisa julgada, para ajuizar o cumprimento individual da sentença coletiva proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, uma vez que os valores almejados são incontroversos, incorporados ao patrimônio da de cujus, já que pleiteados judicialmente pela titular por meio da ação coletiva.*

*III - No que tange à questão relativa à prescrição da pretensão executória, de rigor observar o entendimento do consagrado na jurisprudência do STJ, no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.*

*IV - Considerando o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo STJ nos autos da Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183 em 12.11.2012 e o ajuizamento da presente ação de cumprimento de sentença em 25.08.2017, não há que se falar em decurso de prazo prescricional para a propositura da ação individual.*

*V - Por outro lado, no caso dos autos, consoante se depreende dos dados constantes do sistema DATAPREV e Hiscreweb, o benefício da falecida segurada foi revisado administrativamente a partir da competência de junho de 2016, quando a respectiva renda mensal passou de R\$ 2.985,04 para R\$ 4.045,01, fazendo, em tese, jus às diferenças eventualmente apuradas entre 25.08.2012 a maio de 2016.*

*VI - Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.”*

*(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5005226-58.2017.4.03.6183, Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 05/12/2018, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2018).*

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA. PARTE LEGÍTIMA. APELAÇÃO PROVIDA.*

*- Trata-se de cumprimento individual de sentença proferida em ação coletiva (IRSM/1994), ajuizado pelos sucessores do segurado, em 20/10/2018.*

*- O decisum proferido na ação civil pública estabeleceu os seguintes comandos: (i) recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial inclua a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo; (ii) a implantação das diferenças positivas apuradas em razão do recálculo; (iii) observado o prazo prescricional, o pagamento administrativo aos segurados das diferenças decorrentes desde a data de início dos benefícios previdenciários, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação (Súmulas 148 e 43, do E. STJ e Súmula 8, do E. TRF da 3ª Região), acrescidas de juros legais, a contar da citação e até o efetivo pagamento, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (exempli gratia Resp. 221.682/SE, rel. Ministro Jorge Scartezini)”. Está vedada, portanto, a rediscussão dessa matéria, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (REsp n. 531.804/RS).*

*- Diante disso, o direito à revisão do benefício em tela e o direito ao recebimento de parcelas pretéritas não pagas incorporaram-se ao patrimônio jurídico do segurado falecido.*

*- Na espécie, incide o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991 e o Código de Defesa do Consumidor, Art. 97. Patente a legitimidade ativa da parte autora*

*- Apelação provida.*

*“TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5018112-55.2018.4.03.6183, Relator(a) Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 08/08/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2019).*

Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impede a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de questionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que a parte embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de contradição, a parte embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omisso, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela parte embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002310-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: UBIRAJARA GRANDI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UBIRAJARA GRANDI

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002310-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: UBIRAJARA GRANDI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UBIRAJARA GRANDI

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, contra o acórdão proferido pela E. Nona Turma desta C. Corte que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno interposto pelo ora embargante.

A ementa do acórdão embargado encontra-se redigida nos seguintes termos:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 2586/3666

- Decisão agravada amparada em julgados dos e. STF, STJ e desta Corte Regional, a autorizar o julgamento pelo Relator, ressaltando-se que eventual irregularidade restaria superada com a apreciação do agravo pelo colegiado. Precedentes.

- Não prospera a alegada decadência, porque não se trata de revisão do ato concessório de benefício previdenciário, mas de adequação da renda mensal aos novos tetos constitucionais. Precedentes.

- No tocante à correção monetária, a decisão revisitada dispôs expressamente sobre a observância da Lei n. 11.960/2009, considerado o entendimento esposado em sede de Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Agravo interno improvido, sem a incidência da multa prevista no art. 1021, § 4, do Código de Processo Civil.

Sustenta o embargante que o acórdão embargado padece de omissão, contradição e obscuridade, pois ocorreu a decadência, haja vista que o ingresso da demanda ocorreu após o implemento do decênio da vigência da EC41/03, último texto constitucional que alterou o teto dos benefícios previdenciários acima do reajuste geral dos benefícios do RGPS.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso à instância superior.

A parte embargada, intimada para apresentar impugnação aos embargos de declaração, quedou-se inerte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002310-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: UBIRAJARA GRANDI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UBIRAJARA GRANDI

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pelo embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Constando acórdão embargado os seguintes fundamentos que afastam a pretensão dos presentes embargos:

*"(...) No que tange à alegada decadência, a decisão hostilizada assim dispôs:*

*"Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.*

*Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).*

*Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:*

*"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.*

*Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso."*

*Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:*

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento." art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional". 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015)."

Tal entendimento é compartilhado por esta Nona Turma:

"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ADEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS NOVOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. SENTENÇA ANULADA. I - O prazo decadencial, previsto no artigo 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação da Lei 9.711/98, somente se aplica aos casos de concessão do benefício. II - Tratando-se de readequação do benefício aos novos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03, não há que se falar em prazo decadencial, tendo em vista o que estabelece o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015. III - Sentença anulada, de ofício, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito. Prejudicado o recurso da autora." (AC 0005358-35.2015.403.6002, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 29/08/2016).

"(...) Decadência relativamente à aplicabilidade da Emenda Constitucional n. 20/1998 afastada. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. (...). Remessa oficial, tida por interposta, conhecida em parte e provida." (AC 0001720-09.2012.403.6128, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 23/11/2016).

(...)"

Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de omissão, contradição e obscuridade, o embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelo embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente



julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017620-29.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA JUAREZ MILANI

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017620-29.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA JUAREZ MILANI

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ao portador de deficiência.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual alega, em síntese, a improcedência dos pedidos.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017620-29.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA JUAREZ MILANI

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, pois a sentença foi proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Neste caso, à evidência, esse montante não é alcançado.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao portador de deficiência, nos termos da Lei Complementar n. 142/2013, devem ser preenchidos os requisitos fixados no artigo 3º, *in verbis*:

"Art. 3º É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições:

I - aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;

II - aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada;

III - aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve; ou

IV - aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período."

Consoante perícia realizada pela própria autarquia, foi identificada incapacidade de grau leve no período de 19/10/2000 a 17/10/2017 (data da perícia), sendo certo que a autora convive com esta condição desde 19/10/2000.

Vale explicitar, ainda, que nos termos do artigo 70-E e seguintes do Decreto 3048/99, o tempo trabalhado sem a condição da deficiência, deverá ser proporcionalmente ajustado antes de ser somado ao período laborado naquela condição.

No caso dos autos, a autora trabalhou durante 11 anos, 9 meses e 14 dias em condição normal, tempo que deve ser transformado para a base de 28 anos, através do fator 0,93, para ser somado ao tempo de trabalho com a detectada deficiência, **ajuste que não foi realizado pela na r. sentença.**

Por conseguinte, feitas as citadas adequações, na data da DER a parte autora não havia atingido os 28 anos de serviço.

Não obstante, considerada a continuidade do vínculo de trabalho com o Bando Bradesco, e em razão da possibilidade da reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias (TEMA REPETITIVO N. 995 do STJ), a parte autora implementou o requisito em 2/11/2017, sendo devida a aposentadoria desde então.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para, nos termos da fundamentação, ajustar o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência para a data de 2/11/2017.

É o voto.

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO AO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS EM DATA POSTERIOR À DER. POSSIBILIDADE DE REAFIRMAÇÃO DA DER.**

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ao portador de deficiência, após reconhecimento de vínculos especiais.

- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

- Para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao portador de deficiência, nos termos da Lei Complementar n. 142/2013, devem ser preenchidos os requisitos fixados no artigo 3º, a qual, no seu inciso III, assegura a concessão de aposentadoria pelo RGPS à segurada com deficiência leve, aos 28 (vinte e oito) anos de serviço.

- Nos termos do artigo 70-E e seguintes do Decreto 3048/99, o tempo trabalhado sem a condição da deficiência, deverá ser proporcionalmente ajustado antes de ser somado ao período laborado naquela condição.

- No caso dos autos, feitos os citados ajustes, na data da DER a parte autora não havia atingido os 28 anos de serviço. Não obstante, considerada a continuidade do vínculo de trabalho com o Bando Bradesco, e em razão da possibilidade da reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias (TEMA REPETITIVO N. 995 do STJ), a parte autora implementou o requisito em 2/11/2017, sendo devida a aposentadoria desde então.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002820-09.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZENAS VIANA DE SA

Advogado do(a) APELADO: ELIANE VIANA DE SA - SP354774-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002820-09.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZENAS VIANA DE SA

Advogado do(a) APELADO: ELIANE VIANA DE SA - SP354774-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para, em síntese, reconhecer a especialidade da atividade desempenhada no interstício de 01/01/1999 a 31/05/2002, determinando ao INSS a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da concessão.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual impugna o enquadramento efetivado e requer a improcedência dos pedidos.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002820-09.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZENAS VIANA DE SA

Advogado do(a) APELADO: ELIANE VIANA DE SA - SP354774-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Em relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, este é emitido com base em laudo técnico elaborado pelo empregador, retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do profissional legalmente habilitado pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Além disso, a lei não exige a contemporaneidade desses documentos (laudo técnico e PPP). É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da fiscalização trabalhista, as circunstâncias agressivas em que o labor era prestado tendem a atenuar-se como decorrer do tempo.

No caso, quanto ao intervalo controverso de 01/01/1999 a 31/05/2002, consta dos autos PPP, que comprova que a parte autora exercia suas atividades com exposição habitual e permanente ao agente nocivo "ruído" em nível superior aos limites previstos nas normas em comento e a agentes químicos (hidrocarbonetos), fato que se amolda aos itens 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/1979 e 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/1999.

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Ademais, o labor especial não pode ser afastado em razão da metodologia utilizada para a aferição do ruído. Os registros ambientais constantes dos formulários e laudos técnicos, expedidos por engenheiro ou médico do trabalho, indicam a metodologia usada para medição, sendo que a fidedignidade das informações está sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal. Nesse sentido, já decidiu a Colenda 3ª Seção deste Tribunal: *Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/6/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/6/2018.*

Não obstante, cabe destacar que os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, em especial os hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (*TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014; (TRF-1- AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281).*

Destarte, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas no interregno debatido.

Nessas circunstâncias, a autarquia deverá proceder a revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício em contenda, para computar o acréscimo resultante da conversão do período especial em comum.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- O enquadramento efetuado em razão da categoria profissional é possível somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995).

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC).

- A informação de "EPI Eficaz (S/N)" não se refere à real eficácia do EPI para fins de descaracterizar a nocividade do agente.

- No caso, "Perfil Profissiográfico Previdenciário" - PPP indica a exposição habitual e permanente a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância previstos nas normas regulamentares e a agentes químicos hidrocarbonetos aromáticos, situação que se amolda aos itens 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/1979 e 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/1999.

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa. Precedentes.

- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

- A autarquia deverá proceder a revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício em contenda, para computar o acréscimo resultante da conversão do período especial em comum.

- Sentença mantida.

- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N  
AGRAVADO: ANA CELIA MIRANDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018290-60.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N  
AGRAVADO: ANA CELIA MIRANDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento do INSS, em execução de demanda previdenciária.

Alega, em síntese, a existência de omissão e obscuridade quanto a ausência de valores a serem apurados no período em que a parte autora recolheu prestações ao RGPS, fundamenta que cabe ao INSS provar que a embargante efetivamente exercia atividade remunerada.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018290-60.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N  
AGRAVADO: ANA CELIA MIRANDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPD), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca dos valores a serem apurados foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

"(...)

#### *Da Incapacidade e do Exercício de Atividade Remunerada*

*A questão consiste em admitir-se ou não a execução do título que concedeu ao exequente a aposentadoria por invalidez, nos meses em que houve recolhimento previdenciário/exercício de atividade remunerada.*

*A perícia judicial é meio de prova admitido no ordenamento jurídico, hábil para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação. O INSS não logrou êxito em reverter a conclusão a que chegou o perito, razão pela qual há de ser reconhecida a incapacidade a autora, ainda que durante período em que há recolhimentos no CNIS.*

*Entendo que, eventual manutenção da atividade habitual ocorreu porque o benefício foi negado na esfera administrativa, obrigando a trabalhadora a continuar a trabalhar para garantir sua própria subsistência, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades.*

*Nesse sentido:*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E OLABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor: pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/5/2011, DJF3 CJ1 Data: 25/5/2011, p. 1194).*

*Nas contrarrazões, a agravada informa que verteu contribuições, com ajuda de parentes, apenas para não perder a qualidade de segurada, visando futura concessão de aposentadoria por idade.*

*Na sentença proferida no processo de conhecimento restou consignado que "O benefício ora concedido não será devido nos meses em que o segurado tenha exercido atividade remunerada. Devem, ainda, ser descontados dos atrasados todos os benefícios incompatíveis com o ora concedido que o segurado eventualmente tenha recebido". A autora não recorreu da decisão, embora pudesse fazê-lo na ocasião, razão pela qual, na execução, deve-se submeter ao que foi decidido. Assim, após o trânsito em julgado, restou preclusa a questão acerca da matéria, não podendo ser debatida em fase de execução.*

*Embora a determinação não conste do dispositivo da sentença, não há como afastar o seu nítido caráter decisório, devendo ser observado na execução os exatos contornos dados ao título, com interpretação conjunta do dispositivo da decisão e da fundamentação. Cumpre esclarecer que, no julgamento da apelação, não foi reformada a sentença nesse ponto.*

*Diante do exposto, nos cálculos de liquidação devem ser descontados os valores do auxílio-doença no período em que a autora verteu contribuições como Empregada Doméstica (dezembro/2013) e Contribuinte Individual (janeiro de 2014 a abril de 2015), conforme dados do CNIS (fls. 57/59). Ainda que não se possa presumir que houve o efetivo exercício de atividade no período em que a autora verteu contribuições como Contribuinte Individual, há presunção legal nesse sentido, sendo que para não cumprir a determinação do título, de desconto dos períodos trabalhados, seria necessária exaustiva produção de provas em execução, o que não é admitido.*

*Como os cálculos acolhidos compreendem atrasados do auxílio-doença de 13/12/2013 a 4/2015, não há valores a serem executados, tratando-se de execução de "valor zero". "*

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgrG no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250010-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DE OLIVEIRA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLEYTON RIBEIRO DE LIMA - SP277857-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250010-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DE OLIVEIRA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLEYTON RIBEIRO DE LIMA - SP277857-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do acórdão que deu parcial provimento à sua apelação, em demanda voltada à condenação da Autarquia à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Alega, em síntese, a existência de omissão, contradição e obscuridade ao fundamento de que a autora não comprova o período de carência necessário ao benefício. Aduz que a decisão deve ser reconsiderada, reconhecendo-se a insuficiência de provas para a concessão do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250010-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DE OLIVEIRA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLEYTON RIBEIRO DE LIMA - SP277857-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão atinente ao reconhecimento do direito ao benefício foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

*"O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 11.07.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.*

*Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:*

- CTPS da autora, com registros de serviços rurais nos períodos de 22.04.1996 a 13.05.1996, 16.05.1996 a 27.08.1996, 16.09.1996 a 17.12.1996, 12.01.1998 a 25.01.1998, 09.11.1998 a 01.11.1999, 01.07.2000 a 01.11.2000, 02.01.2001 a 31.01.2001 e 03.06.2002 a 01.11.2002;

- certidão de casamento da requerente, celebrado com assento em 17.01.1981, constando como profissão do cônjuge a de lavrador;

- cópia dos autos de separação judicial, constando a homologação da separação e partilha dos bens, transitado em julgado aos 23.02.1999, constando a qualificação da requerente como "trabalhadora rural".

Frise-se que o fato de a autora ter exercido atividade urbana em curto período, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rural alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª R, AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANINA GALANTE, OITAVA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

"PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de ruralista reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar; seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. Observo que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento etário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas uníssonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos vertidos pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar; visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantida de seu direito à um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar; útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento

8. No concernente ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Stimula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Sentença mantida em parte." (g.n.)

(TRF 3ª R, AC 5481404-10.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, SÉTIMA TURMA, v.u., j. 27.01.20, DJe 09.03.20)

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURALISTA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido." (g.n.)

(AgRg no Ag nº 167.141, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, v.u., j. 25.06.13, DJe 02.08.13)

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural, sendo que o depoente João Batista Amorim afirmou que conhece a autora desde o ano de 1981, época que se mudou para a fazenda em que demandante já exercia atividade no campo. Asseverou, ainda, que a requerente continuou nos serviços rurais após a mudança para a cidade. Por sua vez, a testemunha Vítor José Satilo aduziu que trabalhou com a autora no meio rural por volta de uns 8 anos até o ano anterior à data da audiência, realizada em 22.10.2018.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido."



Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. ART. 1.022, INCISO II, DO NCPC.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001680-08.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRAZ CONCEICAO DE LIMA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001680-08.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRAZ CONCEICAO DE LIMA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo, em ação voltada a revisão de RMI ou conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Alega, em síntese, a existência de omissão, contradição e obscuridade ao fundamento de que deve ser enfrentada a possibilidade de reconhecimento da aposentadoria do autor com base no arredondamento do tempo de contribuição. Aduz, também, que deve ser reconhecida a especialidade dos períodos laborados como servente.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001680-08.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRAZ CONCEICAO DE LIMA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca do direito ao benefício foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

*"No tocante ao inconformismo do agravante, cumpre registrar que as razões recursais apresentadas não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumentos visando à rediscussão da matéria nele decidida.*

*O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudiquem a saúde e a integridade física do autor:*

*A atividade indicada na inicial (servente) não consta dos decretos e sua natureza especial não pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional mesmo antes de 05/03/1997, quando passou a ser obrigatória a apresentação do perfil profissiográfico previdenciário (PPP).*

*No caso, o registro da profissão na CTPS, por si só, não comprova o enquadramento da atividade como especial, exigindo-se a apresentação de documentação complementar ratificando o teor das informações constantes da carteira profissional.*

*Consequentemente, o período controverso deve ser computado como tempo de serviço comum.*

*O STJ, em recente julgado, bem explicitou o alcance do art. 489 do CPC/2015 e a inaplicabilidade de questionamentos embasados apenas em motivação diversa daquela adotada pelo Relator:*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.*

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJE: 03/08/2016 P (destaquei).*

*4. Embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJE 03/08/2016).*

*Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.*

*Firmados e explicitados os motivos da decisão quanto ao tópico impugnado, mantenho a decisão agravada.*

*A decisão agravada está de acordo com o disposto no art. 1.021 do CPC/2015, inclusive § 3º, baseado no princípio da dialética recursal, seguindo jurisprudência dominante e recurso representativo de controvérsia. Inexiste qualquer vício a justificar a sua reforma.*

*Com vistas a essa orientação, não há qualquer vício no decisum a justificar a sua reforma."*

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDel no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDel no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE RMI. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5467880-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAMUEL MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: JEFERSON SILVA DIAS - SP356711-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5467880-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAMUEL MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: JEFERSON SILVA DIAS - SP356711-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que deu parcial provimento a sua apelação, em ação voltada a concessão de auxílio-doença.

Alega, em síntese, a existência de omissão, contradição e obscuridade quanto a perda da qualidade de segurado, fundamenta que o autor perdeu a qualidade de segurado, visto que ausentes quaisquer das hipóteses de extensão do período de graça prevista no art. 15, e seus parágrafos, da Lei 8.213/91.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

Instada à manifestação a parte embargada apresentou resposta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5467880-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAMUEL MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: JEFERSON SILVA DIAS - SP356711-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca da qualidade de segurado foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

*“De acordo com o laudo pericial, elaborado em 25/04/2018 (ID48087092), o(a) autor(a), nascido(a) em 13/03/1990, “aux tec refrigeração II”, esteve incapacitado(a) de forma total e temporária de outubro de 2017 a 24/04/2018, em razão de estar acometido(a) por “Síndrome de Guillain-Barré”.*

*Conforme dados do CNIS (ID 48087111), o(a) autor(a) verteu contribuições ao RGPS na qualidade de empregado(a) nos seguintes períodos: 01/11/2007 a 09/09/2010, 01/03/2011 a 26/11/2012, 04/02/2013 a 07/05/2013, 24/03/2014 a 22/03/2016 e de 16/05/2016 a 22/06/2016.*

*In casu, aplicável o disposto no art. 15, § 2º, da Lei 8.213/91, pois de acordo com a consulta ao Ministério do Trabalho e Emprego, ora anexada, o(a) autor(a) formalizou sua situação de desemprego perante o órgão competente após o encerramento do vínculo empregatício em 22/06/2016.*

*Assim, o(a) autor(a) mantinha a qualidade de segurado(a), bem como estava cumprida a carência na data do requerimento. Faz jus ao auxílio-doença no período deferido na sentença.*

*Nesse sentido:*

*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA. - O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91. - Recurso especial não conhecido. (STJ, 6ª Turma, REsp 177841, DJ 21/09/1998, p.00253, Rel. Min. Vicente Leal)."*

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam o debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como o fim precipuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001630-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SCARCELLE

Advogado do(a) APELADO: BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001630-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SCARCELLE

Advogado do(a) APELADO: BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que deu parcial provimento a sua apelação, em ação voltada a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega, em síntese, a existência de omissão, contradição e obscuridade ao fundamento de que não é devido o reconhecimento de período especial em razão da suposta periculosidade que a parte autora estaria exposta em razão de exercer a função de frentista.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001630-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SCARCELLE

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca do período especial como frentista foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

*"Para comprovar as condições especiais, o autor juntou cópias das CTPS com anotação de vínculos de trabalho na condição de "frentista", de 03.01.1982 a 16.04.1987, de 23.03.1988 a 27.01.1994 e de 01.02.1994 a 20.06.1996.*

*A função de frentista pode ser enquadrada como especial pela atividade profissional até 28.04.1995, quando passou a ser obrigatória a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do PPP para comprovação da efetiva exposição a agente agressivo.*

*Foi determinada a realização de perícia técnica judicial, que comprovou a natureza especial das atividades exercidas como frentista.*

*Como bem destacado pelo Juízo a quo, o PPP emitido por Micro Metal Indústria e Comércio Ltda., para o período a partir de 01.10.1997, não indica exposição a nenhum agente agressivo, o que impede o reconhecimento como especial dessas atividades.*

*Assim, verifico a ocorrência de erro material no dispositivo, visto que não foram reconhecidas as condições especiais a partir de 01.10.1997."*

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgrG no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005340-73.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA JOSE DE SOUZA PEREIRA, LUCIENE MARIA DE SOUZA, MANOEL ROSENDO DE SOUZA FILHO, LUZINETE MARIA DE SOUZA, CRISTINA MARIA DE SOUZA, JOSEFA MARIA DE SOUZA, JOSE ROSENDO DE SOUZA NETO, ROSINEIDE MARIA DE SOUZA PINTO, CRISTIANE MARIA SOUZA DE JESUS, MARCONDES ROSENDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JANDYRA MARIA GONCALVES REIS - SP119039-B

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005340-73.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA JOSE DE SOUZA PEREIRA, LUCIENE MARIA DE SOUZA, MANOEL ROSENDO DE SOUZA FILHO, LUZINETE MARIA DE SOUZA, CRISTINA MARIA DE SOUZA, JOSEFA MARIA DE SOUZA, JOSE ROSENDO DE SOUZA NETO, ROSINEIDE MARIA DE SOUZA PINTO, CRISTIANE MARIA SOUZA DE JESUS, MARCONDES ROSENDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JANDYRA MARIA GONCALVES REIS - SP119039-B

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que, em juízo de retratação, deu parcial provimento ao seu agravo legal, em embargos à execução de demanda previdenciária.

Alega, em síntese, contradição no acórdão quanto aos aludidos critérios de correção monetária, fundamentando que deve ser afastada a aplicação da Lei 11.960/09.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005340-73.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA JOSE DE SOUZA PEREIRA, LUCIENE MARIA DE SOUZA, MANOEL ROSENDO DE SOUZA FILHO, LUZINETE MARIA DE SOUZA, CRISTINA MARIA DE SOUZA, JOSEFA MARIA DE SOUZA, JOSE ROSENDO DE SOUZA NETO, ROSINEIDE MARIA DE SOUZA PINTO, CRISTIANE MARIA SOUZA DE JESUS, MARCONDES ROSENDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JANDYRA MARIA GONCALVES REIS - SP119039-B

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Em face do que se expôs, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, para fixar os critérios de incidência da correção monetária na forma delineada.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. ART. 1.022, INCISO II, DO NCPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Incabíveis embargos declaratórios como fim precipuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração acolhidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152700-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: FRANCISCO MACENA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: CICERO MACENA DE LIMA - SP286941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152700-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: FRANCISCO MACENA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: CICERO MACENA DE LIMA - SP286941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra acórdão que deu parcial provimento à apelação do autor, em ação objetivando o reconhecimento de labor especial, comum e a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição.

Em suas razões de embargos de declaração, o INSS alega omissão, contradição e obscuridade, ante a necessidade de incidência da Lei 11.960/09 a título de juros de mora e correção monetária e a impossibilidade de o autor executar as parcelas do benefício concedido judicialmente até o momento imediatamente anterior ao termo inicial da aposentadoria implantada administrativamente e suscita o prequestionamento.

Com manifestação sobre os embargos opostos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152700-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: FRANCISCO MACENA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: CICERO MACENA DE LIMA - SP286941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, não se conhece da parte dos embargos de declaração do INSS em que se alega a impossibilidade de execução de parcelas vencidas do benefício concedido judicialmente, pois razões do recurso neste aspecto encontram-se dissociadas do julgado.

O voto reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 15.05.85 a 19.07.85, 03.03.86 a 06.03.97, 19.11.03 a 18.10.17 e condenou o INSS a revisar o benefício do autor concedido administrativamente, procedendo ao recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

A alegação de impossibilidade de executar as parcelas do benefício **concedido** judicialmente até o termo inicial da aposentadoria implantada administrativamente não tem correlação ao caso *sub judice*, que trata de revisão da RMI de aposentadoria já concedida e desde a concessão.

Quanto à correção monetária e aos juros de mora, consta do voto:

*“CORREÇÃO MONETÁRIA*

*A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n.6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.*

*JUROS DE MORA*

*Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.”*

Com efeito, o voto analisou detidamente os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, pelo que o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não conheço de parte dos embargos de declaração do INSS e, na parte conhecida, rejeito-os.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Não se conhece da parte dos embargos de declaração do INSS em que se aduz a impossibilidade de execução de parcelas de benefício concedido judicialmente antes da concessão do benefício administrativo, pois as razões do recurso, neste aspecto, encontram-se dissociadas do julgado.
- 2 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS conhecidos em parte e, na parte conhecida, rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte dos embargos de declaração e, na parte conhecida, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007870-07.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANTONIO CARLOS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CARLOS FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007870-07.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANTONIO CARLOS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CARLOS FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelas partes contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que não conheceu do recurso do autor na parte em que pugna pelo reconhecimento como especial de períodos posteriores à data de entrada do requerimento administrativo e, na parte conhecida, deu parcial provimento ao seu apelo e deu parcial provimento à apelação do INSS, em ação de concessão de aposentadoria especial por tempo de contribuição.

Em razões recursais, insurge-se o INSS no tocante ao reconhecimento da especialidade do labor por exposição a agentes químicos com informação acerca de EPI eficaz.

Igualmente inconformado, alega o autor omissão no *decisum* ao não reconhecer, como especial, o período de 01/04/1989 a 30/09/1990, pugnando, por fim, pela sua declaração e pela concessão do benefício de aposentadoria especial na data de entrada do requerimento administrativo.

Após manifestação da parte autora, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007870-07.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANTONIO CARLOS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CARLOS FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer omissão, obscuridade ou contradição tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Neste ponto, esclareço que a informação a respeito da existência de EPI eficaz não impossibilita o reconhecimento da especialidade do labor, uma vez que não demonstrada a neutralização do agente agressivo como exigido pela legislação previdenciária.

Por outro lado, no tocante à insurgência do autor, verifico não ter sido comprovada a especialidade do labor no lapso de 01/04/1989 a 30/09/1990, uma vez que, como fundamentado anteriormente na decisão ora embargada, ausente o exercício da atividade de pintor de forma habitual e permanente, bem como em razão da falta de previsão, nos decretos que regem a matéria em apreço, da função de funileiro e da não apresentação de formulário e laudo indicando a exposição do segurado a agentes agressivos.

Por derradeiro, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração das partes.**

**É o voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.**

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0014720-30.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GENI BUENO DE CAMPOS, BRENDA APARECIDA CRISTINA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

APELADO: GENI BUENO DE CAMPOS, BRENDA APARECIDA CRISTINA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: JOSE LUCIO DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014720-30.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GENI BUENO DE CAMPOS, BRENDA APARECIDA CRISTINA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

APELADO: GENI BUENO DE CAMPOS, BRENDA APARECIDA CRISTINA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JOSE LUCIO DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em razões recursais, aduz a parte autora omissão no julgado, sustentando a possibilidade de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em pensão por morte. Suscita o questionamento.

Por seu turno, em razões recursais, aduz o INSS a ocorrência de obscuridade, omissão e contradição no julgado, sob o argumento de que não há interesse de agir no tocante à reafirmação da DER. Insurge-se ainda quanto aos honorários advocatícios e aos juros de mora.

Vieramos autos conclusos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014720-30.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GENI BUENO DE CAMPOS, BRENDA APARECIDA CRISTINA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

APELADO: GENI BUENO DE CAMPOS, BRENDA APARECIDA CRISTINA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JOSE LUCIO DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer omissão, obscuridade ou contradição, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado e nos limites da apelação interposta.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por derradeiro, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.**

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5018570-72.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLEI TENORIO

Advogados do(a) APELANTE: ALINE APARECIDA DOS SANTOS PAULA NUNES - SP249493-A, MAURICIO NUNES - SP209233-A

APELADO: VANDERLEI TENORIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO NUNES - SP209233-A, ALINE APARECIDA DOS SANTOS PAULA NUNES - SP249493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5018570-72.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLEI TENORIO

Advogados do(a) APELANTE: ALINE APARECIDA DOS SANTOS PAULA NUNES - SP249493-A, MAURICIO NUNES - SP209233-A

APELADO: VANDERLEI TENORIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO NUNES - SP209233-A, ALINE APARECIDA DOS SANTOS PAULA NUNES - SP249493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento às apelações interpostas, em ação objetivando o reconhecimento de tempo especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em razões recursais, aduz a parte autora contradição no julgado, sustentando a possibilidade de reconhecimento do labor especial no período de 01/02/1985 a 02/05/1988.

Vieramos autos conclusos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5018570-72.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLEI TENORIO

Advogados do(a) APELANTE: ALINE APARECIDA DOS SANTOS PAULA NUNES - SP249493-A, MAURICIO NUNES - SP209233-A

APELADO: VANDERLEI TENORIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO NUNES - SP209233-A, ALINE APARECIDA DOS SANTOS PAULA NUNES - SP249493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer omissão, obscuridade ou contradição, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado e nos limites da apelação interposta.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumprir observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Insta salientar, por fim, a inexistência de contradição no julgado, que assim se manifestou:

*“- 01/02/1985 a 02/05/1988 – Perfil Profissiográfico Previdenciário e Laudo Técnico (ID 124964305 – págs. 01/08) – inviabilidade de reconhecimento, tendo em vista que o autor esteve exposto a ruído em intensidade de 79,6 decibéis (descontando-se a atenuação do EPI), abaixo do necessário para a caracterização da insalubridade. Além disso, resalto que as atividades desempenhadas (ajudante geral, ajudante de mecânico e ½ oficial plainador) não se encontram previstas nos Decretos que regem a matéria em apreço”;*

Por derradeiro, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.**

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003990-16.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO TOLA

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003990-16.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO TOLA

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que negou provimento à sua apelação, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em razões recursais, aduz a ocorrência de omissão no julgado, no tocante ao reconhecimento do labor especial por exposição a ruído.

Após manifestação da parte contrária, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003990-16.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO TOLA

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer omissão, obscuridade ou contradição, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

A título de reforço, insta ressaltar que o ponto embargado foi devidamente abordado, conforme se extrai do *decisum*:

“Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 08/06/1989 a 31/01/1992: Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 124080715 – pág. 1) - exposição a ruído de 85 dB: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 09/03/1996 a 05/03/1997: Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 124080698 – pág. 60/61) - exposição a ruído de 86 dB: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 21/09/2005 a 01/01/2009 e 08/06/2013 a 01/02/2018: Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 124080698 – pág. 62/67) - exposição a ruído superior a 85,4 dB: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97;

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgrRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).”

Por derradeiro, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.**

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005591-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: C. L. S. D. C. B.

REPRESENTANTE: FLAVIA DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA LISBOA DANTAS - SP180139-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, deferiu parcialmente o benefício da gratuidade da justiça para que o mesmo compreenda tão somente as rubricas enumeradas nos incisos II a IX do § 1º do art. 98 do CPC.

Sustenta a agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Devidamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Preambulamente, dou por superada a certidão de ID 126653724 quanto à ausência de recolhimento das custas, tendo em vista que a discussão versada no presente recurso diz respeito justamente à temática da justiça gratuita.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV), aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante aglização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copia a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.*

*2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.*

*5. Na hipótese, a irrisignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.*

*7. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAULARAÚJO, Publicado EMENTA/ACORDÃO em 03/08/2015)*

Não destoam a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata da seguinte ementa:

*"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.*

*I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.*

*II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.*

*III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.*

*IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor.*

*V. Agravo legal parcialmente provido."*

*(Proc. nº 20036106006526-8/SP, Relator Juiz Federal convocado Leonardo Stafi, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/08/2012)*

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCPC. Vide autos de nº [00011227620114036100](#), Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

No caso dos autos, a parte autora pleiteou a concessão de benefício previdenciário e requereu o deferimento da assistência judiciária gratuita, ao argumento de que a sua renda não permite que arque com as custas e as despesas do processo, sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

O Juiz de primeiro grau deferiu os benefícios da gratuidade de justiça, porém os condicionou à demonstração, por meio de documentos, da insuficiência de condição para arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo do sustento próprio e/ou de sua família. Decorrido o prazo sem atendimento do exposto, o pedido de gratuidade foi revogado pela r. decisão agravada.

De acordo com os documentos anexados à exordial recursal, constata-se que a mãe do requerente é trabalhadora do lar, sendo responsável por ele e por outros filhos menores.

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária, porquanto as condições econômicas não seriam suficientes para prover os custos do processo.

Ante do exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos da fundamentação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001069-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: MARIA CRISTINA NICHIO PEDRASSANI

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, deferiu parcialmente a justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais iniciais, bem como a comprovação do indeferimento administrativo do benefício, "*com data não superior a seis meses*", nos autos da ação objetivando o benefício previdenciário da aposentadoria por idade.

Sustenta que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Alega que os documentos juntados comprovam sua hipossuficiência. Argumenta que já apresentou o prévio requerimento administrativo e de acordo a Súmula 9 desta E. Corte, usando por analogia ao benefício assistencial, não é necessário o exaurimento das vias administrativas como condição para o ajuizamento da ação.

Devidamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV), aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante aglização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irresignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAUL ARAÚJO, Publicado EMENTA / ACORDÃO em 03/08/2015)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCP. Vide autos de nº 00011227620114036100, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

No caso concreto, o juízo a quo decidiu por deferir em parte a justiça gratuita.

Ocorre que, quanto à primeira baliza (art. 99, *caput*, CPC), há, no processo, declaração de hipossuficiência subscrita pela requerente apta a satisfazer o requisito legal.

Por sua vez, no que diz respeito ao segundo aspecto (art. 99, § 2.º), inexistem nos autos elementos que infirmem a declaração apresentada pela parte.

Com efeito, trata-se de demanda previdenciária, relativa a benefício de aposentadoria por idade rural, em que a autora é qualificada como trabalhadora rural.

O entendimento acima aplicado tem sido adotado na 9.ª Turma desta Corte, a exemplo do seguinte precedente:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA.*

*- A concessão da justiça gratuita depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte (artigo 99, § 3º, do CPC), a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.*

*- Segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos. Logo, a norma constitucional prevalece sobre a legislação ordinária, podendo o juiz indeferir a gratuidade a quem não comprovar hipossuficiência real.*

*- O teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 5.839,45, é um critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita.*

*- A parte autora está recebendo mensalidade de recuperação de aposentadoria por invalidez, que se encerrará em 20/1/2020, no valor de um salário mínimo.*

*- Tratando-se de trabalhador rural que pleiteia a manutenção da aposentadoria por invalidez, no valor mínimo, entendo estar demonstrada a insuficiência econômica para o custeio das despesas processuais.*

*- O patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.*

*- Agravo de instrumento provido".*

(TRF3, 9.ª Turma, AI n.º 5026370-42.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, 11.3.2020).

Está presente, por essas razões, o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, depreende-se dos autos que a parte autora foi intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção, de modo que a ausência de decisão que lhe garanta o direito à gratuidade da justiça – associada à sua condição financeira, que inviabiliza o custeio processual – impedirá a continuidade da demanda e, por consequência, o acesso à justiça.

Assim, impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do agravante.

No tocante à determinação da comprovação de requerimento administrativo recente do benefício pleiteado, o recurso não merece seguimento.

Dispõe o artigo 1.015 em seus incisos e parágrafo único do Código de Processo Civil:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Como se vê, na nova sistemática somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no rol do artigo acima mencionado, em razão da sua taxatividade.

No caso, a determinação de comprovação de requerimento administrativo recente do benefício não está prevista neste rol, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.

Não se desconhece o julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em 5/12/2018, fixando a tese da mitigação da taxatividade do rol de hipóteses previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Contudo, no caso em discussão, entendo que não se aplica essa tese, porquanto não vislumbro ilegalidade ou abuso de poder, tampouco situação de irreversibilidade de prejuízo à parte, pois a questão poderá ser apreciada em apelação (art. 1.009 e §§ CPC), sem que reste inútil o seu julgamento.

Frise-se, por oportuno, a utilização da mencionada tese demanda a análise específica de cada caso, devendo ser observada de forma restritiva, sob pena de tornar "letra morta" o rol do dispositivo do novel compêndio.

Assim, por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, **não conheço do recurso** neste ponto.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso**, nos termos da fundamentação, para deferir à recorrente os benefícios da assistência judiciária.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013252-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: AMELIA DE CAMARGO MORO

Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A, FELIPE PENTEADO BALERA - SP291503-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, acolheu a impugnação da autarquia previdenciária e revogou a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Sustenta a agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso foi indeferido.

A autarquia agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV), aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante aglização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irrisignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAUL ARAÚJO, Publicado EMENTA/ACORDÃO em 03/08/2015)

Não desto a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata da seguinte ementa:

*"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.*

*I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.*

*II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.*

*III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.*

*IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor.*

*V. Agravo legal parcialmente provido."*

(Proc. nº 20036106006526-8/SP, Relator Juiz Federal convocado Leonardo Safi, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/08/2012)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCPC. Vide autos de nº [00011227620114036100](#), Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

No caso dos autos, a parte autora propôs ação de revisão de benefício previdenciário e requereu o deferimento da assistência judiciária gratuita, ao argumento de que a sua renda não permite que arque com as custas e as despesas do processo, sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

O Juiz de primeiro grau, entendendo que o segurado não apresenta rendimentos suficientes para custear as despesas do processo, deferiu o requerimento de assistência judiciária gratuita. Já em fase de liquidação da sentença, o INSS requereu a revogação da suspensão da exigibilidade do crédito de honorários advocatícios, tendo em vista os rendimentos mensais auferidos pela parte agravante.

De acordo com os documentos anexados ao processo originário (notadamente às fls. 294 e 295 do ID 132875210), constata-se que o agravante auferiu remuneração, em março/2018, de R\$ 4.390,18 (pensão por morte) e R\$ 2.637,35 (aposentadoria por idade).

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora não autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária, porquanto as condições econômicas seriam suficientes para prover os custos do processo.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso**, nos termos da fundamentação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010251-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: OLAVO BENEDITO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OLAVO BENEDITO contra a r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, "*considerando que o Autor tem domicílio em localidade não submetida à jurisdição desta 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, reconheço a incompetência desta 6ª Vara Federal Previdenciária, determinando a redistribuição do processo a uma das Varas Federais da Subseção competente, ficando facultado ao Autor, caso entenda mais acessível, desistir da presente ação, para apresentar a demanda perante o Juízo Estadual da sede da Comarca de sua residência.*" (ID 13200580).

Pretende o agravante a manutenção do processo perante a 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, ao argumento de que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal faculta ao segurado a "opção" de ajuizar ação contra o INSS perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

Esclarece o agravante que é beneficiário da assistência judiciária gratuita e pede a manutenção do benefício.

É o relatório.

Decido.

Preambulamente, dou por superada a certidão de ID 131301952 que atesta a ausência de recolhimento das custas, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita no feito de origem.

O Código de Processo Civil (CPC), em seu artigo 1.015, apresenta um rol taxativo das decisões interlocutórias que comportam impugnação por meio de agravo de instrumento.

Ocorre, entretanto, que a Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por maioria de votos e em sede de análise de recurso repetitivo, pacificou o precedente no sentido de ampliar a interpretação do artigo 1.015 do CPC para admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que trate de hipóteses que não estejam expressamente previstas (**Tema 988**, julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396).

De acordo com a decisão da Colenda Corte Superior de Justiça, é possível a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, tendo, na oportunidade, modulado os efeitos da decisão, "*a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.*" (acórdão publicado no DJe de 19/12/2018)

O r. *decisum* recorrido não consta no rol taxativo do artigo 1.015 do CPC, no entanto, por se tratar de recurso contra decisão declinatória de competência, afigura-se possível o seu conhecimento nesta oportunidade, nos termos do recurso paradigmático.

Apresentadas as premissas necessárias, passo a análise do efeito suspensivo.

Resume-se a controvérsia quanto à possibilidade facultada ao segurado de poder "optar" pelo ajuizamento dos feitos previdenciários nas Varas Federais da Capital do Estado ou no Juízo Federal de seu domicílio.

Sobre a matéria, a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que o segurado pode optar pela propositura da ação previdenciária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS tanto no seu próprio domicílio quanto nas varas federais da capital do respectivo Estado. Esse é o entendimento consolidado na Súmula 689/STF (*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro*) (ARE 1203287/MG, Ministro Alexandre de Moraes, DJ nº 98, 13/05/2019).

Sob tal perspectiva, com fulcro nos iterativos precedentes expendidos por esta Corte, compreende-se que o segurado poderá ajuizar demanda de natureza previdenciária (i) perante a Justiça Estadual, na forma da lei, quando a comarca de seu domicílio não for sede de vara federal, a teor do artigo 109, §3º, da CF; (ii) perante a Vara Federal da Subseção Judiciária que abrange o município em que está domiciliado; ou, por fim, (iii) perante uma das Varas Federais da Capital do Estado.

Sobre o tema (g.n.):

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DO AUTOR E JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 DO STF. OPÇÃO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL CONCORRENTE. NATUREZA RELATIVA. INCABÍVEL DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. SÚMULA 33 DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA VARA PREVIDENCIÁRIA DA CAPITAL DO ESTADO. - Para facilitar o acesso à justiça, a Constituição de 1988 conferiu ao segurado a faculdade de propor a ação contra o INSS no foro de seu domicílio. Assim, permite-se o ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual caso a comarca não seja sede de vara federal. Trata-se da hipótese da competência federal delegada, regra de caráter eminentemente social. - Tomando como premissa o fato de que o segurado é a parte mais frágil da relação jurídica nas demandas previdenciárias, a jurisprudência se consolidou de modo a ampliar ainda mais o seu acesso, permitindo-se o ajuizamento da ação também nas varas federais das capitais dos Estados-membros, além, é claro, da possibilidade de propositura no juízo federal com jurisdição sobre o seu domicílio e da hipótese prevista no §3º do art. 109 da CF. Tal entendimento vem consubstanciado na Súmula 689 do STF. - Competência territorial concorrente, cabendo a opção ao demandante/segurado. A competência territorial é relativa, não cabendo ao juízo declarar a sua incompetência de ofício, a teor do disposto na Súmula 33 do STJ. (...) - Conflito de competência que se julga procedente. Decretada a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária.*

(TRF3 - CC 5016412-32.2019.4.03.0000, Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, 3ª Seção, Intimação via sistema DATA: 24/11/2019)

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 109, §3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. CONFLITO PROCEDENTE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. 1 - Ação de natureza previdenciária pode ser ajuizada perante Vara Federal da Subseção Judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado o autor; perante as Varas Federais da Capital do Estado ou, ainda, no foro Estadual do domicílio do segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do Juízo Federal, por se tratar de hipótese de competência delegada, nos moldes do art. 109, § 3º, da Constituição Federal. 2 - Tratando-se de competência territorial e, portanto, de natureza relativa, não pode ser declinada de ofício. 3 - Conflito negativo julgado procedente para declarar competente o e. Juízo Federal da 10ª Vara de São Paulo/SP (Juízo Suscitado).*

(TRF3 - CC 5004984-53.2019.4.03.0000, Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, 3ª Seção, Intimação via sistema DATA: 21/11/2019)

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO E JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689/STF. POSSIBILIDADE DE ESCOLHA DO DEMANDANTE. - O v. acórdão proferido no Recurso Especial n.º 1696396/MT, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, reconhecendo a taxatividade mitigada do rol do art. 1.015 do CPC/2015, para admitir o cabimento de agravo de instrumento, em caráter excepcional, e desde que verificada a urgência na solução da questão controvertida, cujo exame tardio não se aproveitaria ao julgamento. No caso concreto, admitiu-se a interposição de agravo de instrumento, no que se refere à fixação da competência do órgão no qual tramita o processo, mas não quanto ao valor atribuído à demanda, eis que, nesse ponto, não se reconheceu a excepcional urgência a justificar o imediato reexame da decisão. (...) - Consoante as regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado, conforme a Súmula 689 do E. STF. - Sendo o ora agravante domiciliado em cidade que é sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro, nos termos da citada Súmula. - A ação deve ser regularmente processada perante o Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP. - Agravo de instrumento provido.*

(TRF3 - AI 5006058-45.2019.4.03.0000, Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2019)

Denota-se, portanto, que cabe ao segurado, ao ajuizar demanda previdenciária em face do INSS, optar por uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de seu domicílio ou da Capital do Estado, configurando evidente hipótese de competência territorial concorrente, cuja natureza é relativa.

Assim, eventual vício de incompetência calcada no aspecto territorial não pode ser reconhecido de ofício, cabendo às partes formular a correspondente arguição, sob pena de prorrogação da competência, a teor do artigo 65 do CPC, bem como da Súmula 33 do STJ.

Sendo esta a hipótese dos presentes autos, uma proposta a demanda perante o MM. Juízo a quo, não caberia a declinação de ofício de sua competência.

Posto isso, em juízo inicial e perfunctório, **concedo** efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Cumpra-se o artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, retomem-se os autos à conclusão.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6106540-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CANARIO RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6106540-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CANARIO RODRIGUES

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta o embargante (ID 13191353) a existência de omissão no julgado, que deixou de considerar as condições pessoais do autor e a necessidade de procedimento cirúrgico, demonstrando que se encontra incapacitado para o trabalho de modo total e permanente, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a manifestação da Turma sobre o tema para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte contrária, apesar de devidamente intimada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6106540-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CANARIO RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O art. 1.022 do CPC/2015 estabelece que os embargos de declaração são cabíveis quando o decisum for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

O julgado embargado analisou a matéria controvertida, nos seguintes termos:

### **“CASO DOS AUTOS**

*Deixo de analisar a carência, que não foi objeto de apelação.*

*Verifica-se, de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 100050197), que o autor possui recolhimentos como segurado empregado, nos períodos de 01/07/1980 a 13/01/1982, de 01/08/1983 a 06/08/1984 e de 19/02/1990 a 30/08/1990. Efetuou recolhimentos como contribuinte individual, em 10/2013, em 11/2013 e de 01/12/2013 a 31/03/2014. Recebeu auxílio-doença, de 29/09/2014 a 31/12/2016.*

*O laudo pericial (ID 98924497), atestou que o requerente, nascido em 23/10/1958, trabalhador rural e da construção civil, é portador de lesões do ombro, sinovite e tenossinovite não especificadas, síndrome do manguito rotador, traumatismo de músculo e tendão não especificado ao nível do ombro e do braço. Concluiu pela incapacidade total e temporária ao labor, desde dezembro de 2016, tendo a doença se iniciado no ano de 2014.*

*Neste caso, a qualidade de segurado está demonstrada, eis que o requerente recebeu auxílio-doença, no período de 29/09/2014 a 31/12/2016 e ajuizou a presente demanda em 05/2017, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II e § 3º, da Lei n.º 8.213/91. Ademais, o laudo pericial demonstra que se encontra incapacitado para o trabalho desde a data da cessação do benefício, em 31/12/2016.*

*Vale frisar, que não se vislumbra a preexistência da incapacidade laborativa, tendo em vista que voltou a verter contribuições ao RGPS no ano de 2013 e, de acordo com o laudo pericial, a incapacidade laborativa teve início em dezembro de 2016.*

*Em face de todo o explanado, a parte autora não faz jus à aposentadoria por invalidez, eis que não se demonstrou a incapacidade laborativa total e permanente, tendo direito ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.*

*Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.”*

*De se ressaltar que o v. acórdão embargado foi claro ao dispor que “a parte autora não faz jus à aposentadoria por invalidez, eis que não se demonstrou a incapacidade laborativa total e permanente, tendo direito ao benefício de auxílio-doença”.*

Embora o médico perito afirme que sua melhora dependa de tratamento cirúrgico, concluiu pela incapacidade temporária ao labor.

Assim, caso persista a incapacidade laborativa, caberá ao requerente formular novo pedido junto ao INSS, pretendendo a prorrogação do benefício, ou a concessão de aposentadoria por invalidez, quando, então, será reavaliada sua capacidade para o trabalho.

Diante disso, verifica-se que o julgado embargado não apresenta qualquer omissão, obscuridade ou contradição tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração da parte autora.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.**

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- Embargos de Declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156710-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VALDIR GODOY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR GODOY

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156710-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VALDIR GODOY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR GODOY

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO



Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por VALDIR GODOY em face do INSS, objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial, apenas para reconhecer como especiais os interregnos de 26/03/1984 a 07/12/1987, de 11/11/1992 a 05/03/1997 e de 19/03/2003 a 31/12/2014.

Apela o autor, requerendo, inicialmente, a o reconhecimento da nulidade do *decisum* por cerceamento de defesa. Quanto ao mérito, pugna pelo reconhecimento de todos os períodos especiais pleiteados, com a consequente concessão do benefício. Por fim, insurge-se quanto aos honorários advocatícios e suscita o prequestionamento.

Por seu turno, apela o INSS, requerendo a improcedência do pedido, sob o argumento de que não restou comprovada a especialidade reconhecida.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156710-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VALDIR GODOY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR GODOY

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tenpestivos o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, no tocante à matéria preliminar, não merece prosperar o pedido de realização de perícia, para comprovar o exercício da atividade especial, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a empregadora se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, sequer comprovando a existência de requerimento nesse sentido, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova técnica.

Esclareça-se que, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações, nos termos do artigo 434, do novo Código de Processo Civil.

Ademais, verifico que foram trazidos aos autos documentos suficientes à análise do pedido formulado.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei (grife).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicasse a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Cândido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014), Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

## 2.5 DAFONTE DE CUSTEIO

Ressalte que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

## AGENTES NOCIVOS

### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

## CANA-DE-AÇÚCAR

Com relação à atividade desempenhada na cana-de-açúcar, entendo que, considerando a sua natureza extremamente penosa, caracteriza-se como insalubre e, portanto, passível de conversão. Nesse tocante, destaco que, melhor refletindo sobre o tema e alterando anterior posicionamento, passo a admitir como especiais todas as atividades rurais relacionadas ao cultivo da cana-de-açúcar, em consonância com o entendimento predominante nesta e. Nona Turma.

Confira-se o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CORTE DE CANA. ATIVIDADE ESPECIAL. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola.

4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.

5 - A atividade rural exercida no corte de cana é de ser considerada como exercida em condições especiais à saúde ou integridade física do trabalhador.

(...)

## DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo trazido a documentação a seguir elencada:

- 26/03/1984 a 07/12/1987: Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 123815514 - pág. 01), função de lavrador, no cultivo de cana-de-açúcar - enquadramento em função da penosidade da atividade;

- 11/11/1992 a 26/06/2017: Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 123815504 - págs. 01/02), função de ajudante de impressor, ajudante de impressor off-set e impressor off-set, exposto a, além de ruído em intensidade de 84,4 dB (o que permite o reconhecimento da especialidade de 11/11/1992 a 05/03/1997), a agentes químicos agressivos (hidrocarbonetos), sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade (o que permite o reconhecimento da especialidade em todo interregno) - enquadramento com base nos itens 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97;

Como se vê, restou demonstrada a especialidade nos períodos em epígrafe.

Somados os períodos ora reconhecidos, contava o autor, na data do requerimento administrativo, com 28 anos, 03 meses e 28 dias de tempo especial, suficientes à concessão de aposentadoria especial, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

TERMO INICIAL

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo, no caso 26/06/2017.

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual. III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário. IV - Recurso Especial do segurado provido. (REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: “quanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial” (fl. 625, e-STJ). 2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ. 3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que “a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria. 4. Recurso Especial provido.” (REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)

#### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### CUSTAS

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

#### VERBA HONORÁRIA

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especiais os períodos de 26/03/1984 a 07/12/1987 e de 11/11/1992 a 26/06/2017, bem como para conceder a aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com os demais consectários acima fundamentados.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CONECTÁRIOS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial reconhecido, cuja soma permite a concessão do benefício de aposentadoria especial.

- A Primeira Seção do C. STJ consolidou o entendimento de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado ao benefício devido desde o requerimento administrativo (Resps 1.610.554/SP e 1.656.156/SP), pelo que se fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000181-91.2018.4.03.6004

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 2624/3666

APELANTE:AUREAMARIA DA SILVA

Advogado do(a)APELANTE:JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000181-91.2018.4.03.6004

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE:AUREAMARIA DA SILVA

Advogado do(a)APELANTE:JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:**

Cuida-se de apelação da parte autora, interposta em face de sentença, que julgou improcedente o pedido de  pensão por morte , nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00, nos termos do art. 85, § 3º, I e §4º, III, do Código de Processo Civil, observando-se a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.

Aduz a parte autora, em síntese, que o seu pedido deve ser julgado procedente. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000181-91.2018.4.03.6004

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE:AUREAMARIA DA SILVA

Advogado do(a)APELANTE:JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:**

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de  pensão por morte .

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Natálio Pereira*, ocorrido em 13.05.1997, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

**ART. 11.**

*São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*(...)*

*V - como contribuinte individual:*

*(...)*

*VII - como segurado especial:*

*(...)*

**Art. 15.**

*Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício, exceto do auxílio-acidente;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

Verificando a condição de segurado do *de cuius*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 31.08.1991 (conforme extrato do CNIS), sendo que mesmo que fosse o caso de aplicação de todas as hipóteses de prorrogação previstas no art. 15, da Lei nº 8.213/91, o falecido não mais mantinha a qualidade de segurado na data do óbito, ocorrida em 13.05.1997.

Outrossim, cumpre acrescentar que conforme prova documental constante dos autos e a prova testemunhal (cf. transcrição constante da r. sentença) o falecido exerceu atividade rural antes do labor urbano, na condição de cozinheiro, o que restou corroborado pela certidão de óbito, que consta a profissão de cozinheiro do falecido ao tempo do óbito. Assim, não há que se falar que o *de cuius* tenha falecido na qualidade de trabalhador ruralista.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Desse modo, de rigor a manutenção do *decisum* ora recorrido.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO AUTORAL**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. APELO IMPROVIDO.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Qualidade de segurado não comprovada.

- Apelação autoral improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285930-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILENE SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285930-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILENE SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 136913759) julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para conceder o benefício auxílio-doença à parte autora, desde o pedido administrativo (25/02/2019), até a reabilitação profissional. Os valores em atraso serão corrigidos monetariamente na forma que especifica. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios na importância de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta sentença (súmula 111 do STJ e art. 85, § 2º, do CPC). Ficando isento do pagamento de custas e despesas processuais (art. 6º da Lei Estadual 11.608/03). Concedeu a tutela antecipada. Sem reexame necessário.

Em suas razões de apelação (ID 136913765), o INSS requer o recebimento da apelação no duplo efeito e que sejam suspensos os efeitos da tutela. Sustenta que a autora não preencheu os requisitos necessários para a inclusão em programa de reabilitação profissional. Pugna para que essa exigência seja excluída da condenação.

A parte autora apresentou recurso adesivo (ID 136913768), sustentando que faz jus à aposentadoria por invalidez. Pugna pela majoração da honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285930-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILENE SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DUPLO EFEITO

Com o presente julgamento, resta prejudicado o recebimento do apelo no duplo efeito.

### TUTELAANTECIPADA

Não prospera o pedido de cessação da tutela antecipada, pois, no presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido, a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, destarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*1 - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*



II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *um minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

Saliente que deixo de apreciar o lapso de carência, a qualidade de segurado e a incapacidade laborativa, uma vez que não foram objeto da apelação do INSS.

O laudo pericial (ID 136913745), atestou que a autora, nascida em 14/03/1969, auxiliar de limpeza, é portadora de gonartrose primária bilateral, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia, cervicalgia, lumbago com ciática, tendinite calcificada e artrose.

A médica perita concluiu que diante do que se apurou durante a Perícia Médica e estudos posteriores, após avaliação clínica mediante anamnese, exame físico compatível, testes físicos específicos, também após avaliação de documentos médicos complementares apresentados, considerando ainda o histórico ocupacional, idade e grau de instrução, CONCLUIU que as manifestações clínicas das patologias que acometem o(a) periciado(a), atualmente impõem limitações apenas para atividades laborativas que demandem esforço físico de grande intensidade, posições forçadas e repetição de movimentos envolvendo tronco e membros inferiores (Incapacidade Parcial), não sendo recomendado o retorno às atividades habituais, e sem prognóstico de recuperação desta limitação (Incapacidade Permanente). Considerando a documentação médica apresentada, é possível afirmar que a incapacidade já existia quando ocorreu o indeferimento/cessação/revisão do benefício previdenciário em fevereiro de 2019. A periciada reúne boas condições para passar por processo de reabilitação para quaisquer outras atividades que demandem esforço físico de leve e moderada intensidade, atividades ociosas e/ou intelectuais, ou que resguardem as limitações acima descritas. Não há incapacidade para os atos da vida civil, cotidiano ou para a vida independente, sendo desnecessário auxílio de terceiros.

Neste caso, as considerações do laudo pericial sinalizam para a possibilidade de reabilitação profissional da parte autora, sendo devido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada à reabilitação da segurada, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Na hipótese da necessidade de reabilitação do segurado, dispõe o art. 62 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.846/19, que:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez

§ 2º A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS.

Em face de todo o explanado, ausentes os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez, eis que não se demonstrou a incapacidade total e permanente ao labor, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, que deverá ser mantido até a reabilitação profissional, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento às apelações do INSS e da parte autora**, observando-se os honorários de advogado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇADOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Não prospera o pedido de cessação da tutela antecipada, pois, no presente caso, está patentead o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença, com reabilitação profissional, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelações do INSS e da parte autora não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000190-15.2016.4.03.6003

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLERIS NOGUEIRADIAS

Advogado do(a) APELANTE: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000190-15.2016.4.03.6003

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLERIS NOGUEIRADIAS

Advogado do(a) APELANTE: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, formulado em 04/05/2015.

A r. sentença (ID 137303806 - Pág. 29), julgou procedente o pedido para restabelecer o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde a data da cessação em 01/07/2017, até a efetiva reabilitação profissional, corrigidos monetariamente. Fixou os honorários advocatícios no valor de 10% sobre o valor da condenação, limitados às parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111, STJ).

Em razões recursais (ID 137303807 - Pág. 5), a parte autora pretende a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data fixada no laudo pericial, em setembro de 2014, como sendo o início da incapacidade. Pugna pela majoração da honorária.

O INSS demonstrou o cumprimento da obrigação (ID 137303807 - Pág. 13). Não apresentou recurso nem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000190-15.2016.4.03.6003

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLERIS NOGUEIRADIAS

Advogado do(a) APELANTE: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial (ID 137303805 - Pág. 36), atestou que o requerente, nascido em 07/12/1954, pedreiro, é portador de espondilose não especificada, transtornos dos discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia, lumbago com ciática, gonartrose não especificada e artrose não especificada, que resultam em dor articular nos quadril e joelhos, limitação dos movimentos do pé esquerdo, quadril direito e dos joelhos.

De acordo como o médico perito, o requerente apresenta incapacidade laborativa parcial e permanente, sendo portador das doenças desde o ano de 2010, sobrevivendo a incapacidade a partir de setembro de 2014.

Conquanto do laudo o perito faça menção à incapacidade parcial e permanente ao labor, considerando o histórico de vida laboral, as patologias apresentadas, a idade avançada e a baixa escolaridade, somadas à notória dificuldade de reinserção no mercado de trabalho, tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho, não sendo possível a reabilitação profissional.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total para a atividade habitual.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS, na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### TERMO INICIAL

A cópia da CTPS (ID 137303806 - Pág. 13) e o extrato do CNIS (ID 120194703) demonstram que autor possui recolhimentos ao RGPS, como segurado empregado e contribuinte individual, por diversos períodos descontínuos compreendidos entre 06/09/1989 e 10/11/2014. Recebeu auxílio-doença, nos períodos de 23/05/2014 a 31/10/2014 e de 04/05/2015 a 31/12/2016. Formulou pedido junto ao INSS em 04/05/2015 (ID 137303804 - Pág. 15).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, formulado em 04/05/2015, atentando-se ao pedido formulado na inicial e considerando que, nessa data, o INSS tomou conhecimento do pleito, bem como a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder a aposentadoria por invalidez ao autor, desde a data do requerimento administrativo, observando-se os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A APOSENTAÇÃO. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, atentando-se ao pedido formulado na inicial e considerando que, nessa data, o INSS tomou conhecimento do pleito, bem como a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da parte autora provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5289170-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENILSON DONIZETE GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: SIMONE DE LIMA FARIAS DO NASCIMENTO - SP378341-A, ALLINE PELAES DALMASO - SP352962-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5289170-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENILSON DONIZETE GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: SIMONE DE LIMA FARIAS DO NASCIMENTO - SP378341-A, ALLINE PELAES DALMASO - SP352962-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença (ID 137510780) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício, em 05/02/2019, até a duração da incapacidade, a qual deverá ser reavaliada após o tratamento que o autor deverá submetido, com correção monetária e juros legais desde a citação, aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação e Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE nº 870.947, em 16/04/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal (Repercussão Geral - tema 810). Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, STJ), ficando isento das custas e despesas processuais (art. 8º, § 1º, Lei 8.621/93). Concedeu a tutela antecipada e submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, o INSS requer a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, afirma que a parte autora não faz jus ao benefício, haja vista que não comprovou a incapacidade laborativa. Pugna pela modificação do termo inicial do benefício, pela fixação de termo final, sem obrigatoriedade de ser submetido ao programa de reabilitação profissional. Pleiteia a modificação dos critérios de juros de mora e correção monetária, além da redução da honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5289170-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENILSON DONIZETE GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: SIMONE DE LIMA FARIAS DO NASCIMENTO - SP378341-A, ALLINE PELAES DALMASO - SP352962-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. NULIDADE

A prova pericial constante dos autos fora produzida por profissional formado na área de fisioterapia (ID 137510772), que não possui o condão de afastar as conclusões a que chegara a perícia médica administrativa realizada pela Autarquia Previdenciária.

Em que pese o profissional fisioterapeuta, em virtude de sua formação na área da saúde, poder informar sobre as restrições motoras e sensitivas suportadas pelo indivíduo, entendo que o diagnóstico das patologias, bem como a conclusão sobre a existência ou não de incapacidade para o trabalho, só pode ser declarada por profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

Assim para verificação do preenchimento do requisito incapacidade laboral, carecem estes autos da devida instrução em primeira instância, uma vez que a r. sentença apreciou o pedido inicial sem a elaboração de perícia por médico, o que implica em cerceamento de defesa e enseja a nulidade do feito.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE DE LAUDO PERICIAL ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - A parte autora interpõe agravo legal da decisão, que deu provimento ao recurso do INSS, para anular a r. sentença, devendo os autos retornar à origem para realização de perícia médica a cargo de profissional da área de medicina.*

*II - Alega, que o laudo pericial realizado por fisioterapeuta é válido, não existindo irregularidades ou vícios na sentença de Primeiro Grau, devendo ser mantida na íntegra.*

*III - Para apuração de eventual presença e grau de incapacidade laborativa, faz-se necessária, em regra, avaliação com profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.*

*IV - Em vista de exame pericial executado por fisioterapeuta, nos presentes autos, a anulação da sentença, com a consequente realização de nova perícia, é medida que se impõe.*

*(...)*

*VII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*VIII - Agravo improvido.*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0025920-10.2012.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 06/06/2014).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO REALIZADO POR FISIOTERAPEUTA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.**

*1- Por força do princípio de forma, o laudo elaborado por fisioterapeuta não tem o condão de suplantar o de perito-médico.*

*2- Para a concessão da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, faz-se necessária a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora, a qual poderia ter sido verificada por meio de perícia médica, uma vez que os documentos acostados à inicial não se prestam a este fim.*

*3- O julgamento de mérito sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.*

*4- Apelação provida. Sentença anulada."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC 2016.03.99.007875-3/SP, Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1: 14/06/2016).*

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

*I - A conclusão sobre a existência ou não da incapacidade para o trabalho ou desempenho das atividades habituais só pode ser declarada por profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente. O fisioterapeuta pode informar quais as restrições motoras apresentadas pelo enfermo, entretanto, não tem habilitação para diagnosticar, exercendo sua atividade sempre orientado por médico, a quem compete a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados.*

*II - O laudo pericial acostado aos autos, elaborado por fisioterapeuta, é nulo. Consequentemente, o juízo a quo acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão deduzida na inicial.*

*III - Sentença anulada, de ofício. Determinação de retorno dos autos à Vara de origem para que seja produzida prova pericial por médico devidamente inscrito no órgão competente. Apelação prejudicada.*

*(TRF3, 9ª Turma, AC 2016.03.99.016526-1/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1: 12/07/2016).*

**"AÇÃO ORDINÁRIA - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA**

**- NULIDADE - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA DE OFÍCIO, DETERMINANDO-SE A REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA, POR PROFISSIONAL MÉDICO - APELAÇÃO PREJUDICADA.**

*1. Com efeito, o cenário dos autos reclama a anulação ex officio da r. sentença recorrida, tanto quanto do r. laudo pericial de fls. 124/135, porquanto lavrado por profissional não graduado em Medicina (in casu, o exame foi realizado por Terapeuta).*

*2. A teor da v. jurisprudência desta Nona Turma, a conclusão sobre a existência ou não da incapacidade para o labor ou desempenho das atividades habituais só pode ser declarada por profissional graduado em Medicina, devidamente inscrito no órgão competente.*

*3. O fisioterapeuta pode informar quais as restrições motoras apresentadas pelo enfermo, entretanto, não tem habilitação para diagnosticar, exercendo sua atividade sempre orientado por Médico, a quem compete, de forma exclusiva, a indicação de tratamentos e a avaliação de resultados.*

*4. Quadro especialmente grave se extrai dos autos, posto que o Sr. Perito, vênias todas, emveredou-se por campo de conhecimento muito distante do de suas especialidades, encerrando por proferir diagnóstico de depressão (hipomania - F30.0), fls. 131, quesito n. 01, formulado pelo INSS.*

*5. Portanto, o laudo pericial acostado aos autos, elaborado por fisioterapeuta, é nulo. (Precedentes).*

*6. Consequentemente, flagra-se cerceada a ampla defesa, em prejuízo das partes, vez que não produzida prova válida essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão deduzida na inicial.*

*7. Impositiva, portanto, a anulação da r. sentença, envolvendo os autos à origem, para que novo laudo seja produzido, por Perito Médico, prejudicada a apelação do INSS.*

*8. Sentença anulada de ofício, prejudicada a apelação do INSS."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC 1521318, Proc. 00233286120104039999, Rel. Juiz Convocado Silva Neto, e-DJF3 Judicial 1: 13/01/2015).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL FEITO POR FISIOTERAPEUTA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.**

*- Muito embora seja profissional com nível universitário e de confiança do juízo, o fisioterapeuta não é apto a diagnosticar enfermidades.*

*- A perícia judicial em casos que tais é ato a ser praticado exclusivamente por profissionais habilitados ao exercício da medicina.*

*- Agravo legal provido."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC 1554295, Proc. 00376940820104039999, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1: 30/03/2012).*

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo a quo, para regular processamento do feito, com a produção de prova pericial por médico devidamente inscrito no órgão competente.

Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular processamento, na forma acima fundamentada. Julgo prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. NULIDADE.**

- Em que pese o profissional fisioterapeuta, em virtude de sua formação na área da saúde, poder informar sobre as restrições motoras e sensitivas suportadas pelo indivíduo, entendo que o diagnóstico das patologias, bem como a conclusão sobre a existência ou não de incapacidade para o trabalho, só pode ser declarada por profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

- Para verificação do preenchimento do requisito incapacidade laboral, carecem estes autos da devida instrução em primeira instância, uma vez que a r. sentença apreciou o pedido inicial sem a elaboração de perícia por médico, o que implica cerceamento de defesa e enseja a nulidade do feito.

- Sentença anulada, de ofício.

- Prejudicada a apelação do INSS.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288450-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: REGINA MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARIA CANDIDO PENTEADO - SP141784-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288450-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: REGINA MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARIA CANDIDO PENTEADO - SP141784-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 137359732) julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais (ID 137359736), aduz ocorrência de cerceamento de defesa, a nulidade da sentença e a necessidade de realização de nova perícia, no mérito, alega a incapacidade para o trabalho devido a seus problemas de saúde e que faz jus ao benefício pleiteado, uma vez que preenche os requisitos para tanto.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288450-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: REGINA MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARIA CANDIDO PENTEADO - SP141784-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de complementação ou novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo a expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZE E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurado, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.



(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenosinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 21/12/2018, (ID 137359693, complementado pelo ID 137359710 e 137359722), concluiu que a periciada não apresenta incapacidade para o labor habitual.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprez-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários advocatícios fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§2º e 11 do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos na presente decisão.

É o voto.

---

#### EMENTA

- Não há necessidade de produção de novo laudo pericial ou complementação do existente, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Não restou suficientemente comprovado o preenchimento dos requisitos legais (incapacidade laborativa), não fazendo jus a parte autora à concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal de 20%, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao apelo da autoria, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006830-60.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SIMONE GOMES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006830-60.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SIMONE GOMES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 137795001) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir de 10/03/2018. O INSS poderá reavaliar administrativamente, com nova perícia médica, a permanência da incapacidade para verificação da manutenção do benefício, no período legal, a partir desta sentença. Os valores atrasados serão corrigidos monetariamente, na forma que especifica. Considerando que autora e INSS são parcialmente sucumbentes, não há que se falar em condenação em honorários, nos termos do *caput* do artigo 86 do CPC, que prevê apenas a distribuição proporcional das despesas. Condenou a autora ao pagamento das custas, pela sucumbência um pouco maior, condicionando sua cobrança à alteração de sua situação econômica, considerando que é a requerente beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do artigo 98, inciso IX, § 2º e 3º, do CPC. O INSS é isento de custas. Manteve a concessão da tutela antecipada. Sem remessa oficial.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta que faz jus à aposentadoria por invalidez, desde a concessão do benefício de auxílio-doença, em 13/06/2007, eis que demonstrou a incapacidade total e permanente ao labor. Sustenta que o INSS cessou o pagamento do auxílio-doença sem a realização de nova perícia e pugna pela imediata implantação do benefício.

O INSS demonstrou o restabelecimento do auxílio-doença, com cessação em 29/07/2020. Não apresentou recurso e nem contrarrazões à apelação da parte autora.

A parte autora apresentou novo atestado e exame médico (ID 138103848).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreviu a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periclando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### **DO CASO DOS AUTOS**

Deixo de analisar a carência e a qualidade de segurado, eis que não foram objeto de apelação do INSS.

O laudo da perícia (ID 137794981 e ID 137794996), realizado em 03/10/2018, atestou que a autora, nascida em 23/01/1983, empregada doméstica, é portadora de insuficiência renal crônica e está em tratamento com hemodíalise, desde o ano de 2006. Realizou transplante de rim, no ano de 2010, mas houve rejeição, não chegando a parar totalmente a hemodíalise. De acordo com a médica perita "*devido a gravidade e repercussão da doença da autora, as sessões de hemodíalise são impeditivas para as atividades ocupacionais*".

Acrescenta que "*analisando a evolução clínica da autora, não foi constatada fase de melhora duradoura com possibilidade de retorno as atividades ocupacionais como empregada doméstica*".

A expert concluiu pela incapacidade total e temporária ao labor, devendo ser reavaliada pela perícia previdenciária em 12 meses da data da realização desta perícia, eis que poderá ser submetida a um novo transplante renal.

O INSS apresentou proposta de acordo (ID 137794985), para restabelecer o auxílio-doença, desde a cessação em 31/03/2018 até 03/10/2019, nos termos da conclusão do laudo pericial. Houve a recusa da parte autora (ID 137794991).

O benefício foi cessado em 29/07/2020 (ID 137795004).

A autora apresentou atestado médico produzido na rede pública de saúde, em 29/07/2020, dando conta de que realiza hemodíalise, sente dores intensas e alto risco de fratura patológica, não apresentando condições clínicas de realização de transplante, no momento (ID 138104073).

Diante disso, conquanto do laudo a perita considere a incapacidade temporária, o último atestado médico juntado, produzido há quase dois anos após a realização da perícia, informa que a requerente encontra-se realizando hemodíalise e não apresenta condições clínicas para a realização de transplante.

Tem-se assim, que, diante da gravidade da doença apresentada, como constou do próprio laudo pericial, bem como a ausência de previsão de realização de transplante renal, sua incapacidade é total e permanente ao labor, eis que não é possível prever, neste momento, que se daria sua recuperação laborativa, a depender de evento futuro e incerto.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, aplicando-se à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total para a atividade habitual.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### **TERMO INICIAL**

De acordo com o documento do sistema dataprev, a autora recebeu auxílio-doença, no período de 13/06/2007 a 09/03/2018.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da interrupção, que se deu em 09/03/2018, atentando-se ao pedido formulado na petição inicial e considerando que o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente e esta já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença, mensalidade de recuperação ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### **TUTELA**

Presentes os requisitos necessários à concessão do benefício, concedo a tutela requerida para determinar a imediata implantação do benefício.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença, estabelecidos os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao INSS a concessão da tutela antecipada.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A APOSENTAÇÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

- O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da interrupção, que se deu em 09/03/2018, atentando-se ao pedido formulado na petição inicial, bem como considerando que o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente e esta já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença, mensalidade de recuperação ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da parte autora provida em parte. Tutela concedida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005590-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: ANDREA KARLA PEREIRA MACHADO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS14664-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005590-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: ANDREA KARLA PEREIRA MACHADO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS14664-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente em parte o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, fixados os consectários que especifica.

Subiram os autos por força do reexame necessário.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005590-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: ANDREA KARLA PEREIRA MACHADO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

É o voto.

---

## EMENTA

### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Remessa oficial não conhecida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003540-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESINHA FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A, VALDIR ALVES DE ALMEIDA - MS17538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003540-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESINHA FERREIRA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença.

A sentença, proferida em 04.07.2019, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, desde a data da perícia judicial (15.04.2019), pelo prazo de 12 meses contados da perícia. Determinou a incidência sobre os valores atrasados, de correção monetária, pelo INPC, e aplicação de juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (conforme Tema nº 905/STJ). Condenou o réu, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada. Dispensada a remessa oficial. (ID 131810743 - págs. 108-111).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela decretação de improcedência do pedido, ao argumento da ausência de incapacidade laborativa para a concessão do auxílio doença, sustentando que a perícia administrativa concluiu acertadamente pela não concessão do benefício à época pretendida, pois o perito designado pelo juízo concluiu que a incapacidade laborativa somente foi constatada na data da perícia judicial. Eventualmente, requer que a DIB do benefício seja fixada na data da juntada do laudo pericial aos autos, a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos moldes do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e a redução dos honorários periciais. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos. (ID 131810743 - págs. 121-134).

Com contrarrazões (ID 131810743 - págs. 138-143), subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003540-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESINHA FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A, VALDIR ALVES DE ALMEIDA - MS17538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO - DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprе salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

Não há insurgência da autarquia federal quanto à carência e à qualidade de segurada, razão pela qual deixo de analisar tais requisitos, em respeito ao princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

No tocante à incapacidade laborativa, o laudo pericial, elaborado em 15.04.2019 (ID 131810743 – págs. 90-97), concluiu pela existência de incapacidade laborativa total e temporária da autora, costureira/doula, com 62 anos, 3ª série do Ensino Fundamental, conforme segue:

"(...) 6. ANAMNESE

Refere sintomas depressivos que surgiram há cerca de 1 ano, sem tratamento regular até o momento.

Refere ainda que fazia tratamento com neurologista e ortopedista anteriormente devido a dor articular e cefaléia crônica.

7. EXAME CLÍNICO DIRIGIDO

Consciente, orientado, responde os questionamentos que são feitos de forma congruente, sem indícios de simulação ou exacerbação de sintomas. Apresenta anedonia, labilidade, choro fácil, anergia.

Deambula livremente, sem auxílio.

8. CONCLUSÃO

• **DIAGNÓSTICO: ARTROSE DE COLUNA E EPISÓDIO DEPRESSIVO. CID M19 E F32I.**

• **AARTROSE É DOENÇA DEGENERATIVA, PRESENTE HÁ MUITO TEMPO. A DEPRESSÃO SURTIU RECENTEMENTE APÓS PROBLEMAS FAMILIARES.**

• **HÁ INVALIDEZ TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO.**

• **INÍCIO DA INCAPACIDADE: SOMENTE FICA COMPROVADA A PARTIR DESTA PERÍCIA MÉDICA.**



Infere-se do laudo pericial a necessidade de a autora ser afastada do exercício do trabalho, para intensificar os tratamentos médicos, com vista à melhora do quadro clínico.

Observe que o relatório médico juntado aos autos (ID 131810743 –pág. 26) demonstra a existência de incapacidade da autora para o exercício da atividade habitual, pela mesma patologia constatada na perícia judicial.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### TERMO INICIAL

O perito judicial não retroagiu o início da incapacidade laborativa, indicando-o na data da perícia em 15.04.2019 (8. Conclusão – ID 131810743 – págs. 92-93).

Por sua vez, o relatório médico juntado aos autos (ID 131810743 –pág. 26) evidencia a existência de incapacidade laborativa da autora, pela mesma patologia incapacitante constatada na perícia judicial, em período contemporâneo ao requerimento administrativo em 20.09.2018.

Diante do explanado, o termo inicial do benefício de auxílio doença deveria ser fixado na data do requerimento administrativo (20.09.2018 – ID 131810743 –pág. 14), quando a autora já preenchia os requisitos legais.

Todavia, ausente insurgência da parte autora, e a fim de se evitar *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial do benefício de auxílio doença na data da perícia judicial (15.04.2019 - ID 131810743 –pág. 91), compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

#### CONSECTÁRIOS

##### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

##### HONORÁRIOS PERICIAIS

Os honorários periciais devem ser estabelecidos nos moldes da Resolução n. 305/2014, com as alterações dadas pela Resolução n. 575/2019, do Conselho da Justiça Federal, que no art. 28 prevê a possibilidade de fixação dos honorários dos peritos, tradutores e intérpretes, que observará os limites mínimos e máximos estabelecidos no anexo e, no que couber, os critérios previstos no art. 25.

Na tabela II do anexo da Resolução 305/2014 do CJF, que trata dos honorários periciais na justiça federal comum há, em outras especialidades que não engenharia e contábil, a indicação de valor mínimo de R\$ 62,13 e máximo de R\$ 248,53.

Ainda, na tabela V, do anexo da Resolução 305/2014 do CJF, que trata dos honorários de peritos nos Juizados Especiais Federais e na Jurisdição Federal Delegada, há indicação de honorários mínimos de R\$62,13 e máximos de R\$200,00.

Se devidamente fundamentado pelo juiz, pode ser o valor multiplicado por três, perfazendo o máximo de R\$ 745,59 na Justiça Federal Comum, e R\$ 600,00 nos Juizados Especiais Federais e Jurisdições Delegadas.

No caso dos autos, o magistrado *a quo* fixou, em despacho inicial, a remuneração do Perito, no valor de R\$ 500,00, sem contudo fundamentar sua decisão.

Assim, deve ser reformado o valor fixado na sentença para o valor máximo da tabela V, do anexo da Resolução 305/2014 do CJF, na Jurisdição Federal Delegada.

##### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

##### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para adequar os critérios de correção monetária e juros de mora, e para reduzir os honorários periciais, observados os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO - DOENÇA /APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CONSECTÁRIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio doença, especialmente, a comprovação da incapacidade laborativa, com necessidade de submissão ao programa de reabilitação profissional, o pedido é procedente.

- Ausente insurgência da parte autora, e a fim de se evitar *reformatio in pejus*, mantido o termo inicial do benefício de auxílio doença na data da perícia judicial (15.04.2019), compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Os honorários periciais foram reformados para o valor máximo da tabela V, do anexo da Resolução 305/2014 do CJF, na Jurisdição Federal Delegada, pois o magistrado *a quo* não fundamentou a decisão para indicar a remuneração do Perito no valor de R\$ 500,00.

- Apelação do INSS provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003111-42.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: NAIR LAINETTI FAVARO

Advogado do(a) APELANTE: IBERE BARBOSA LIMA - SP290787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003111-42.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: NAIR LAINETTI FAVARO

Advogado do(a) APELANTE: IBERE BARBOSA LIMA - SP290787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação da parte autora, interposta em face de sentença, que julgou improcedente o pedido de **pensão por morte**, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios de sucumbência fixados em R\$ 9.505,17, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita.

Aduz a parte autora, em síntese, que o seu pedido deve ser julgado procedente.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *João Fávoro*, ocorrido em 17.08.2017, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

### **ART. 16.**

*São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*

### **ART. 74.**

*A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)*

### **ART. 77.**

*A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*(...)*

*V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

*6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido.

A autora declara-se companheira do segurado, sendo presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Resta-lhe comprovar a união estável, conforme o art. 1.723 do Código Civil, *verbis*:

*"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."*

A despeito da previsão do art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, a exigir três documentos para a comprovação da convivência, certo é que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte autoriza a comprovação da união estável por meio exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da união estável:

*"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento."

(STJ, RESP 200501580257, Sexta Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 09/10/2006, p. 372).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. **pensão por morte**. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. NÃO EXIGÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. - Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração prestada por Francisco Alves Pimentel, proprietário da Drogaria Pimentel, no sentido de que a de cujus comprou medicamentos na sua drogaria no período de abril de 1995 a maio de 2004 em nome do autor (fls. 13); nota fiscal do cemitério da Prefeitura Municipal de Miguelópolis, onde consta que o autor comprou local para sepultamento da falecida (fls. 14). - Ademais, consoante a prova oral (fls. 73/74), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o autor era amasiado com a de cujus, sendo que moraram juntos por mais de dez anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 00203975620084039999, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 de 14/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC DE 1973. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. **pensão por morte**. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela a existência de dois filhos em comum a indicar a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, consta dos autos autorização para a autora solicitar laudos de quimioterapia e radioterapia realizadas pelo finado, redigida de próprio punho por este.

II - A testemunha ouvida em Juízo foi categórica no sentido de que a autora e o falecido viveram juntos por mais de trinta anos, como marido e mulher.

III - O fato dos companheiros eventualmente não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento.

IV - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC de 1973 / art. 1.021 do CPC de 2015)."

(TRF/3ª Região, Décima Turma, APELREEX 00074907320134039999, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 de 29/06/2016).

Em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo não existirem elementos suficientes ao reconhecimento da união estável entre a parte autora e o de cujus, ao tempo do óbito deste.

Conforme razões de apelação, a parte autora teria voltado a viver na casa do falecido para cuidar dele que estava doente.

Em nenhum momento afirmou ou comprovou ter voltado a morar com o de cujus, na condição de marido e mulher, como se casados fossem. Nem mesmo a prova testemunhal corroborou nesse sentido, apenas informando que viviam na mesma casa, aparentando ser marido e mulher, mas sem outros detalhes, pois não frequentam a residência do casal, mantendo um contato superficial, na condição de vizinhos. Afirmou, inclusive, uma das testemunhas, que a autora teria voltado por compaixão para cuidar do falecido.

Dessa forma, não restou comprovado o restabelecimento da união conjugal necessária para a concessão do benefício ora vindicado.

Por outro lado, se considerarmos a parte autora como ex-esposa do de cujus, igualmente deve ser mantida a improcedência do pedido, pois não restou comprovada a dependência econômica em relação ao falecido, ao tempo do óbito.

Note-se, que o fato de a parte-requerente ter rompido a convivência com o de cujus, vivendo separados ao tempo do seu óbito, exclui a presunção legal de dependência, embora a necessidade de auxílio possa ser comprovada pelos meios admitidos pela legislação de regência. Realmente, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o de cujus. Nesse sentido, a Terceira Seção do STJ, na Súmula nº 336, pacificou a questão com relação a concessão do benefício a viúva que tenha renunciado os alimentos: *A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente.*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta e. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEPARAÇÃO JUDICIAL. ALEGAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL POSTERIOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. FALECIDO COABITAVA COM OUTRA COMPANHEIRA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, na forma da súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. - Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. - A autora separou-se judicialmente do de cujus, depois de viverem casados por décadas, e não comprovou eventual tratamento do relacionamento, a despeito do bom relacionamento e da pensão alimentícia paga pelo falecido ao filho menor. Alegação de união estável posterior não comprovada. - É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 15% sobre o valor corrigido da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do art. 85, §§ 1º e II, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita. - Apelação não provida.

(ApCiv 5524917-28.2019.4.03.9999, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - 9ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2019.) – grifo nosso.

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - Pedido de pensão pela morte do ex-marido. - O falecido recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. - A requerente comprova ter se casado com o falecido em 02.02.1974 e dele se separado judicialmente em 07.08.2003. - Apesar de a inicial falar em convivência marital do casal por ocasião da morte, ocorrida pouco após a conversão da separação em divórcio, a própria autora negou, em audiência, que fosse companheira do falecido, esclarecendo que deixou de ter contato com ele após a mudança do de cujus para Juiz de Fora. Cumpre, então, analisar a alegada dependência econômica da requerente em relação ao de cujus. - Inexiste início de prova de material de qualquer ajuda financeira prestada pelo ex-marido à autora. Além disso, não há comprovação de que a requerente, em algum momento, tenha pleiteado o pagamento de pensão alimentícia pelo ex-marido, nem início de prova material de que ele a auxiliasse financeiramente de maneira habitual e consistente. - A autora afirmou, em audiência, que sempre recebeu ajuda do falecido, que era entregue em mantimentos ou dinheiro, por intermédio de um amigo da família. E apresentou em audiência uma única testemunha, que afirmou ser o intermediário do suposto auxílio. A prova testemunhal, nesse caso, revela-se frágil, sem menção a valores específicos e sem mínimo respaldo documental. - Ainda que se admita a comprovação da necessidade superveniente de alimentos, não houve demonstração de qualquer ajuda financeira prestada pelo de cujus à autora após a dissolução da união. - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido. - Apelo da Autarquia provido. Cassada a tutela antecipada.

(ApCiv 5006399-83.2018.4.03.6183, Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019.) – grifo nosso.

Pelas informações trazidas aos autos pela própria parte autora, corroborado pelas testemunhas, a mesma se separou de fato do falecido em 2004, sendo que não houve comprovação de pagamento de pensão alimentícia, sendo, inclusive lhe concedido em 17.03.2014 o benefício de prestação continuada (NB 88/7008564130).

Verifica-se que a parte autora não produziu nenhuma prova de sua dependência econômica em relação ao segurado falecido.

Desse modo, em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo inexistirem elementos suficientes ao reconhecimento da dependência econômica entre a autora e o segurado ao tempo do óbito deste.

Assim, de rigor a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO AUTORAL**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA. APELO IMPROVIDO.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).
- Dos pressupostos legalmente previstos para o *implante* da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido, cingindo-se a discussão à comprovação da qualidade de dependente da requerente, na condição de companheira ou ex-esposa do *de cuius*.
- O conjunto probatório não evidencia tal comprovação.
- Apelação autoral improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-46.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICTOR HUGO CASTILLO BARRIOS

Advogados do(a) APELADO: ISABELLA FRACASSI CARVALHO SENE - SP358100-A, GESIEL DE SOUZA RODRIGUES - SP141510-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-46.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICTOR HUGO CASTILLO BARRIOS

Advogados do(a) APELADO: ISABELLA FRACASSI CARVALHO SENE - SP358100-A, GESIEL DE SOUZA RODRIGUES - SP141510-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Na r. sentença, proferida em 23/04/2019, o dispositivo restou assim consignado:

“(…)

Ante o exposto, com base no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo PROCEDENTE o pedido condenando o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL a averbar os períodos de atividade especial de 26/06/1982 a 30/04/1985, 02/05/1985 a 08/04/1987, e de 13/04/1987 a 28/04/1995 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/176.116.972-3 desde a DER (01/04/2016), sem incidência do fator previdenciário, nos termos do art. 29-C da Lei 8.213/91.

Em consequência, condeno o INSS a pagar-lhe a diferença nas parcelas vencidas desde a DER (01/04/2016) com juros desde a citação e com correção monetária desde o vencimento da obrigação, nos termos do Provimento n.º 64/05, COGE e do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, do CJE, vigente no momento da liquidação.

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios em percentual a ser definido quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC) a incidir sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º, I, CPC).

Vale anotar que entendo, embora seus fundamentos (justos ou não) não tenham sido afetados pelo novo Código de Processo Civil, que a Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça resta superada já que o artigo 85, § 3º, que é regra própria para causas em que a Fazenda Pública é parte, menciona percentual "sobre o valor da condenação".

Sem custas em razão da isenção de que goza a autarquia (Lei 9.289/96).

Desnecessário o reexame (art. 496, § 3º, I, CPC).

Transitada em julgado, intímam-se as partes a requererem o que de direito (art. 513 c/c art. 534, CPC), no prazo de 15 dias, no silêncio, arquivem-se os autos.". (ID n. 138100921)

Em razões recursais, a Autarquia Federal sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, não fazendo jus à aposentadoria vindicada. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora e da correção monetária, nos moldes da Lei nº 11.960/09. (ID n. 138100926)

Por sua vez, a parte autora alega, em seu recurso adesivo, que os períodos de 22.06.82 a 30.04.85 e de 02.05.85 a 08.04.87 devem ser enquadrados, por exposição a ruídos, como também por exposição a radiação ionizante, conforme preceitua Decretos 53.831/64, § 2º, quadro Anexo, item 1.1.4, no Decreto 83.080/79, Anexo 1, Código 1.1.3, vigentes à época dos contratos de trabalho em que se fundamenta o pedido. (ID n. 138100932)

Processado(s) o(s) recurso(s) os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-46.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICTOR HUGO CASTILLO BARRIOS

Advogados do(a) APELADO: ISABELLA FRACASSI CARVALHO SENE - SP358100-A, GESIEL DE SOUZA RODRIGUES - SP141510-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Por seu turno, verifica-se que os juros de mora já foram fixados conforme pleiteado pela Autarquia Federal, ou seja, nos moldes da Lei nº 11.960/09, razão pela qual, deixo de conhecer do apelo quanto à matéria.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anoto-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Cândido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014), Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhal, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

## 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

3. AGENTES INSALUBRES

*RADIAÇÃO IONIZANTE*

O item 1.1.4 do Decreto n. 53.831/64 elenca as operações em locais com radiações capazes de serem nocivas à saúde – infra-vermelho, ultra-violeta, raios X, rádio e substâncias radiativas.

4. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

*In casu*, pleiteia o requerente o reconhecimento do período de labor em que teria trabalhado sujeito a agente agressivo de 22.06.1982 a 30.04.1985, 02.05.1985 a 08.04.1987 e de 13.04.1987 a 28.04.1995 e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Na r. sentença de primeiro grau foi enquadrados os interregnos de 26/06/1982 a 30/04/1985, 02/05/1985 a 08/04/1987 e de 13/04/1987 a 28/04/1995.

Em seu recurso, a parte autora se insurge quanto aos períodos de 22.06.1982 a 30.04.1985 e de 02.05.1985 a 08.04.1987 e o recurso do INSS sustenta a não demonstração da especialidade da atividade, passo a examinar os lapsos de 22.06.1982 a 30.04.1985, 02.05.1985 a 08.04.1987 e de 13.04.1987 a 28.04.1995, em obediência ao princípio da devolutividade recursal.

Do compulsar dos autos, é possível o enquadramento, como especial, dos interstícios de:

- 22.06.1982 a 30.04.1985 - Agente agressivo radiação ionizante, de modo habitual e permanente - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID n. 138100814).

- 02.05.1985 a 08.04.1987 - Agente agressivo radiação ionizante, de modo habitual e permanente - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID n. 138100814).

- 13.04.1987 a 28.04.1995 - Agente agressivo radiação ionizante, de modo habitual e permanente - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID n. 138100814).

O item 1.1.4 do Decreto n. 53.831/64 elenca as operações em locais com radiações capazes de serem nocivas à saúde – infra-vermelho, ultra-violeta, raios X, rádio e substâncias radiativas.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos de 22.06.1982 a 30.04.1985, 02.05.1985 a 08.04.1987 e de 13.04.1987 a 28.04.1995.

Assentados esses pontos, cumpre analisar o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Tem-se que com a somatória do tempo incontroverso (31 anos, 03 meses e 24 dias – ID n. 138100814) e os períodos especiais ora reconhecidos até 01/04/2016, data do requerimento administrativo, o autor totalizou mais de 35 anos, **tempo de serviço suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, na sua forma integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo INSS.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONECTÁRIOS

*CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

*HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, **não conheço da apelação da Autarquia Federal no que tange aos juros de mora e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, para ajustar a correção monetária, nos termos da decisão final do RE 870.947 e **dou provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 22.06.1982 a 30.04.1985 e de 02.05.1985 a 08.04.1987, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente julgado.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS DE MORA. MATÉRIA NÃO CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RADIAÇÃO IONIZANTE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.**

- *In casu*, verifica-se que os juros de mora já foram fixados conforme pleiteado pela Autarquia Federal, ou seja, nos moldes da Lei nº 11.960/09, razão pela qual, deixo de conhecer do apelo quanto à matéria.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.



- No caso dos autos, restou efetivamente comprovado o labor exercido em condições especiais.
- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.
- Recurso adesivo provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da Autarquia Federal no que tange aos juros de mora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014691-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: MARIA VILMA ZARAMELLA CLAUS, GILBERTO VICTORIO CLAUS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE APARECIDO BUIN - SP74541-A, ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL - SP221132-N, THIAGO ARRUDA - SP348157-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL - SP221132-N, JOSE APARECIDO BUIN - SP74541-A, THIAGO ARRUDA - SP348157-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014691-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: MARIA VILMA ZARAMELLA CLAUS, GILBERTO VICTORIO CLAUS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE APARECIDO BUIN - SP74541-A, ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL - SP221132-N, THIAGO ARRUDA - SP348157-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL - SP221132-N, JOSE APARECIDO BUIN - SP74541-A, THIAGO ARRUDA - SP348157-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou o cancelamento da expedição de alvará de levantamento em nome da agravante, bem como a habilitação de todos os herdeiros do autor falecido.

Sustenta a agravante, em síntese, que a determinação de habilitação dos demais herdeiros nos autos do processo afronta o disposto no art. 112, primeira parte, da Lei 8.213.

Foi atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimada, a autarquia agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014691-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: MARIA VILMA ZARAMELLA CLAUS, GILBERTO VICTORIO CLAUS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE APARECIDO BUIN - SP74541-A, ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL - SP221132-N, THIAGO ARRUDA - SP348157-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL - SP221132-N, JOSE APARECIDO BUIN - SP74541-A, THIAGO ARRUDA - SP348157-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O art. 112, da Lei n. 8.213/1991, dispõe que "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento".

Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, sobrevindo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários poderão se habilitar a receber os valores devidos, havendo preferência dos dependentes habilitados à pensão por morte em relação aos demais sucessores do *de cuius*. Confira-se o seguinte precedente:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DAS ÚMULAS N. 284/STF. ÓBITO DO SEGURADO NO CURSO DA EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DO DEPENDENTE PREVIDENCIÁRIO. PREFERÊNCIA SOBRE OS DEMAIS HERDEIROS. ART. 112 DA LEI N. 8.213/91. APLICABILIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 1.060, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE.**

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - A jurisprudência desta Corte considera que quando a arguição de ofensa ao dispositivo de lei federal é genérica, sem demonstração efetiva da contrariedade, aplica-se, por analogia, o entendimento da Súmula n. 284, do Supremo Tribunal Federal.*

*III - A controvérsia refere-se à interpretação do art. 112 da Lei n. 8.213/91 no caso de óbito do segurado no curso da execução, o qual, segundo a Autarquia previdenciária, teria aplicação apenas na via administrativa e estaria em testilha com o art. 1.060, I, do Código de Processo Civil de 1973, de modo que não seria suficiente a habilitação da viúva, mas de todos os herdeiros necessários.*

*IV - Sobre o tema, esta Corte firmou orientação segundo a qual: a) a aplicação do artigo 112 da Lei 8.213/1991 não se restringe à Administração Pública, sendo aplicável também no âmbito judicial; b) sobrevindo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários poderão habilitar-se para receber os valores devidos; c) os dependentes habilitados à pensão por morte detêm preferência em relação aos demais sucessores do *de cuius*; e d) os dependentes previdenciários (e na falta deles os sucessores do falecido) têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo *de cuius*, independentemente de inventário ou arrolamento de bens.*

*V - Prevalência do art. 112 da Lei n. 8.213/1991 sobre o art. 1.060, I, do Código de Processo Civil de 1973, em observância ao princípio da especialidade.*

*VI - Recurso Especial desprovido."*

*(REsp 1650339/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 12/11/2018)*

No mesmo sentido, colaciono o seguinte precedente desta E. Corte Regional:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÓBITO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DEPENDENTES. COMPANHEIRA. ARTIGO 112 DA LEI 8.213/91. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. RECURSO PROVIDO.**

*- Entendo que o legislador no artigo 112 da Lei 8.213/91 excluiu os demais herdeiros (sucessores civis) em relação aos dependentes previdenciários. Portanto, revela-se desnecessária a habilitação dos sucessores civis no pólo ativo da demanda, uma vez que a ora apelante é a única dependente habilitada à pensão por morte.*

*- Em suma, somente na hipótese de inexistir dependentes previdenciários habilitados à pensão por morte é que o direito ao recebimento dos valores não pagos em vida ao segurado passaria aos sucessores civis do falecido.*

*- Partindo de tais premissas, não se justifica a extinção do processo sem resolução do mérito, em razão da não habilitação de todos os herdeiros, ou seja, dos filhos maiores do segurado.*

*(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2308712 - 0018039-69.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 10/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2018)*

No presente caso, a agravante era cônjuge do autor falecido, com quem teve dois filhos, conforme consta do atestado de óbito.

Assim, considerando que a agravante é a única pensionista do autor falecido (ID 3415514) a fazer jus ao recebimento de eventual pensão por morte, há de ser deferida sua habilitação nestes autos, sem qualquer exigência aos demais herdeiros.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos da fundamentação.

---

EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. COMPANHEIRA. HABILITAÇÃO DEMAIS HERDEIROS. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.**

O artigo 112, da Lei n. 8.213/1991, dispõe que "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento".

Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, sobrevindo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários poderão se habilitar a receber os valores devidos, havendo preferência dos dependentes habilitados à pensão por morte em relação aos demais sucessores do *de cuius*.

No presente caso, a agravante era cônjuge do autor falecido, com quem teve dois filhos, conforme consta do atestado de óbito e única pensionista a fazer jus ao recebimento de eventual pensão por morte.

Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6079180-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE CARLOS OLIVIO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ALESSANDRA RODRIGUES MANZANO - SP243568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6079180-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE CARLOS OLIVIO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ALESSANDRA RODRIGUES MANZANO - SP243568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 98056511-01/04 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de nº 98056515-01/12, inicialmente, requer o autor a concessão dos benefícios da justiça gratuita. No mais, pugna pelo reconhecimento do labor rural exercido entre os anos de 1965 e 1972 e 1996 e 2002 e pela concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6079180-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE CARLOS OLIVIO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA ALESSANDRA RODRIGUES MANZANO - SP243568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

De início, defiro o pedido de justiça gratuita, uma vez que o rendimento auferido pelo autor não supera o limite para concessão de tal benefício conforme entendimento desta E. 9ª Turma.

## 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

## 2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

## 2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, momento no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

## 2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Tuma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "a falta de pagamento da indenização não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

### 3. DO CASO DOS AUTOS

Pretende o autor o reconhecimento do trabalho rural exercido, em regime de economia familiar, entre os anos de 1965 e 1972 e 1996 e 2002.

De início, cumpre ressaltar que, com o advento da Lei 8.212/91, a partir de 24/07/1991 (data de publicação do diploma mencionado), passa a ser necessária a contribuição previdenciária para fins de reconhecimento de período de atividade rural. No caso em comento, ante a ausência de recolhimento, o demandante não faz jus ao reconhecimento do período de 1996 a 2002.

Para comprovação do intervalo remanescente, colacionou aos autos seu certificado de dispensa de incorporação (nº 98056458-01/02), o qual o qualifica como lavrador, em 1972.

*In casu*, os depoimentos colhidos por meio audiovisual permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho e culturas desenvolvidas.

Neste ponto, insta destacar que, como anteriormente mencionado, o termo inicial do reconhecimento deve ser fixado em 08/01/1965, data em que o segurado completou doze anos de idade.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo laborado na roça, sem registro em CTPS, no lapso de 08/01/1965 a 31/12/1972.

No cômputo total, na data de entrada do requerimento (20/04/2012 – nº 98056482-03), contava o autor com 31 anos e 08 meses de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional.

Conquanto o demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade, e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **acolho a matéria preliminar**, para conceder ao autor os benefícios da justiça gratuita, e, no mais, **dou parcial provimento ao seu apelo**, reformando a r. sentença de primeiro grau para reconhecer a atividade rural no período de 08/01/1965 a 31/12/1972, mantendo, contudo, a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIO DE JUSTIÇA GRATUITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL PARCIALMENTE RECONHECIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

I - Tendo em vista, que o rendimento auferido pelo autor não supera o limite para concessão do benefício de justiça gratuita conforme entendimento desta E. 9ª Turma, de rigor o seu deferimento.

II - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

III - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

IV - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

V - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

VI - No caso dos autos, restou parcialmente comprovado o trabalho rural.

VII - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão do benefício pleiteado.

VIII - Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

IX - Matéria preliminar acolhida e apelação do autor parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher a matéria preliminar, e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6193871-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: VITOR RAIMUNDO CHAGAS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA ANTUNES GARCIA - SP245978-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6193871-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: VITOR RAIMUNDO CHAGAS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA ANTUNES GARCIA - SP245978-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial ao idoso.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

*I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."*

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

*"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."*

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretriz do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apenas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplassem esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:



"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (E1 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo".

Quanto à questão da composição da renda familiar per capita, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Mariza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobre o relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

## SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso vertente, verifica-se, pelos documentos 106561799, 106561818 e 106561819, que a parte autora, nascida em 30/09/1951, possuía 65 anos de idade em 30/09/2016, data de entrada do requerimento avariado na senda administrativa, restando, pois, implementado o requisito etário.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 106561847, produzido em 08/08/2018.

Segundo o laudo adrede confeccionado, o autor reside no município de Itapira/SP, com a esposa, Maria Terezinha de Faria Chagas, de 56 anos, idade correspondente à data do estudo socioeconômico.

Transcrevo excerto do laudo, sobre as condições de moradia:

"A casa é habitacional, conta com seis cômodos, sendo: dois quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro e 1 garagem que também é utilizada como copa. A porta de entrada da residência é de blindex. O casal relata que os filhos pagam a prestação da casa no valor de R\$ 25,00. Esta casa é de propriedade do casal.

Em se tratando de móveis e utensílios, pode observar que se trata de móveis novos e modernos. Os utensílios mais aparentes e modernos são: sofá, aparelho de som, geladeira, fogão cooktop e máquina de lavar roupas. Os cômodos são de piso frio e o teto de forro de PVC.

O bairro em que moram é próximo de UBS e conta com toda infraestrutura necessária, sem nenhuma barreira característica do mundo físico, social e de altitude."

O casal relatou, à assistente social, "que conseguiu todos os bens com a ajuda dos filhos e com a renda da genitora, onde trabalhou no passado em um frigorífico".

As despesas, à época do laudo, consistiam em tarifas de água (R\$ 40,00) e energia elétrica (R\$ 110,00).

O casal recebe auxílio financeiro dos três filhos, que, afóra a prestação do imóvel (R\$ 25,00), arcam com "supermercado" (R\$ 300,00), e ainda, a "ajuda da igreja", com gêneros alimentícios.

A perita constatou, por fim, que "a família tem telefone sem fio na casa, mas relata ter sido cortado. Na garagem da casa estava estacionada uma moto CG 2009 e uma BLZ 2004. A BLZ o casal relata ser de propriedade da Srª Maria Terezinha e a moto CG, de propriedade do irmão de sua nora".

Os ganhos da família advêm dos "bicos de diarista duas vezes por semana" realizados pela esposa do promovente, que o leva "para ajudá-la na faxina". Informou obter R\$ 500,00 por mês.

Conquanto a renda per capita declarada seja inferior à metade do salário mínimo, à época, de R\$ 954,00, não afóra, dos elementos dos autos, contexto de precariedade financeira tal a justificar a inclusão do demandante no elenco de beneficiários da prestação buscada.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado. A propósito: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005.

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado à parte autora deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308440-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ADENILSON FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308440-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ADENILSON FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por ADENILSON FERNANDES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Em razão da sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil, observando-se o disposto no artigo 98, § 3º, do referido diploma legal.

Em sede de apelação, pugna o autor pelo reconhecimento do período especial pleiteado e pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308440-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ADENILSON FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

#### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

##### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

##### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anoto-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

##### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014), Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

#### AGENTES INSALUBRES

##### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

#### DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 22/08/1992 até os dias atuais: Perfil Profissiográfico Previdenciário e Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho (ID 139866280) – Serviços Gerais – Rural, exercendo as atividades de: “o trabalhador passa maior parte da sua jornada de trabalho, capinando e podando pomares; realizando manutenções em cerca, vigilância de pragas no pomar, controle de formigas, pequenas manutenções no equipamento agrícola (lubrificação), realiza limpeza e lavagem dos tratores e implementos agrícolas (atomizador, grade, roçadeira, carreta e tanque d’água). Executa na preparação de misturas de defensivos e afins, de acordo com receita agrônoma, realiza serviços de pulverização de defensivos na citricultura” – inviabilidade de reconhecimento da especialidade pois, não obstante conste exposição a ruído de 92,2 db e a agrotóxicos, o LTCAT é expresso ao indicar que tal exposição ocorria de forma intermitente, sendo necessária exposição habitual e permanente, nos termos da fundamentação do voto, para a caracterização da insalubridade.

Como se vê, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no lapso supramencionado.

No cômputo total, permanece o autor com o tempo de contribuição apurado na via administrativa, qual seja, 30 anos, 07 meses e 09 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.200,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, suspensa a exigibilidade, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, observando-se os honorários advocatícios na forma acima estabelecida.

É o voto.

---

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO RECONHECIDA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

I - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, não restou comprovado o exercício de labor em condições insalubres.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

VII - Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, fixados nos termos do art. 85, §8º, do CPC/2015, suspensa a exigibilidade, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

VIII - Apelação da parte autora não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do **DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO** Data de Divulgação: 13/10/2020 2664/3666

presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009140-18.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVERALDO FRANCISQUINI

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009140-18.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVERALDO FRANCISQUINI

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria especial/por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade no período indicado, condenar o INSS a conceder aposentadoria especial ao autor desde a DER (24.11.16), observada a prescrição quinquenal e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em percentual mínimo sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedida a tutela de urgência. Fixados juros de mora e correção monetária conforme Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Sem remessa oficial.

Apela o INSS e pede a improcedência do pedido por não comprovado o labor especial. Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009140-18.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVERALDO FRANCISQUINI

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Tempestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal.

## 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifado).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Amalio Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (artigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

### 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

### DOS AGENTES NOCIVOS

#### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

#### AGENTES QUÍMICOS

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

A manipulação constante de óleos, graxas, solventes e outros produtos expõe os mecânicos de automóveis aos hidrocarbonetos, agentes químicos que autorizam a conversão, na forma do item 1.2.11 do Decreto 83.080/79 (TRF-1, AC 2005.38.04.002761-1/MG, 2ª Turma, Relatora Des. Fed. Neuzi Maria Alves Da Silva, Pub 31/10/2012 e-DJF1 P. 1230).

O código 1.0.7 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, que classifica carvão mineral e seus derivados como agentes químicos nocivos à saúde, prevê, na alínea b, que a utilização de óleos minerais autoriza a concessão de aposentadoria especial aos 25 anos de serviço.

Limite de tolerância é a concentração ou intensidade máxima (do agente nocivo) que, por convenção, não causa dano à saúde do trabalhador. Antigamente, apenas o ruído e o calor sujeitavam-se à avaliação quantitativa. A legislação previdenciária não previa limite de tolerância para óleo mineral.

Como o advento da Medida Provisória 1.729, publicada em 03/12/1998 e convertida na Lei nº 9.732/98, a redação do § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213/1991 passou a incluir a expressão "nos termos da legislação trabalhista". Só a partir de então se passou a exigir no campo do Direito Previdenciário a aplicação da Norma Regulamentadora nº 15, publicada pela Portaria MTb nº 3.214/78, que estipula limites de tolerância para diversos agentes nocivos, mas não para o óleo mineral, cujo manuseio caracteriza insalubridade independente de limites de tolerância (Anexo 13).

O gás clorídrico é agente nocivo previsto pelo item 1.2.9 do Anexo do Decreto 53.831/64, e item 1.0.9 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

#### TÓXICOS ORGÂNICOS

A exposição a tóxicos orgânicos em operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional - I Hidrocarbonetos (ano, eno, ino); II - Ácidos carboxílicos (oico); III - Alcoois (oio); IV Aldeídos (al); V - Cetona: (ona); VI Éteres (oxicais em ato - ila); VII Éteres (óxidos - oxi), VIII Amidas - amidos; IX Amias - aminas; X - Nítrilas e isonítrilas (nítrilas e carbilaminas); XI - Compostos organo-metálicos, halogenados, metalóidicos e nitrados em trabalhos permanentemente expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fúmos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. -

Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de anetila, nitro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetano, potano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc. Hidrocarbonetos e outros compostos de carbono benzol, toluol, xilol, benzeno, tolueno, xileno, inseticidas clorados, inseticidas e fungicidas derivados de ácido carbônico, derivados halogenados de hidrocarbonetos alifáticos (cloreto de metila, brometo de metila, clorofórmio, tetracloreto de carbono, dicloreto, tetracloreto, tricloroetileno, bromoformio) inseticida a base de sulfeto de carbono, seda artificial (viscose), sulfeto de carbono, carbonilida, gás de iluminação, solventes para tintas, lacas e vernizes, é insalubre conforme previsão contida no art. 2º, subitem 1.2.11 do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, em vigor até 05/03/1997.

#### DO CASO DOS AUTOS

- **20.08.1990 a 24.11.2016: PPP 212, id 137931411**, funções de auxiliar de montagem e monitor, com exposição a agentes químicos (verniz, isolante e solventes), sendo de rigor o enquadramento nos itens 1.1.5 do Decreto 83080/79 e 2172/97.

Como se vê, restou demonstrada a especialidade nos interregnos em epígrafe.

Somados os períodos ora reconhecidos, contava o autor, na data do requerimento administrativo, em **24.11.16 (fl. 230), com 26 anos, 3 meses e 5 dias de tempo de contribuição, , suficientes à concessão da aposentadoria especial**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista no art. 142 da Lei 8231/91.

#### DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontestado.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS À APOSENTAÇÃO. CONECTÁRIOS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial reconhecido, cuja soma permite a concessão do benefício de aposentadoria especial.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289180-11.2020.4.03.9999



RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONIDIO MESSIAS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MATEUS GOMES ZERBETTO - SP262118-N, REGINALDO FERNANDES - SP179092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289180-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONIDIO MESSIAS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MATEUS GOMES ZERBETTO - SP262118-N, REGINALDO FERNANDES - SP179092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSS objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, em razão de a apelada já gozar de benefício. Condenou o INSS em honorários advocatícios de 10% do valor da causa.

Apela o INSS e pede seja excluída sua condenação na verba honorária ou, subsidiariamente, reduzida.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289180-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONIDIO MESSIAS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MATEUS GOMES ZERBETTO - SP262118-N, REGINALDO FERNANDES - SP179092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Tempestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal.

A sentença extinguiu o feito sem julgamento do mérito, ante a ocorrência da carência superveniente da ação, consistente na falta de interesse de agir, ao fundamento de que o bem da vida pretendido pela parte autora já foi concedido administrativamente em 14/01/2020, no curso da demanda.

Em razão do princípio da causalidade, a sentença condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios da parte contrária, que fixo em 10% do valor dado à causa de R\$12.000,00.

Na hipótese dos autos, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi requerido administrativamente em 09/08/2019 e somente foi concedido em 14/01/2020, desde o requerimento administrativo, quando o autor já havia ajuizado a ação judicial em 04.10.19.

Conforme exposto pela parte autora, apesar de ter protocolado seu pedido de benefício em 08/09/2019, o INSS não o analisou no prazo regular de 45 dias.

Na contestação o INSS alegou que a inércia na análise do pedido de aposentadoria do autor foi causada pelo êxodo de servidores do INSS em busca da aposentadoria e ausência de concurso público para reposição de cargos. No mérito, impugnou o pedido do autor, sob o argumento de que não teria ele demonstrado o labor rural exercido.

Comefeito, o INSS estava em mora, dando azo ao ajuizamento da ação, pelo que deve responder pelas despesas daí decorrentes.

Ademais, sua resistência restou ainda evidenciada quando da apresentação de sua contestação, donde de rigor a aplicação do princípio da causalidade em seu desfavor.

Sobre o tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. MAJORAÇÃO RECURSAL. 1. Benefício previdenciário concedido e implantado administrativa, independentemente de ordem judicial. 2. A negativa administrativa do INSS quanto ao pedido de prorrogação do benefício previdenciário configurou a resistência da autarquia em atender à pretensão do segurado e deu causa ao ajuizamento desta ação, para o que não é necessário o prévio exaurimento da discussão na via administrativa. A resistência do INSS persistiu quando da apresentação de sua defesa judicial. 3. Aplicação do princípio da causalidade em desfavor do INSS. 4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.5. Apelação do INSS não provida." (TRF3R, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, AC 0011666-56.2017.4.03.9999, 27.11.17).*

Assim, em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação** do INSS, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- A sentença extinguiu o feito sem julgamento do mérito, ante a ocorrência da carência superveniente da ação, pois o benefício vindicado de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido administrativamente, no curso da demanda.
- Em mora, o réu deu azo ao ajuizamento da ação, pelo que deve ele responder pelas despesas daí decorrentes.
- Ademais, sua resistência restou evidenciada quando da apresentação de sua contestação, donde de rigor a aplicação do princípio da causalidade em seu desfavor.
- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.
- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237070-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: YOLANDA LOPES ARMENTANO

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237070-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: YOLANDA LOPES ARMENTANO

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou a ré nos consectários que especifica.

Em razões recursais, pugna a ré pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que a parte autora não comprovou o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão da benesse.

Subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237070-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: YOLANDA LOPES ARMENTANO

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR URBANO.

Como advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

*"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".*

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.*

(...).

*A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.*

(...).

*Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais". (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).*

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

### 1.1.1. DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES NO CNIS

Em 1989, o Governo Federal determinou a criação do CTN - Cadastro Nacional do Trabalhador, por meio do Decreto nº 97.936 de 1989, destinado a registrar informações de interesse do trabalhador, do Ministério do Trabalho - MTB, do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS e da Caixa Econômica Federal - CEF. Posteriormente em 1991 com a publicação da Lei nº 8.212 que, dentre outras disposições, instituiu o plano de custeio da previdência social; o CNT passou a denominar-se CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - composto, basicamente de quatro principais bancos de dados a saber: cadastro de trabalhadores, de empregadores, de vínculos empregatícios e de remuneração do trabalhador empregado e recolhimentos do contribuinte individual.

Vale aqui transcrever o texto do art. 29-A da Lei nº 8.213/91

*O Art. 29-A. O INSS utilizará, para fins de cálculo do salário-de-benefício, as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre as remunerações dos segurados, tal artigo fora acrescido no ordenamento jurídico pela Lei nº 10.403 de 08.01.2002, valendo aqui mencionar que tal inclusão se deu para que fosse possível a utilização das informações constantes nos bancos de dados do CNIS sobre a remuneração dos segurados, objetivando simplificar a comprovação dos salários de contribuição por parte dos segurados do RGPS.*

Ocorre que o Decreto nº 3.048/99 que aprova o regulamento da Previdência Social, traz em seu art. 19 determinação que preceitua que os dados do CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.

É ilegal a previsão constante no art. 19 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.079 de 09.01.2002, que determina a desconsideração do vínculo empregatício não constante do CNIS, pois que cria obrigação não amparada pelo texto legal, principalmente porque este banco de dados depende da inserção de inúmeras informações decorrentes de fatos ocorridos muitos anos antes da criação do próprio CNIS, cujas informações os órgãos governamentais não mantinham um controle rigoroso, para inopor efeito jurídico de tal envergadura.

Não constando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, ou havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo, motivada por divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador, ao segurado, à natureza do vínculo, ou à procedência da informação, esse vínculo ou o período respectivo somente será confirmado mediante a apresentação, pelo segurado, da documentação comprobatória solicitada pelo INSS, o que prova que tais dados tempresunção juris tantum de legitimidade.

O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação das informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios estabelecidos no art. 393 da Instrução Normativa nº 20 INSS/PRES, de 10 de outubro de 2007.

Informações inseridas extemporaneamente no CNIS, independentemente de serem inéditas ou retificadoras de dados anteriormente informados, devem ser corroboradas por documentos que comprovem a sua regularidade.

#### 1.1.2 DAS ANOTAÇÕES LANÇADAS EM CTPS

As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

Justamente por fazerem prova juris tantum de veracidade uma vez suscitada séria dúvida sobre a legitimidade daquelas anotações, há que se examinar aquelas anotações à vista de outros elementos probatórios coligidos aos autos para se validar ou invalidar aquelas anotações.

A inexistência e ou as divergências de dados no CNIS entre as anotações na carteira profissional não afastam a presunção da validade das referidas anotações na CTPS, especialmente em se tratando de vínculos empregatícios ocorridos há muitos anos, antes mesmo da criação do CNIS.

A validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante a Justiça do Trabalho, mesmo que a Autarquia Previdenciária não tenha sido parte na relação processual estabelecida, não pode deixar de sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente, havendo o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada entre as partes, todavia, sem os respectivos recolhimentos previdenciários, para tais fins reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida e poderá reclamar complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório em sede do juízo previdenciário; assim, a força probante nesta Justiça Federal Comum para a obtenção de benefício previdenciário deve ser analisada pelo Magistrado, com base no princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, pois a presunção de sua validade é relativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após inúmeros debates sobre o tema, editou a Súmula nº 31, com o seguinte teor:

*"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.*

*A legislação específica inadmite prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).*

*Recurso desprovido."*

(REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436).

Este Tribunal, por sua vez, firmou o seguinte entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.*

*II - Reclamação trabalhista deve ser considerada início de prova material frente ao INSS para reconhecimento de tempo de serviço.*

*III - Embargos de declaração providos".*

(AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401).

Esta 9ª Turma, apreciando a questão, assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.*

(...)

*2- Acordo entre Autor e sua ex-empregadora, decorrente de reclamação trabalhista e devidamente homologada pela Justiça do Trabalho, para que seja anotada sua CTPS, de modo que conste corretamente as datas de início e término da prestação laboral, é meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários.*

*3- Tratando-se de relação empregatícia, inexigível a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias do trabalhador; encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.*

(...)

*7- Apelação do INSS desprovida. Remessa oficial parcialmente provida".*

(AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

## 2. DO CASO DOS AUTOS

No presente caso, a autora preencheu o requisito de idade mínima de 60 anos em 2009.

Assim, deverá demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 168 meses.

Cinge-se a controvérsia dos autos ao reconhecimento e cômputo dos períodos de 04/1967 a 01/1969, de 02/1969 a 10/1973 e de 03/1974 a 05/1974, constantes da CTPS.

Vale destacar, apenas a título de maiores esclarecimentos, que a simples divergência entre os dados constantes do CNIS e aqueles contidos na CTPS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLUÇÃO BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

(...)

*II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.*

(...)

*IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".*

*(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).*

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LIQUIDO E CERTO.*

(...)

*3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção iuris tantum de veracidade de seu conteúdo.*

(...)

*5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dívida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irresignação.*

*6. A inexistência de dados no CNIS sobre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".*

*(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).*

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

De rigor o cômputo dos referidos interstícios, restando superada a carência exigida.

Dessa forma, tendo em vista o cumprimento dos requisitos mínimos exigidos, de rigor a concessão da benesse.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### 3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO CONSTANTE DA CTPS. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÃO NA CTPS COMO PROVA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPETÊNCIA DO EMPREGADOR. CONSECUTÓRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

- In casu, as anotações em CTPS constituem prova plena do efetivo exercício da atividade.

- O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003681-94.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LOURENCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CIBELE CRISTINA FIORENTINO FRANCO - SP256569-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003681-94.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LOURENCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CIBELE CRISTINA FIORENTINO FRANCO - SP256569-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação do INSS interposta em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial ao idoso, a partir do implemento do requisito etário, em 08/10/2017, fixados consectários, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Postula, o INSS, preambularmente, a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a ausência de comprovação de miserabilidade. Aduz, outrossim, que o estudo social não é fidedigno para fazer prova nos autos, visto que todas as informações foram prestadas por terceiro, estranho ao feito e sem qualquer vínculo familiar com o proponente. Insurge-se, por fim, quanto à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003681-94.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LOURENCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CIBELE CRISTINA FIORENTINO FRANCO - SP256569-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A figura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 15/03/2018 (doc. 30435032, págs. 79/89). Atendo-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão do benefício de prestação continuada.

A realização de exame multidisciplinar conduzido por médicos peritos e por assistentes sociais é essencial nas causas que versem sobre a concessão do aludido benefício, *ex vi* dos §§ 2º e 6º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, abaixo reproduzidos:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

(...)

*§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

(...)

*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS."*

No mesmo sentido, o art. 16 do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso de que trata a Lei nº 8.742/93:

*"Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde nº 54.21, aprovada pela 54ª Assembléia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001.*

*§ 1º. A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica.*

*§ 2º. A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades.*

*§ 3º. As avaliações de que trata o § 1º serão realizadas, respectivamente, pelo serviço social e pela perícia médica do INSS, por meio de instrumentos desenvolvidos especificamente para este fim, instituídos por ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS."*

Não obstante a disposição legal, a r. sentença reconheceu comprovada a hipossuficiência econômica, amparada no auto de constatação, realizado por oficial de justiça, cujas informações foram colhidas do locatário de um pequeno cômodo na frente da casa do proponente, "usado como bar", pelo qual informou pagar R\$ 350,00 a título de locação, além das contas de água (R\$ 112,00) e luz (R\$ 110,00). Reporto-me ao doc. 30435032, págs. 38/43.

Averbe-se que há registro de que o autor não fora encontrado nas três ocasiões em que o meirinho esteve no local.

Além disso, as informações registradas no auto de constatação discrepam daquelas prestadas pelo demandante, na petição colacionada ao doc. 30435032, págs. 55/56, dando conta de que "quem atendeu ao estudo social foi seu genro, o qual disse que repassava um dinheiro para o autor devido ao uso de seu quintal", esclarecendo, ainda, "que em sua casa não existe nenhuma edícula ou quatinho de fundo", mas, apenas, "um trailer de lanche".

A realização de perícia social, portanto, reveste-se de fundamental importância no caso, para que esta Corte, no julgamento do recurso autárquico, tenha amplo conhecimento das questões fáticas indispensáveis à solução da lide e cuja ausência conduz à nulidade do feito, por cerceamento de defesa.

Nessa trilha, os precedentes da Nona Turma desta C. Corte, tirados de situações parelhas:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, CAPUT, DA CR/88 E LEI Nº 8.742/1993. LAUDO MÉDICO PERICIAL. INCOMPLETEUDE. ESTUDO SOCIAL. AUSÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. - O exame multidisciplinar conduzido por médicos peritos e por assistentes sociais é essencial nas causas que versem sobre a concessão do Benefício de Prestação Continuada, cuja ausência conduz à nulidade do feito, por cerceamento de defesa. - Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à origem para complementação da prova médica pericial, bem assim produção de estudo social e posterior julgamento do feito em Primeiro Grau." (Relatora Desembargadora Federal Ana Pezarini, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2017).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ARGUIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA. I-O julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida. II - Julgamento de improcedência do pedido sem a realização de estudo social. Cerceamento de defesa caracterizado. III- Preliminar arguida pelo Ministério Público Federal acolhida. Sentença anulada. Apelação da autora prejudicada." (AC 00363862420164039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2017)*

Ante o exposto, ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA, determinando o retorno dos autos à origem, para realização de estudo social, por assistente social, e posterior julgamento do feito em Primeiro Grau, nos termos da fundamentação, restando prejudicada a apelação interposta pelo INSS.

*Ad cautelam*, determino, com fundamento no art. 300 do Código de Processo Civil, a manutenção do benefício em tela até a realização da perícia, em razão do caráter alimentar do amparo assistencial.

É como voto.

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, CAPUT, DA CR/88 E LEI Nº 8.742/1993. PERÍCIA SOCIAL. IMPRESCINDIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- A concessão do benefício de prestação continuada requer a avaliação da deficiência e do grau de impedimento do postulante do benefício, por exame multidisciplinar conduzido por médicos peritos e por assistentes sociais, na forma da Lei.

- Cerceamento de defesa caracterizado. Precedentes.

- Sentença anulada de ofício, determinando o retorno dos autos à origem para realização de perícia social, por assistente social, e posterior julgamento do feito em Primeiro Grau.

- Apelação do INSS prejudicada.

- Manutenção do benefício concedido, em sede de antecipação de tutela, até a produção da prova pericial.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular a sentença de ofício, determinando o retorno dos autos à origem para realização de perícia social e posterior julgamento do feito em Primeiro Grau, mantendo-se o benefício concedido, em sede de antecipação de tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5166981-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO DOS SANTOS LIMA  
REPRESENTANTE: MARIA NILCE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CICERO DA SILVA PRADO - SP263830-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5166981-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO DOS SANTOS LIMA  
REPRESENTANTE: MARIA NILCE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CICERO DA SILVA PRADO - SP263830-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial ao deficiente, desde a data de entrada do requerimento administrativo, em 06/12/2017, fixados consectários, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Pretende, o apelante, que seja reformada a sentença, sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos à outorga da benesse. Insurge-se, outrossim, quanto à correção monetária e juros de mora. Requer, ainda, a restituição dos valores recebidos a título de antecipação de tutela, bem como a condenação do proponente em litigância de má-fé, aduzindo que o mesmo faltara com a verdade à assistente social. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5166981-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO DOS SANTOS LIMA  
REPRESENTANTE: MARIA NILCE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CICERO DA SILVA PRADO - SP263830-N,

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 02/07/2019 (doc. 124665053). Atenho-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de teremsido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesar, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDeI no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar.

Consultem-se arrestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar *per capita* corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (E1 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Mariza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à aceção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dès que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

## SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo médico colacionado ao doc. 124665027, realizado em 25/10/2018, considerou que o autor, então, com 51 anos de idade, interditado, sofreu traumatismo craniano, remanescendo sequelas neurológicas, com comprometimento físico e cognitivo, de longo prazo, que, em interação com diversas barreiras, obstruem sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com as demais pessoas.

Nesse cenário, a constatação da perícia médica autoriza concluir pela existência de comprometimento ou restrições sociais decorrentes da enfermidade verificada, por mais de 2 (dois) anos, configurando-se, por conseguinte, quadro de deficiência necessário à concessão do benefício de prestação continuada, nos termos estabelecidos no art. 20, § 10, da Lei nº 8.742/1993.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 124665044, produzido em 07/05/2019.

Segundo o laudo adrede confeccionado, o autor reside no município de Itapura/SP, com a genitora, de 72 anos, idade correspondente à data do estudo socioeconômico.

A genitora construiu, nos fundos da sua residência, "um quarto pequeno com banheiro para a parte autora, com entrada e saída independente de sua casa, porém, não há separação com muros".

O imóvel apresenta situação de estrutura física razoável e está localizado em bairro provido por rede de água e esgoto e transporte público, em rua asfaltada e próxima a hospital.

Não há móveis e ou utensílios domésticos de valores apreciáveis.

A genitora relatou que o filho "não toma medicação corretamente, faz uso de bebida alcoólica e às vezes é agressivo. Mas, sempre está ao lado dele emocionalmente, (...) fornecendo proteção, apoio físico e emocional".

A parte autora "é cadastrada na cozinha piloto municipal, a qual fornece alimentação diária (segunda à sexta-feira) e aos sábados, domingos e feriados, sua genitora fornece". Também possui acesso à medicação, disponibilizada pela rede pública de saúde.

Não há dificuldades nas ações e tarefas diárias, com limpeza e reparos domésticos, tampouco, quanto às relações e interações interpessoais e participação na vida comunitária, social e cívica.

Consoante registro do DEN ATRAN, a genitora possui um veículo VW/Fusca, ano 1986 (doc. 131560263).

Haure-se, ainda, dos extratos do CNIS juntados aos autos, que a mesma titulariza os benefícios de aposentadoria e pensão por morte, ambos, de valor mínimo, à época, de R\$ 998,00.

Além disso, recebe benefício do Programa Bolsa Família.

A esta altura, cabe lembrar que, na contabilização da renda familiar, torna-se imperiosa a exclusão da aposentadoria recebida pela genitora do autor, em aplicação analógica ao art. 34 do Estatuto do Idoso, nos moldes do citado precedente do Excelex Pretório, bem assim dos rendimentos percebidos do programa Bolsa Família, por força do Decreto nº 6.135/2007, que dispõe sobre o Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal, c/c o item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81/2003.

Ainda assim e conquanto não tenham sido reportadas as despesas, não aflora, dos elementos dos autos, contexto de precariedade financeira tal a justificar a inclusão do postulante no elenco de beneficiários da prestação buscada.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado. A propósito: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005.

Destarte, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral, razão pela qual é indevido o benefício, inclusive, em sede de antecipação, pelo magistrado sentenciante, dos efeitos da tutela, que ora revogo.

No mais, debate-se, no apelo autárquico, a possibilidade de devolução dos valores recebidos a esse título.

Porém, a apreciação da aludida questão encontra-se suspensa, por força do acórdão unânime de 14/11/2018, prolatado na Questão de Ordem nos REsp's 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP, na qual a Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu, com fulcro no art. 927, § 4º, do Código de Processo Civil, e arts. 256-S e seguintes do Regimento Interno daquela E. Corte, com a redação dada pela Emenda Regimental nº 24, de 28/09/2016, revisitar o entendimento consolidado em enunciado de tese repetitiva, alusivo ao Tema 692, assim delimitado: "a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos".

Na oportunidade, o Relator, Ministro Og Fernandes, dentre outras providências, determinou "a suspensão do processamento de todos os processos ainda em trânsito em julgado, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão submetida à revisão pertinente ao Tema n. 692/STJ e tramitem no território nacional, com a ressalva de incidentes, questões e tutelas, que sejam interpostas a título geral de provimentos de urgência nos processos objeto do sobrestamento".

Desse modo, tendo em conta a submissão da controvérsia à hipótese de suspensão da marcha processual, outra solução não colhe, na situação específica aqui versada, senão o sobrestamento do processo, quanto a este ponto, conforme posicionamento já adotado pela Terceira Seção deste E. Tribunal, em situação parelha (ação rescisória nº 0015337-82.2015.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Relatora para o acórdão Desembargadora Federal Ana Pezariní, D. E. 09/10/2018).

Por fim, não resta configurada a litigância de má-fé aduzida pelo INSS, a qual não é presumida e deve ser cabalmente demonstrada, conforme já decidido pela E. Nona Turma (v.g. AC 0009753-10.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DFJe Judicial 1: 14/09/2015), o que não sucedeu na hipótese.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À PELOÇÃO DO INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, com o consequente cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida na sentença, SUSPENDENDO-SE O FEITO no que tange à possibilidade de devolução dos valores recebidos a esse título, no aguardo do desfecho dos recursos especiais repetitivos 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS para cancelamento do beneplácito, na forma da fundamentação.

É como voto.

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- Ateiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.
- A litigância de má-fé não é presumida e deve ser cabalmente demonstrada, o que não sucedeu na hipótese.
- Apelação do INSS provida. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido. Tutela antecipada de mérito revogada.
- Suspensão do feito no que tange à possibilidade de devolução dos valores recebidos a título da tutela antecipada concedida na sentença, no aguardo do desfecho dos recursos especiais repetitivos 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, com o consequente cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida na sentença, suspendendo-se o feito no que tange à possibilidade de devolução dos valores recebidos a esse título, no aguardo do desfecho dos recursos especiais repetitivos 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083140-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI APARECIDA VISCHI GODOI

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO VISCHI ZULIANI - SP225246-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083140-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI APARECIDA VISCHI GODOI

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO VISCHI ZULIANI - SP225246-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por SUELI APARECIDA VISCHI GODOI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de José Humberto Lucon, ocorrido em 10 de janeiro de 2017, com quem alega haver convivido em união estável.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela de urgência e determinou a implantação do benefício (id 98359296 – p. 1/5).

Em suas razões recursais, o INSS pugna, inicialmente, pela suspensão da tutela. No mérito, requer a reforma da sentença e a improcedência do pedido, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à sua dependência econômica em relação ao falecido segurado. Argui que diligências efetuadas administrativamente pelos servidores da Autarquia logram constatar que, ao tempo do falecimento, a autora e o segurado já não conviviam maritalmente. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal (id 98359302 – p. 1/16).

Contrarrazões (id 98359306 – p. 1/8).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083140-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI APARECIDA VISCHI GODOI

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO VISCHI ZULIANI - SP225246-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DO PEDIDO DE SUSPENSÃO DA TUTELA ANTECIPADA

No tocante à concessão da tutela antecipada, não merecem prosperar as alegações do Instituto Autárquico. Os requisitos necessários à sua concessão estão previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".*

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

*(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).*

### DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martínez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* *(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).*

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem dependência econômica.

## DO CASO DOS AUTOS

O óbito de José Humberto Lucon, ocorrido em 10 de janeiro de 2017, foi comprovado pela respectiva Certidão (id 983592228 – p. 1).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado, uma vez que o *de cuius* era titular de auxílio-doença (NB 31/614.501.327-7), desde 24 de maio de 2016, cuja cessação decorreu de seu falecimento, conforme faz prova o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (id 98359269 – p. 14).

A controvérsia cinge-se, sobretudo, à comprovação da união estável vivenciada ao tempo do falecimento. A esse respeito, a autora carrou aos autos copiosa prova documental, da qual destaco:

- Escritura Pública de União Estável, lavrada em 25 de novembro de 2010, perante o 1º Tabelião de Notas e Protestos de Letras e Títulos da Comarca de Mogi Mirim – SP, na qual José Humberto Lucon deixou consignado seu convívio marital, em regime de união estável, mantido com Sueli Aparecida Vischi, desde 22 de novembro de 2009;

- Cópia da Declaração do Imposto de Renda – Exercício 2016 – ano calendário 2015, da qual se verifica ter sido a parte autora arrolada no campo destinado à descrição dos dependentes (id 98359248 – p. 1/5);

- Apólice de Seguro de Automóvel contratado pela parte autora, em novembro de 2016, no qual fez consignar seu endereço situado na Rua João Theodoro, nº 634, em Mogi Mirim – SP, vale dizer, o mesmo no qual residiu o segurado até a data de seu falecimento (id 98359255 – p. 1/4);

- Correspondência Bancária emitida pela instituição financeira Caixa Econômica Federal, em nome do segurado instituidor, em 01/11/2016, da qual consta seu endereço situado na Rua João Theodoro, nº 634, em Mogi Mirim – SP (id 98359264 – p. 5);

- Documento Auxiliar da Nota Fiscal, emitido pela empresa Casas Bahia, em 21/07/2014, no qual constou o endereço da parte autora situado na Rua João Theodoro, nº 634, em Mogi Mirim – SP (id 98359264 – p. 1);

- Certidão de Óbito, na qual restou assentado que, ao tempo do falecimento, José Humberto Lucon ainda tinha por endereço a Rua João Theodoro, nº 634, em Mogi Mirim – SP.

A união estável ao tempo do falecimento foi corroborada pelos depoimentos colhidos em mídia audiovisual, em audiência realizada em 16 de agosto de 2018. Merece destaque a afirmação da testemunha Luiz Antonio da Costa, que afirmou ter sido colega de trabalho do segurado, durante cerca de oito anos, quando trabalharam juntos na Fundação Casa e que, em razão disso, pode vivenciar que José Humberto e a parte autora, desde então, já se apresentavam como se fossem casados. Esclareceu que nunca soube que tivesse havido separação até a data do falecimento.

O depoente Paulo Henrique Tobias afirmou ter sido colega de trabalho da parte autora e ter vivenciado que ela conviveu maritalmente com o segurado instituidor. Esclareceu que era José Humberto quem provia o sustento da parte autora, ministrando-lhe recursos financeiros. Acrescentou que a parte autora e o falecido segurado estiveram juntos até a data em que ele faleceu, sendo vistos pela sociedade local como se fossem casados.

Como elemento de convicção, verifico da Certidão de Óbito ter sido o falecimento declarado pela filha do segurado, havida de casamento anterior, quando ela própria fez consignar que o genitor convivia em união estável com a parte autora.

Por outras palavras, a declaração foi firmada por pessoa que não tinha interesse comum ao da postulante.

Dentro deste quadro, desnecessária é a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício de pleiteado.

Por ocasião da liquidação do julgado, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

## CONSECTÁRIOS

### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### PREQUESTIONAMENTO

Cumprе salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para ajustar a sentença recorrida quanto aos critérios de incidência da correção monetária. Os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO EM 2017, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. AUXÍLIO-DOENÇA AUFERIDO AO TEMPO DO ÓBITO. UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O óbito de José Humberto Lucon, ocorrido em 10 de janeiro de 2017, foi comprovado pela respectiva Certidão.

- Também restou superado o requisito da qualidade de segurado, uma vez que o de cujus era titular de auxílio-doença (NB 31/614.501.327-7), desde 24 de maio de 2016, cuja cessação decorreu de seu falecimento, conforme faz prova o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS.

- A controvérsia cinge-se, sobretudo, à comprovação da união estável vivenciada ao tempo do falecimento. A esse respeito, a autora carrou aos autos copiosa prova documental, da qual destaco: Escritura Pública de União Estável, lavrada em 25 de novembro de 2010, perante o 1º Tabelião de Notas e de Protestos de Letras e Títulos da Comarca de Mogi Mirim – SP, na qual José Humberto Lucon deixou consignado seu convívio marital, em regime de união estável, mantido com Sueli Aparecida Vischi, desde 22 de novembro de 2009; Cópia da Declaração do Imposto de Renda – Exercício 2016 – ano calendário 2015, da qual se verifica ter sido a parte autora arrolada no campo destinado à descrição dos dependentes; Apólice de Seguro de Automóvel contratado pela parte autora, em novembro de 2016, no qual fez consignar seu endereço situado na Rua João Theodoro, nº 634, em Mogi Mirim – SP, vale dizer, o mesmo no qual residiu o segurado até a data de seu falecimento.

- A união estável ao tempo do falecimento foi corroborada pelos depoimentos colhidos em mídia audiovisual, em audiência realizada em 16 de agosto de 2018. Merece destaque a afirmação da testemunha Luiz Antonio da Costa, que afirmou ter sido colega de trabalho do segurado, durante cerca de oito anos, quando trabalharam juntos na Fundação Casa e que, em razão disso, pode vivenciar que José Humberto e a parte autora, desde então, já se apresentavam como se fossem casados. Esclareceu que nunca soube que tivesse havido separação até a data do falecimento.

- Como elemento de convicção, verifico da Certidão de Óbito ter sido o falecimento declarado pela filha do segurado, havida de casamento anterior, quando ela própria fez consignar que o genitor convivia em união estável com a parte autora. Por outras palavras, a declaração foi firmada por pessoa que não tinha interesse comum ao da postulante.

- Dentro deste quadro, desnecessária é a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS provida parcialmente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003061-27.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SEBASTIAO FURLANETO

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003061-27.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SEBASTIAO FURLANETO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte exequente em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução, acolhendo os cálculos apresentados pelo ente autárquico, condenando a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das diferenças nos cálculos do principal, determinando o desconto no momento da expedição do precatório.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a Resolução n. 267/13, do C.J.F., no cálculo da correção monetária, afastando a TR, bem como deve ser suspensa a cobrança da verba honorária, sendo estendida a gratuidade processual concedida na ação principal, nestes embargos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em síntese, o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003061-27.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SEBASTIAO FURLANETO

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AREsp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo, proferido aos 19/10/2012 determinou a aplicação do Provimento 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n. 6.899/81 e das Súmula nºs 148 do STJ e 08, deste Tribunal.

A conta do INSS, acolhida pelo MM. Juízo *a quo*, aplicou a Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, no cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, "*na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/juizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor*". Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicação: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJe-262 em 20/11/2017:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."**

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a incidência de correção monetária nos termos do Manual vigente à época, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do *decisum* impugnado, afastando a aplicação da Lei n. 11.960/09 da atualização do débito exequendo, observando-se os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Deve o ente autárquico arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da diferença entre o cálculo acolhido e o valor pretendido pelo embargante, a teor do art. 85, §§ 2º e 3º, do NCPC, restando prejudicado o pleito da parte exequente quanto ao pagamento da verba sucumbencial.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação da parte exequente**, para determinar a observância do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, no cômputo da correção monetária, condenando o ente autárquico ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos desta fundamentação.

É como voto.

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DO EMBARGANTE. RECURSO PROVIDO.

1. É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AREsp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.
2. A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, vide, RE 870.947, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.
3. Considera-se que, o título exequendo determinou a incidência de correção monetária nos termos do Manual vigente à época, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impondo-se a reforma do *decisum* impugnado, observando-se os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947 na atualização do débito exequendo.
4. Deve o ente autárquico arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da diferença entre o cálculo acolhido e o valor pretendido pelo embargante, a teor do art. 85, §§ 2º e 3º, do NCPC.
5. Recurso da parte exequente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso de apelação da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5280210-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VALDECI DA SILVA BERNARDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECI DA SILVA BERNARDES



OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280210-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VALDECI DA SILVA BERNARDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECI DA SILVA BERNARDES

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição.

Na r. sentença, o dispositivo restou assim consignado:

“(…)”

Ante o exposto, nos termos do artigo 487, I, do CPC, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação movida por VALDECI DA SILVA BERNARDES contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS para, reconhecendo como atividade especial os períodos de 02/01/1975 a 31/12/1985, 01/01/1986 a 30/09/1988, 05/10/1988 a 31/08/1992, e 22/03/1993 a 28/02/2000, determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição concedida, retroativa à data da concessão, observada a prescrição quinquenal. Conforme o julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, Tema nº 810 (em 20/09/2017 Rel. Ministro, Luiz Fux - STF), as condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). Condeno o réu no pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação relativa aos valores vencidos até a presente data (Súmula 111, STJ). Deixo de condenar o INSS ao pagamento das custas processuais, em razão da isenção instituída pelo art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

(…)”. (ID n. 136044860)

Em razões recursais, a parte autora sustenta que faz jus ao enquadramento do período de 01/03/2000 a 30/11/2009 (DER), fazendo jus à aposentadoria especial. (ID n. 136044864)

Por sua vez, a Autarquia Federal argui, em preliminar, que “(…) Considerando o transcurso de mais de dez anos entre a data de início do benefício objeto desta demanda (30/11/2009) e o ajuizamento da presente, deve-se reconhecer que a pretensão autoral se encontra fulminada pela decadência.”. Pede, subsidiariamente, que “(…) seja reconhecida a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento desta ação.”. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou demonstrada a especialidade da atividade. Argumenta a necessidade de afastamento do trabalhador da atividade especial e a impossibilidade de cômputo como especial dos períodos de auxílio-doença. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora e da correção monetária, de acordo com a Lei nº 11.960/09 e a data de início do benefício na data da juntada do laudo. (ID n. 136044870)

Processado(s) o(s) recurso(s) os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280210-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VALDECI DA SILVA BERNARDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECI DA SILVA BERNARDES

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em 30.11.2009 (ID n. 136044795), posteriormente à MP 1523-9/97, e a ação foi ajuizada em 2017, pelo que não se operou a decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, nos termos do posicionamento do E. STJ.

Por seu turno, verifica-se que os juros de mora já foram fixados conforme pleiteado pela Autarquia Federal, ou seja, nos moldes da Lei nº 11.960/09, razão pela qual, deixo de conhecer do apelo quanto à matéria.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

### 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

#### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

##### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

##### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

##### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF 1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TRF n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciariam sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistia previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

## 3. AGENTES INSALUBRES

### HIDROCARBONETO

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

A manipulação constante de óleos, graxas, solventes e outros produtos expõe o segurado aos hidrocarbonetos, agentes químicos que autorizam a conversão, na forma do item 1.2.11 do Decreto 83.080/79 (TRF-1, AC 2005.38.04.002761-1/MG, 2ª Turma, Relatora Des. Fed. Neuz Maria Alves Da Silva, Pub 31/10/2012 e-DJF1 P. 1230).

## 4. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

*In casu*, a parte autora objetiva o reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de 02/01/1975 a 31/12/1985, 01/01/1986 a 30/09/1988, 05/10/1988 a 31/08/1992, 22/03/1993 a 28/02/2000 e de 01/03/2000 a DER (30/11/2009) e a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição.

Do compulsar dos autos, verifica-se que é possível o enquadramento, como especial, dos interstícios de:

- 01/03/2000 a DER (30/11/2009) – Agente agressivo graxa e óleo hidráulico, de modo habitual e permanente – Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID n. 136044797)

Admite-se o enquadramento no item 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64, item 1.2.10 do Decreto n. 83.080/79 e item 1.0.19 do Decreto n. 2.172/97 que contemplavam as operações executada com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no lapso de 01/03/2000 a DER (30/11/2009).

Importante destacar que os interregnos de 02/01/1975 a 31/12/1985, 01/01/1986 a 30/09/1988, 05/10/1988 a 31/08/1992, 22/03/1993 a 28/02/2000 (trabalhador rural para Felice Autfiero) não podem ser enquadrados, tendo em vista que os perfis profissiográficos (ID n. 136044796) não apontam a presença de fator de risco em seu ambiente de trabalho.

De se observar que com relação ao trabalhador rural, destaco que o Decreto nº 53.831/64 contemplava a especialidade, no item 2.2.1, da atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação diversa daquela do trabalhador rural (rurícola), a qual não registra previsão normativa específica.

Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.

(...)

X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê 'Agricultura - Trabalhadores na agropecuária', não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.

(...)

XIX - Agravo retido improvido.

XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas.¹

(9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442).

No mesmo sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*'AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.*

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.¹

(AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329).

Por sua vez, tem-se que foi confeccionado o laudo técnico judicial (ID n. 136044833) em que o expert informa a realização de perícia na empresa Máquinas Agrícolas Jacto S/A:

“(…)

Nesta data deu-se início aos trabalhos periciais com a realização de uma reunião com os representantes da empresa e a parte Requerente, onde foi solicitado que informassem sobre as funções exercidas pela parte Requerente e sua rotina de trabalho, bem como os devidos registros e documentos comprobatórios.

Os representantes do município apresentaram para vista in loco os documentos solicitados pelo Perito no momento da perícia, a saber: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e Laudos Técnicos das Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT e PPRA) e comprovante/controlê de Entrega de Equipamentos de Proteção Individuais – EPI's.

Os trabalhos periciais seguiram com a identificação e visitação dos ambientes comumente utilizados pela parte Requerente e da indicação das atividades desenvolvidas, a fim de proceder à avaliação das condições ambientais de trabalho atuais e que reproduzem o ambiente de trabalho até esta data.

Os trabalhos periciais foram acompanhados pela parte Requerente, o Sr. Valdeci da Silva Bernardes, e pelos representantes da empresa vistoriada, o Eng. Sidney Pereira Domingues, Engenheiro de Segurança do Trabalho, e o Sr. Vander Roberto de Souza, Técnico em Segurança do Trabalho.

(…)”

Não se pode olvidar que a perícia por similaridade é aceita para a comprovação da especialidade da atividade, no entanto, apenas nos casos em que restar comprovada que a empresa encerrou suas atividades, o que não é o caso dos autos.

Nesse contexto, não é possível o enquadramento dos interregnos de 02/01/1975 a 31/12/1985, 01/01/1986 a 30/09/1988, 05/10/1988 a 31/08/1992, 22/03/1993 a 28/02/2000.

Assentados esses pontos, a parte autora não possui tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, no entanto, faz jus à revisão da renda mensal inicial do benefício, levando-se em conta o tempo de serviço especial no interregno ora reconhecido.

TERMO INICIAL

In casu, o termo inicial da revisão da renda mensal inicial deve ser mantida na data da concessão da benesse, em 30/11/2009, respeitada a prescrição quinquenal.

## 5. CONECTÁRIOS

### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### VERBA HONORÁRIA

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

## 6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar, não conheço da apelação da Autarquia Federal no que tange aos juros de mora e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, para excluir da condenação o enquadramento, como especial, dos interregnos de 02/01/1975 a 31/12/1985, 01/01/1986 a 30/09/1988, 05/10/1988 a 31/08/1992, 22/03/1993 a 28/02/2000 e para ajustar a correção monetária, nos termos da decisão final do RE 870.947 e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade da atividade no período de 01/03/2000 a DER (30/11/2009), observando-se no que tange à verba honorária o disposto no presente julgado.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. PRELIMINAR REJEITADA. JUROS DE MORA. MATÉRIA NÃO CONHECIDA. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA EM PARTE. HIDROCARBONETO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.**

- Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em **30.11.2009** (ID n. 136044795), posteriormente à MP 1523-9/97, e a ação foi ajuizada em **2017**, pelo que não se operou a decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, nos termos do posicionamento do E. STJ.

- Os juros de mora já foram fixados conforme pleiteado pela Autarquia Federal, ou seja, nos moldes da Lei nº 11.960/09, razão pela qual, deixo de conhecer do apelo quanto à matéria.

- Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovada, em parte, a especialidade do labor.

- A somatória do tempo de serviço especial não autoriza o deferimento da aposentadoria especial, no entanto, o requerente faz jus à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data da concessão da benesse, respeitada a prescrição quinquenal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, não conhecer da apelação da Autarquia Federal no que tange aos juros de mora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001980-26.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001980-26.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de nº 137305840-01/03 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido deduzido para reconhecer os períodos de 01.02.1989 a 30.06.1993, de 01.02.1998 a 31.03.1998, de 01.01.1999 a 31.08.2006, de 01.04.2008 a 31.07.2008 e de 01.07.2013 a 30.04.2015, como atividade especial, incorporando-os na contagem final do tempo de serviço e, dessa forma, concedo a aposentadoria especial requerida no processo de benefício NB: 46/192.322.635-2, desde a data do requerimento administrativo. Extingo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condeno a autarquia ao pagamento das diferenças devidas, com correção monetária computada desde o respectivo vencimento da obrigação e, no valor da condenação, os juros e a forma de correção monetária obedecerão a forma estabelecida pela Resolução n. 267/2013-C.J.F, além de incidir os juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a requisição de pagamento, nos termos do julgado pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 579.431, com repercussão geral. Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Custas na forma da lei. Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 300 do Código de Processo Civil, DEFIRO o pedido de tutela antecipada em sentença, para determinar ao INSS que reconheça como especial os períodos de 01.02.1989 a 30.06.1993, de 01.02.1998 a 31.03.1998, de 01.01.1999 a 31.08.2006, de 01.04.2008 a 31.07.2008 e de 01.07.2013 a 30.04.2015, incorporando-os na contagem final do tempo de serviço e, dessa forma, proceda à revisão do processo de benefício NB: 46/192.322.635-2 e conceda a aposentadoria especial, no prazo de 30 (trinta) dias da intimação desta decisão. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.”

Em apelação de nº 137305842-01/19, inicialmente, pugna o INSS pela concessão de efeito suspensivo e a submissão do *decisum* ao reexame obrigatório. No mais, requer a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001980-26.2020.4.03.6126

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, necessário se faz salientar que com o presente julgamento, fica prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

Ainda antes de adentrar no mérito, insta ressaltar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual entendo não ser o caso de reexame necessário.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postulava a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp.1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotase que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

#### 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

#### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistia previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

## 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da

Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

## 3. AGENTES INSALUBRES

### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto nº 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

## 4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 01/02/1989 a 30/06/1993: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 137305771-08/09) - exposição a ruído de 91 db: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 01/02/1998 a 31/03/1998: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 137305771-10/11) - exposição a ruído de 91 db: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97;

- 01/01/1999 a 31/08/2006: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 137305771-12/13) - exposição a ruído de 90,7 db: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97;

- 01/04/2008 a 31/07/2008: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 137305771-14/15) - exposição a ruído de 90,7 db: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97;

- 01/07/2013 a 30/04/2015: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 137305771-16/17) - exposição a ruído de 88,4 db e 87,3 db: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos supramencionados.



No cômputo total, na data do requerimento administrativo (04/11/2019 – nº 137305771-64), contava o autor com **25 anos, 08 meses e 10 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria especial**, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

## 5. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

## 6. PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo INSS em seu apelo.

## 7. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo do INSS**, mantendo a r. sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

É o voto.

---

## EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO ESPECIAL RECONHECIDO. RUÍDO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.**

I. A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

II. Tempo de serviço especial reconhecido.

III. A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício de aposentadoria especial, ante o preenchimento dos requisitos legais.

IV. Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

V. Apelação do INSS improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5302630-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNALDO DOS SANTOS LEOPOLDINO

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5302630-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNALDO DOS SANTOS LEOPOLDINO

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição.

Na r. sentença, proferida em 11/09/2019, o dispositivo restou assim consignado:

“(…)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 487, inciso I, do CPC, julgo **PROCEDENTE** o pedido, para reconhecer como especial o serviço prestado nos períodos compreendidos entre 01/07/1978 e 21/01/1987, 22/05/1987 e 31/08/1990 e 01/07/2009 e 07/08/2014, bem como para determinar ao réu o seu enquadramento e a conversão em tempo de contribuição comum, para fins de revisão da renda mensal inicial e pagamento de eventual diferença apurada, desde a data do requerimento administrativo, com incidência sobre as prestações vencidas de correção monetária, a partir do vencimento de cada parcela, pelo IPCA-E, e acréscimo de juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960/09. Em razão da sucumbência, arcará, o réu, com os honorários advocatícios, fixados estes em 10% do valor da condenação até a sentença. Sem custas pelo INSS. Por se tratar de sentença ilíquida, submeto-a ao reexame necessário.”. (ID n. 139235602)

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a Autarquia Federal sustenta, em síntese, que não restou demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. (ID n. 139235604)

Processado(s) o(s) recurso(s) os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5302630-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNALDO DOS SANTOS LEOPOLDINO

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Por sua vez, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(…)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(…)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

### 3. AGENTES INSALUBRES

#### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

### 4. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

*In casu*, a parte autora objetiva o reconhecimento da especialidade da atividade nos lapsos de 01/07/1978 a 21/01/1987, 22/05/1987 a 31/08/1990 e 01/07/2009 a 07/08/2014 e a revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição.

Do compulsar dos autos, verifica-se que é possível o enquadramento, como especial, dos interstícios de:

- 01/07/1978 a 21/01/1987 – Agente agressivo ruído de 92 a 95db(A), de modo habitual e permanente – PPP (ID n. 139235547)

- 22/05/1987 a 31/08/1990 – Agente agressivo ruído de 92 a 95db(A), de modo habitual e permanente – PPP (ID n. 139235547)

- 01/07/2009 a 07/08/2014 – Agente agressivo ruído de 88db(A) - 01/07/2009 a 22/02/2010, de 88 a 100db(A) – 23/02/2010 a 29/03/2011, de 95,10db(A) – 30/03/2011 a 10/04/2012, de 93,13db(A) - 11/04/2012 a 01/05/2013, de 91,1db(A) – 02/05/2013 a 31/03/2014 e de 94,5db(A) – 01/04/2014 a 07/08/2014, de modo habitual e permanente – PPP (ID n. 139235547).

Admite-se o enquadramento no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que elenca a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, classificando-a como insalubre.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos de 01/07/1978 a 21/01/1987, 22/05/1987 a 31/08/1990 e 01/07/2009 a 07/08/2014.

Assentados esses pontos, a parte autora faz jus à revisão da renda mensal inicial do benefício, levando-se em conta o tempo de serviço especial nos interregnos ora reconhecidos.

### 5. CONECTÁRIOS

#### VERBA HONORÁRIA

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### 6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação da Autarquia Federal**, observando-se no que tange à verba honorária o disposto no presente julgado.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. RUÍDO. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja íliquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Como o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- No caso dos autos, restou comprovada a especialidade do labor.
- Cômputo do tempo de serviço incontroverso, acrescido aos períodos especiais ora reconhecidos, verifica-se que o requerente faz jus à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação da Autarquia Federal improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001941-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: F. V. D. S. O.

Advogado do(a) APELADO: PEDRO BATISTA DE PAULA BARBOSA - SP16076-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001941-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: F. V. D. S. O.

Advogado do(a) APELADO: PEDRO BATISTA DE PAULA BARBOSA - SP16076-A

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, deu provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, em ação objetivando a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Em razões recursais sustentada o embargante a existência de contradição no julgado aduzindo, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, não se conformando com a improcedência do pedido inicial.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001941-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: F. V. D. S. O.

Advogado do(a) APELADO: PEDRO BATISTA DE PAULA BARBOSA - SP16076-A

#### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Conforme consignado na decisão embargada, “o laudo da perícia médica (id 130364264 - Pág. 102/112), de 07/06/2018, concluiu que o requerente é portador de ‘agenesia (ausência) de mão esquerda - CID Q 71.3’, não havendo ‘limitação para o desempenho de atividade cognitiva’ ou ‘restrição social’, porém haverá, no futuro, ‘restrição física o que o limitará no mercado de trabalho’... o senhor perito informa, ainda, que o ‘autor é uma criança e as limitações atuais são inerentes a sua idade’ e que, até o momento, ‘não apresenta dificuldade de interação social’”.

Restou ainda registrado que “o estudo social... colheu informações de que o autor ‘está inserido em unidade educacional’, apresentando ‘bom desenvolvimento escolar e participa das atividades escolares comuns ao seu desenvolvimento’, interagindo ‘com os irmãos com brincadeiras comuns as crianças de sua idade, como futebol, carrinho, dentre outras”.

Portanto, diante do conteúdo probatório dos autos, não houve demonstração de padecer o Autor de deficiência.

Por fim, em vista da não comprovação da deficiência, prescindível a análise de eventual hipossuficiência do requerente.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296560-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ENJOLRAS MARTINEZ JUNIOR - SP274092-N, CASSIO BENEDICTO - SP124715-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296560-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ENJOLRAS MARTINEZ JUNIOR - SP274092-N, CASSIO BENEDICTO - SP124715-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição.

Na r. sentença, proferida em 29/04/2020, o dispositivo restou assim consignado:

“(…)

Isso posto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido deduzido na inicial e, por consequência, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, fazendo-o com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código do Processo Civil, nos seguintes termos: 1. DECLARO como especial a atividade desempenhada pelo autor no período de 26/10/1987 a 10/01/1988; 11/01/1988 a 01/06/1989; 02/06/1989 a 02/02/1990; 2. CONDENO o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria do autor, com base no novo tempo de contribuição a ser apurado após a conversão. Condeno-o, ainda, a pagar todas as diferenças atrasadas, desde a concessão do benefício, observada a prescrição quinquenal. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, devidamente corrigidas segundo a variação do IPCA-E, a partir da datado requerimento administrativo, em conformidade com o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810), e acrescidas de juros de mora a partir da citação, pelos índices da caderneta de poupança a partir da citação, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09. A autarquia é isenta de custas. Todavia, considerando a sucumbência recíproca e sua proporção para cada parte, arbitro os honorários advocatícios em 3% do valor da condenação para o patrono do réu e 7% do valor da condenação para o patrono do autor (totalizando 10% do valor da condenação), observando o disposto no artigo 98, § 3º, do NCPC, em relação ao autor.”. (ID n. 138532962)**

Em razões recursais, a Autarquia Federal sustenta, em síntese, que não restou demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. (ID n. 138532967)

Processado(s) o(s) recurso(s) os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296560-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ENJOLRAS MARTINEZ JUNIOR - SP274092-N, CASSIO BENEDICTO - SP124715-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(…)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(…)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Cândido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014), Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.



IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

### 3. DO CASO DOS AUTOS

Presentes as condições de ação (interesse de agir), nos termos do julgamento do RE 631240 e Súmula/TRF3 n. 9.

*In casu*, o autor objetiva o reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de **26/10/1987 a 10/01/1988, 11/01/1988 a 01/06/1989, 02/06/1989 a 02/02/1990, 01/08/1999 a 21/09/2001, 02/05/2002 a 10/06/2003, 10/11/2003 a 31/05/2005 e de 02/05/2007 a 07/03/2016 e a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição.**

A r. sentença de primeiro grau reconheceu a especialidade da atividade nos períodos de **26/10/1987 a 10/01/1988; 11/01/1988 a 01/06/1989; 02/06/1989 a 02/02/1990**, em razão de apelo apenas da Autarquia Federal, deixou de analisar os interregnos de 01/08/1999 a 21/09/2001, 02/05/2002 a 10/06/2003, 10/11/2003 a 31/05/2005 e de 02/05/2007 a 07/03/2016, cumprindo examinar os interregnos de **26/10/1987 a 10/01/1988; 11/01/1988 a 01/06/1989; 02/06/1989 a 02/02/1990**, em obediência ao princípio da devolutividade recursal.

Do compulsar dos autos, verifica-se que para comprovar a especialidade da atividade a parte autora carrou a CTPS indicando o labor de **26/10/1987 a 10/01/1988; 11/01/1988 a 01/06/1989; 02/06/1989 a 02/02/1990, como motorista.**

Não se pode olvidar que a mera indicação em CTPS de que o segurado era motorista, é uma qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como especial.

É necessária apresentação de formulário SB-40 ou DSS-8030 para reconhecimento como especial da atividade desempenhada como motorista, a partir da edição da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995.

A partir dessa data, a ausência de formulários emitidos pelas empresas impede o reconhecimento da atividade como especial.

A falta de especificação na CTPS acerca dos veículos que o autor conduzia e a omissão quanto ao exercício da atividade, se destinado ao transporte de carga ou como motorista de ônibus, torna inviável o enquadramento desta função nos Decretos que regem a matéria e a conversão pretendida.

Sobre o tema o Superior Tribunal de Justiça entendeu:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE EFETIVAS CONTRIBUIÇÕES. HIPÓTESE DIVERSA DA CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE. VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. No caso presente, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada nos Códigos 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos.

2. Contudo, tal presunção só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas.

3. Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estarem cumpridos os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período anterior a 28/4/1.995, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.

(...)

7. Recurso especial a que se nega provimento.”

(RECURSO ESPECIAL Nº 624.519 – RS, Quinta Turma, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 06 de setembro de 2005)

Importante destacar que para o deslinde do feito, o MM. Juiz deferiu a realização da prova pericial (ID n. 138532952), que foi confeccionada por Jenivaldo Roberto Manoel Félix, técnico em segurança do trabalho.

O artigo 58, da Lei n. 8.213/91 estabelece que:

“§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista.” (grifei)

A jurisprudência do E. STJ é firme também nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROVA DA EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO. INTERPRETAÇÃO DA LEI DE BENEFÍCIOS EM CONJUNTO COM A LEGISLAÇÃO ADMINISTRATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. DESNECESSIDADE DA APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO QUANDO O PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO CONSTATAR O LABOR COM EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA PET 10.262/RS, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 16.2.2017. AGRAVO INTERNO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O § 1o. do art. 58 da Lei 8.213/1991 determina que a comprovação da efetiva exposição do Segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

2. Por sua vez, a IN 77/2015/INSS, em seu art. 260, prevê que, a partir de 1o. de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1o. do art. 58 da Lei 8.213/91, passou a ser o Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP. O art. 264, § 4o. da IN 77/2015 expressamente estabelece que o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho.

3. Interpretando a Lei de Benefícios em conjunto com a legislação administrativa, conclui-se que a comprovação da efetiva exposição do Segurado aos agentes nocivos é feita mediante o formulário denominado Perfil Profissiográfico Previdenciário, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, expedido por Médico do Trabalho ou **Engenheiro de Segurança do Trabalho**. Precedentes: REsp. 1.573.551/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.5.2016 e AgRg no REsp. 1.340.380/CE, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 6.10.2014.

4. O laudo técnico será necessário apenas nas hipóteses em que há discordância do Segurado quanto às informações lançadas pela empresa no PPP ou nas hipóteses em que a Autarquia contestar a validade do PPP, o que não é o caso dos autos, uma vez que não foi suscitada qualquer objeção ao documento.

5. Não é demais reforçar que é necessário garantir o tratamento isonômico entre os Segurados que pleiteiam seus benefícios na via administrativa e aqueles que são obrigados a buscar a via judicial. Se o INSS prevê em sua instrução normativa que o PPP é suficiente para a caracterização de tempo especial, não exigindo a apresentação conjunta de laudo técnico, torna-se inadmissível levantar judicialmente que condicionante. Seria incabível, assim, criar condições na via judicial mais restritivas do que as impostas pelo próprio administrador.

6. Agravo Interno do INSS a que se nega provimento.

(STJ - AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL – 1553118 – Primeira Turma – Data da publicação: 17/04/2017 – Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Passo também a transcrever jurisprudência desta E. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO ELABORADO POR TÉCNICO EM SEGURANÇA DO TRABALHO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.**

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- Para demonstrar a especialidade da atividade, a parte autora trouxe com a inicial documentos e pugnou pela produção de perícia técnica. Foi deferida a prova pericial, tendo sido o trabalho levado a cabo por técnico em segurança do trabalho (ID 66649367 - pag. 01/21), que concluiu pela insalubridade do labor.

- Para comprovação da especialidade do labor, faz-se necessária a qualificação do expert como médico ou engenheiro do trabalho e a verificação, in locu, da presença habitual e permanente dos agentes nocivos a que estava exposto o autor em cada uma das empresas, o que pode ser feito ainda que por similaridade.

- Nesse contexto, verifica-se que o MM. Juiz a quo, sem promover a regular instrução processual, julgou procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço especial.

- A instrução do processo, com a realização da nova prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

- Ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

- Acolhida a preliminar de nulidade para determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular instrução do feito, restando prejudicados o apelo da Autarquia quanto ao mérito e o recurso adesivo da parte autora.

(TRF3a. Região – Ap. Civ. n. 5707884-41.2019.4.03.9999 – 8ª. Turma – e-DJF3 JudicialI data: 29/10/2019 – Relatora Des. Fed. Diva Prestes Marcondes Malerbi)

Desse modo, imprestável o laudo técnico, como meio hábil para demonstrar a especialidade da atividade, confeccionado por técnico de segurança do trabalho.

Assentados esses pontos, a parte autora não faz jus à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Por derradeiro, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

#### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da Autarquia Federal**, para reformar a r. sentença de primeiro grau, denegar o pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição e afastar o enquadramento dos períodos de **26/10/1987 a 10/01/1988; 11/01/1988 a 01/06/1989; 02/06/1989 a 02/02/1990**, observando-se no que tange à verba honorária o disposto no presente julgado.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO RECONHECIDA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.**

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, não restou comprovada a especialidade do labor.

- Não faz jus à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

- Apelação da Autarquia Federal provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001950-16.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: DILCINEIA TONINATO TENDOLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A, RENATO GASPARINI COMAZZETTO - SP275551-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DILCINEIA TONINATO TENDOLO

Advogados do(a) APELADO: RENATO GASPARINI COMAZZETTO - SP275551-A, ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001950-16.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: DILCINEIA TONINATO TENDOLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A, RENATO GASPARINI COMAZZETTO - SP275551-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DILCINEIA TONINATO TENDOLO

Advogados do(a) APELADO: RENATO GASPARINI COMAZZETTO - SP275551-A, ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por DILCINEIA TONINATO TENDOLO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do valor da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, incluindo, no período básico de cálculo, parcelas salariais reconhecidas em ação trabalhista, proposta contra o SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS – SERPRO, autuada na Justiça do Trabalho de São Paulo sob o nº 0204700-25.1989.5.02.0039.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a promover a inclusão das verbas trabalhistas, reconhecidas como devidas pela Justiça do Trabalho nos autos nº 0204700-25.1989.5.02.0039 (39ª Vara do Trabalho de São Paulo), nos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo da Aposentadoria por Tempo de Contribuição nº 162.892.748-5 (DER/DIB: 05 de fevereiro de 2013). Condenou também a autarquia federal a pagar à parte autora eventuais resíduos de parcelas atrasadas devidos a contar do dia 11 de janeiro de 2019. “Sobre o montante das parcelas devidas, deverão incidir a correção monetária, tomando por base a variação do IPCA-E/IBGE, incidente desde a data em que devidos os valores até a data do efetivo pagamento[1], como também os juros de mora, a contar de 11/01/2019, computados à taxa de poupança, conforme previsto na Lei 11.960 de 2009”. Condenou, ainda, o INSS a pagar à parte autora a verba honorária sucumbencial, arbitrada no percentual de 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença (ID 139929505).

A autora interpôs recurso de apelação. Pleiteou que o termo inicial da revisão do benefício seja a data da concessão da aposentadoria, em 05.02.13, respeitada a prescrição quinquenal parcelar (ID 139929505).

O INSS também interpôs recurso de apelação. Pugnou pela decretação de improcedência do pedido. Subsidiariamente, requereu que a correção monetária seja calculada com a utilização do INPC (ID 139929519).

Foram apresentadas contrarrazões pela autora.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001950-16.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: DILCINEIA TONINATO TENDOLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A, RENATO GASPARINI COMAZZETTO - SP275551-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DILCINEIA TONINATO TENDOLO

Advogados do(a) APELADO: RENATO GASPARINI COMAZZETTO - SP275551-A, ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA PARTICIPAÇÃO DO INSS NA LIDE TRABALHISTA

Consoante remansosa jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o INSS tem uma participação, ainda que indireta, nas lides trabalhistas, *in verbis*:

"(...)

*Inicialmente, improcede a alegação de que não tendo o INSS participado da reclamação trabalhista, não está alcançado por seus efeitos, pois a sentença na Justiça do Trabalho gera efeitos previdenciários. É cediço que a Lei nº 8.620, de 05 de janeiro de 1993, que alterou os artigos 43 e 44 da Lei nº 8.212/91, impõe, efetivamente, uma participação, ainda que indireta, do INSS, pois: "Art. 43 - Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o Juiz, sob pena de responsabilidade, determinará o imediato recolhimento das importâncias devidas à Seguridade Social. Parágrafo único - Nas sentenças judiciais ou nos acordos homologados em que não figurem, discriminadamente, as parcelas legais relativas à contribuição previdenciária, esta incidirá sobre o valor total apurado em liquidação de sentença ou sobre o valor do acordo homologado. Art. 44 - A autoridade judiciária velará pelo fiel cumprimento do disposto no artigo anterior, inclusive fazendo expedir notificação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, dando-lhe ciência dos termos da sentença ou do acordo celebrado."*

(Decisão monocrática no REsp 743850, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, p. 10/03/2006)

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. NÃO VIOLAÇÃO AO ART. 472 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.

II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lixeira trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, não importando cuidar-se de homologatória de acordo, conforme alegado pelo Instituto. Portanto, não se caracteriza a ofensa ao artigo 472 do Código de Processo Civil.

Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.

III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lixeira.

IV - Recurso especial conhecido, mas desprovido.

(Quinta Turma, REsp 497008/PE, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 02/09/2003, p. 29/09/2003, p. 320.)

Ademais, a Lei nº 10.035, de 25 de outubro de 2000, alterou a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para estabelecer os procedimentos, no âmbito da Justiça do Trabalho, de execução das contribuições devidas à Previdência Social, nos seguintes termos:

"Art. 832. (...)

§4º O INSS será intimado, por via postal, das decisões homologatórias de acordos que contenham parcela indenizatória, sendo-lhe facultado interpor recurso relativo às contribuições que lhe forem devidas." (AC)

"Art. 876

Parágrafo único. Serão executados ex officio os créditos previdenciários devidos em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo." (AC)

"Art. 879.

§1º-A. A liquidação abrangerá, também, o cálculo das contribuições previdenciárias. (AC)

§ 3º Elaborada a conta pela parte ou pelos órgãos auxiliares da Justiça do Trabalho, o juiz procederá à intimação por via postal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por intermédio do órgão competente, para manifestação, no prazo de dez dias, sob pena de preclusão." (AC)

"Art. 889-A (...)

§ 2º As varas do trabalho encaminharão ao órgão competente do INSS, mensalmente, cópias das guias pertinentes aos recolhimentos efetivados nos autos, salvo se outro prazo for estabelecido em regulamento." (AC)

#### DA OPOSIÇÃO DE SENTENÇA TRABALHISTA QUE RECONHECEU O DIREITO AO PAGAMENTO DE VERBAS SALARIAIS

Em se tratando de revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, o entendimento pacificado e estabilizado no Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a decisão trabalhista serve apenas como início de prova, devendo a parte autora, em regular contraditório, na Justiça Federal, apresentar outras provas, inclusive, testemunhal para validar aquela decisão para a contagem de tempo de serviço, aliando, ainda, ao necessário recolhimento das contribuições previdenciárias, tudo conforme se vê abaixo exposto.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada entre as partes, todavia, sem os respectivos recolhimentos previdenciários, para tais fins reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida e poderá reclamar complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório em sede do juízo previdenciário; assim, a força probante nesta Justiça Federal Comum para a obtenção de benefício previdenciário deve ser analisada pelo Magistrado, com base no princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, pois a presunção de sua validade é relativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após inúmeros debates sobre o tema, editou a Súmula nº 31, com o seguinte teor:

"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.**

1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.

2. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011)

Agravo regimental improvido. (AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 147.454 – DF, 2012/0040868-3, Segunda Turma, v.u., j. em 08.05.12, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lixeira trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.

A legislação específica inadmite prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).

Recurso desprovido.

(REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436).

As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas." (REsp 720.340/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 09/05/2005)

Este Tribunal, por sua vez, firmou o seguinte entendimento:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

II - Reclamação trabalhista deve ser considerada início de prova material frente ao INSS para reconhecimento de tempo de serviço.

III - Embargos de declaração providos".

(AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401).

Esta 9ª Turma, apreciando a questão, assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.*

(...)

*2- Acordo entre Autor e sua ex-empregadora, decorrente de reclamação trabalhista e devidamente homologada pela Justiça do Trabalho, para que seja anotada sua CTPS, de modo que conste corretamente as datas de início e término da prestação laboral, é meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários.*

*3- Tratando-se de relação empregatícia, inexigível a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias do trabalhador, encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.*

(...)

*7- Apelação do INSS desprovida. Remessa oficial parcialmente provida".*

*(AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).*

Contudo, no vertente caso, vislumbro que a matéria discutida na ação trabalhista não tratou de reconhecimento de vínculo laboral, mas de pagamento de diferenças salariais, inclusive por desvio de função, perante o empregador da demandante, SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS – SERPRO, com o qual possui a demandante anotação de contrato de trabalho, em CTPS, a partir de 19.08.87 (ID 58780938, p. 2).

Anoto, ainda, que a questão das diferenças remuneratórias foi resolvida por sentença de mérito e detalhamento das verbas previdenciárias devidas na respectiva fase executória, conforme será, posteriormente, explicitado nesse voto.

Assim, entendo suficiente a prova produzida no bojo da trabalhista, sendo, ao meu ver, desnecessária a produção de outras provas.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REDUÇÃO INICIAL NO VALOR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INCLUSÃO DE PARCELAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM RECLAMAÇÃO COM RETIFICAÇÃO DA CTPS. POSSIBILIDADE: PROVA PLENA DE VERADICADA (ENUNCIADO 12/TST). APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.*

(...)

*A exigência de início de prova documental somente se aplica para o reconhecimento de tempo de serviço, não se podendo aplicar, por analogia, a mesma regra na hipótese de reconhecimento de direitos trabalhistas em ação judicial, uma vez que norma de restrição de direitos não admite interpretação extensiva.*

(...)

*- Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (AMS 2001.38.00.003288-1, TRF da 1ª Região, Relator Desembargador Federal Antonio Sávio de Oliveira Chaves, Primeira Turma, julgamento em 25/7/2005, votação unânime, publicado no DJ de 26/9/2005, p. 54)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE BENEFÍCIO. ACRÉSCIMO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EM RAZÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÕES. FISCALIZAÇÃO A CARGO DO INSS.*

(...)

*- O autor teve seu pedido de equiparação salarial acolhido em lixe trabalhista, fato este que resultou na majoração dos valores dos seus proventos salariais ao longo de sua vida laborativa. Sendo assim, tais valores, revistos em reclamação trabalhista, devem ser utilizados no cálculo da renda mensal inicial.*

*- Ao INSS cabe exercer a fiscalização sobre os empregadores no sentido de cobrar-lhes as contribuições devidas, não podendo o autor ser apenado pela inércia da autarquia previdenciária.*

*- Agravo interno improvido." (AGTAC 379073, Processo nº 2003.51.02.002633-9, Tribunal Regional Federal da Segunda Região, Relator Desembargador Federal Aluisio Gonçalves de Castro Mendes, Primeira Turma Especializada, julgamento em 27/11/2007, votação unânime, DJ de 22/1/2008, p. 411)*

#### DO RECÁLCULO DO BENEFÍCIO DA PARTE AUTORA

Pretende a parte autora, beneficiária da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 05.02.13 (ID 58780937), a incorporação das diferenças salariais reconhecidas em sentença de parcial procedência, com trânsito em julgado perante a Justiça do Trabalho, no período básico de cálculo de seu benefício, a fim de majorar o valor da RMI, como pagamento dos atrasados daí decorrentes.

Encontra-se, anexado, nos presentes autos, cópia da CTPS da demandante, em que consta anotação do contrato de trabalho com o SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS – SERPRO, o qual figurou como reclamado nos autos de ação trabalhista.

Conforme consta da cópia da sentença de mérito, em face do SERPRO, proferida em 15.10.92, nos autos da Reclamação Trabalhista nº 0204700-25.1989.5.02.0039, à autora, foi reconhecido o direito a "diferenças salariais decorrentes do desvio funcional, vencidas e vincendas, incluindo os reflexos sobre férias, 13º salário, gratificações e FGTS, ....".

Foi proferida decisão, em 22.07.10, na fase executória da demanda trabalhista, na qual há menção expressa de que, às fls. 4504/4517 daqueles autos, a "reclamada comprova os recolhimentos previdenciários e fiscais, bem como os depósitos de FGTS realizados a partir da 9ª parcela do acordo". Referida decisão, ao final, homologou o laudo contábil elaborado pela Assessoria Sócio Econômica e determinou a expedição de mandado para execução.

A petição do SERPRO, de 12.02.10, apresentada na execução do processo trabalhista, possui a seguinte redação: "O Serviço Federal de Processamento de Dados (SERPRO), (...), em atenção ao despacho de fls. 4.002-4.003 publicado no D.O.E. em 01.02.10, (...), vem, (...), comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias ..., pelo o que requer juntada de comprovantes impressos de quitação (via sistema SIAPI) de INSS...."

No julgamento do Agravo de Petição interposto pelos litigantes em face de decretação de improcedência às impugnações à sentença e embargos à execução, proferido em 2014, pela Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, dentre outras diversas questões, assim foi determinado no voto da E. Relatora:

#### "5) RECOLHIMENTOS FISCAIS E PREVIDENCIÁRIOS

*Por se tratar de matéria de ordem pública, conheço, em termos, dos questionamentos relativos ao fisco e à previdência, relativamente ao crédito exequendo.*

*Quanto a pretensão de compensação de valores descontados a maior, a decisão impugnada decidiu pela apuração e restituição em ação própria, o que reclama reforma.*

*O valor devido à previdência decorre das verbas deferidas e liquidadas nesta ação, e nesta ação deve ser apurado, cabendo às partes, quando da apresentação da conta, demonstrarem eventuais incorreções nos salários-contribuições, que constituem a base para cálculo dos recolhimentos previdenciários.*

*Relativamente ao Imposto de Renda, a sentença ressalvou a observância da legislação vigente à época do fato gerador, destacando que, atualmente, é observada a IN 1127 da Receita Federal, decisão que não merece reparo".*

Desta feita, a sentença trabalhista, proferida em face da empresa pública federal, SERPRO, gerou, por consequência, o aumento dos salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição da autora, não havendo motivos a se suspeitar da real existência da relação jurídica litigiosa.

O art. 28, I, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97, estabelece que o salário-de-contribuição, para o empregado e o trabalhador avulso, "é a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da Lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

Dessa forma, a parte autora faz jus ao acréscimo, em sede previdenciária, do montante reconhecido e recebido sob a rubrica trabalhista, uma vez que encontra respaldo no citado dispositivo da Lei de Custeio.

A documentação colacionada neste feito está revestida de oponibilidade e validade em relação ao INSS, de modo que é acolhida como prova plena, permitindo a este Juízo a exata compreensão da lide.

Verifico, ainda, que as contribuições previdenciárias foram pagas pelo Serviço Federal de Processamento de Dados - SERPRO, de modo que quanto a tais pagamentos é possível, sim, proceder à revisão do cálculo da renda mensal inicial, com base nas diferenças de remuneração acrescidas aos salários da autora.

Nessas condições, a aposentadoria deve ser recalculada, para que se proceda à inclusão do valor relativo à majoração remuneratória nos salários-de-contribuição, com o devido reflexo no salário-de-benefício e na renda mensal inicial, de modo que, neste tocante, os valores devidos devem ser apurados na fase de liquidação de sentença, respeitados os limites legais.

#### DOS CONSECUTÁRIOS

#### DOS EFEITOS FINANCEIROS

Os efeitos financeiros decorrentes do reconhecimento das verbas que compõe o salário de benefício, em reclamatória trabalhista, retroagem à data da concessão do benefício. É este o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se vê abaixo:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.*

*II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. Outrossim, o segurado, à evidência, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.*

*III - Recurso Especial não provido.*

*(REsp nº 1502017/RS, Primeira Turma, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 04/10/2016, v.u., P. DJe 18/10/2016) e,*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL APÓS SENTENÇA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS À DATA DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. O STJ entende que, a despeito de decorridos mais de dez anos entre a data em que entrou em vigor a Medida Provisória 1.523-9 e o ajuizamento da ação, a recorrida teve suas verbas salariais majoradas em decorrência de ação trabalhista, o que ensejou acréscimos no seu salário de contribuição, momento no qual se iniciou novo prazo decadencial para pleitear a revisão da renda mensal do seu benefício. Tema julgado no REsp 1.309.529/PR, DJe 4/6/2013, e 1.326.114/SC, DJe 13/5/2013, ambos submetidos ao rito do Recurso Especial Repetitivo.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.*

*3. Recurso Especial provido."*

*(REsp nº 1637856, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 13/12/2016, v.u., p. DJe 02/02/2017)."*

#### DAPRESCRIÇÃO QUINQUENAL

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição de eventuais parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."*

*In casu, tendo sido o benefício concedido em 05.02.13 e a ação revisional proposta em 26.07.18, reconheço a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu a demanda.*

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial da revisão na data da concessão do benefício, observada a prescrição quinquenal, e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária, observados os honorários advocatícios nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. INCORPORAÇÃO DE VERBAS TRABALHISTAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA ESPECIALIZADA.

- Pretende a parte autora, beneficiária da aposentadoria por tempo de contribuição, a incorporação das diferenças salariais reconhecidas em sentença de parcial procedência, com trânsito em julgado perante a Justiça do Trabalho, no período básico de cálculo de seu benefício, a fim de majorar o valor da RMI, como pagamento das diferenças daí decorrentes.

- A sentença trabalhista gerou, conforme documentação colacionada, o aumento dos salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição.

- O art. 28, I, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97, estabelece que o salário-de-contribuição, para o empregado e o trabalhador avulso, "é a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da Lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

- A aposentadoria deve ser recalculada, para que se proceda à inclusão do valor relativo à majoração salarial nos salários-de-contribuição, com o devido reflexo no salário-de-benefício e na renda mensal inicial, respeitados os limites legais dos tetos do salário-de-contribuição e do salário-de-benefício. Os valores devem ser apurados em sede de liquidação de sentença.

- Os efeitos financeiros decorrentes do reconhecimento das verbas que compõe o salário de benefício, em reclamatória trabalhista, retroagem à data da concessão do benefício.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Recurso da autora provido. Recurso do INSS parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000020-73.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VALDIR RODRIGUES CASTILHO

Advogado do(a) APELANTE: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000020-73.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VALDIR RODRIGUES CASTILHO

Advogado do(a) APELANTE: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu parcial provimento à sua apelação.

A parte embargante alega, precipuamente, a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado no tocante à rejeição da matéria preliminar, fundada no cerceamento de defesa.

Requer nova manifestação e novo julgamento, para fins de prequestionamento.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000020-73.2018.4.03.6136

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do Código de Processo Civil (CPC) admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

O acórdão embargado, porém, não padece de omissão, contradição ou obscuridade, por terem sido analisadas todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Evoca-se, aqui, a ainda pertinente lição do processualista Theotônio Negrão de que o órgão julgador não está obrigado a responder: (i) *questionários sobre meros pontos de fato*; (ii) *questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido*; (iii) *à consulta do embargante quanto à interpretação de dispositivos legais* (nota 2ª ao art. 535, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 2003).

Na mesma diretriz está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida." (STJ, EDcl no MS n. 21315/DF, S1 - DJe 15/06/2016)

Dessa forma, não assiste razão à parte embargante.

Conforme já consignado no acórdão recorrido, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Como dito, se não houver dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despicienda revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa e, por consequência, não estará configurado cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

À vista dessas considerações, visa a parte embargante ao **amplo reexame da causa**, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Diante do exposto, **nego provimento** a estes embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO DE REEXAME DA CAUSA. VEDAÇÃO.

- O artigo 1.022 do Código de Processo Civil (CPC) admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal, ou ainda para correção de erro material (inciso III).

- Analisadas as questões jurídicas necessárias ao julgamento, o acórdão embargado não padece de omissão, obscuridade ou contradição.

- Não configurados os vícios sanáveis por embargos de declaração, tampouco matéria a ser prequestionada, revela-se nítido o caráter de reexame da causa, o que é vedado nesta sede.

- Embargos de declaração desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026955-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ANTONIO VALVERDE

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO HENRIQUE SILVEIRA CLIVATI - SP147524-A, APARECIDA CAROLINE VASQUE - SP416604

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026955-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: ANTONIO VALVERDE

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO HENRIQUE SILVEIRA CLIVATI - SP147524-A, APARECIDA CAROLINE VASQUE - SP416604

EMBARGADO: DECISÃO ID. 100307794

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte exequente em face de acórdão proferido por esta Décima Turma, que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento por ela interposto.

*Alega o embargante que é contraditória e obscura a decisão embargada, uma vez que o juízo quo já garantiu a não cobrança dos valores recebidos de boa-fé, durante o sobrestamento, contudo o agravo refere-se necessariamente ao pedido do autor em ter restabelecido o valor do seu benefício de acordo com a sentença já transitada em julgado a mais de vinte e oito anos, fazendo com que se suspenda até a sentença a revisão ilegal feita pela Autarquia.*

Embora devidamente intimado, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026955-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: ANTONIO VALVERDE

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO HENRIQUE SILVEIRA CLIVATI - SP147524-A, APARECIDA CAROLINE VASQUE - SP416604

EMBARGADO: DECISÃO ID. 100307794

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão ou, ainda, corrigir erro material existente no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO VALVERDE em face de decisão proferida em mandado de segurança, que determinou o sobrestamento do feito até a solução final pelo STJ da controvérsia instaurada nos autos do Recurso Especial nº 1.381.734/RN, submetido ao regime dos recursos repetitivos a que se refere o artigo 543-C do CPC de 1973.

Defende o embargante a ilegalidade da revisão efetuada pelo Instituto Nacional de Seguridade Social em seu benefício, a qual reduziu a renda mensal de sua aposentadoria por tempo de contribuição em cerca de 60%, contrariando sentença transitada em julgado que estabeleceu a vinculação da quantidade de salários mínimos do valor recebido a título de jubilação.

Ocorre que, ao contrário do afirmado pelo exequente, em tese, o título judicial não aponta vinculação do benefício ao número de salários mínimos, ou seja, estabelece a atualização de todos os 36 salários de contribuição para efeito de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

Portanto, não há obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas o que deseja o embargante é a rediscussão da decisão que lhe foi desfavorável, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, voto por **rejeitar os embargos de declaração da parte exequente.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Ao contrário do afirmado pelo exequente, em tese, o título judicial não aponta vinculação do benefício ao número de salários mínimos.

III - Não há obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas o que deseja o embargante é a rediscussão da decisão que lhe foi desfavorável, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Embargos declaratórios da parte exequente rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003717-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: AUDENIR GOMES GARCEZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO GARCEZ COSTA - MS20974

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003717-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ACÓRDÃO EMBARGADO: ID 136897779

INTERESSADO: AUDENIR GOMES GARCEZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO GARCEZ COSTA - MS20974

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo (art. 1.021, CPC/2015), mantendo a decisão anterior que condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença em favor da parte autora.

Em razões de embargos, sustenta o INSS a presença de omissão, contradição e obscuridade na decisão embargada, alegando, em síntese, que, conforme informado no curso do processo, o benefício de auxílio-doença restabelecido em favor da demandante estava para ser cessado em 120 dias contados da data de implantação ou reativação, fato este que ensejou o ajuizamento da presente ação. Assevera que o acórdão ora embargado não se manifestou acerca da possibilidade de cessação automática do benefício que vinha sendo executado, bem como que se omitiu ao não dispor acerca da devolução de valores percebidos pela demandante em caso de reversão futura. Afirma que, segundo disposições do artigo 60, §§ 9º ao 11 da Lei 8.213/91, passados 120 dias da implantação, e não manifestado interesse pelo segurado na realização de perícia para a comprovação de incapacidade, o benefício deve ser suspenso. Defende a necessidade de devolução dos valores que a demandante recebeu indevidamente, nos exatos termos do artigo 115, II e §1º, da Lei nº 8.213/91, c.c. artigo 154, II, do Decreto 3.048/99, aduzindo que o indeferimento da cobrança dos valores recebidos em sede de tutela antecipada posteriormente revogada implica em violação direta do artigo 300, § 3º do CPC. Por fim, prequestiona a matéria ventilada.

Devidamente intimado, a autora apresentou manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003717-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ACÓRDÃO EMBARGADO: ID 136897779

INTERESSADO: AUDENIR GOMES GARCEZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO GARCEZ COSTA - MS20974

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso em exame, não assiste razão ao embargante.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Conforme consulta ao CNIS, verifica-se que a parte autora percebeu o benefício de auxílio-doença até 03.09.2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido a demanda ajuizada em 23.01.2020.

De outra parte, foram acostados documentos a fim de comprovar a incapacidade laborativa temporária da parte autora, a saber: exames clínicos recentes (2019) e laudo médico (04.07.2019; ID 124609825 - Pág. 16), que indicam que a agravante sofre de "lombociatalgia com irradiação para membro inferior direito e dor em ombro direito, ambos limitantes e piora aos mínimos esforços", "hérnia extrusa em L5-S1 com compressão de saco dural na raiz direita de S1" e "ombro direito sugestivo de lesão completa de supraespinhal" (CID M544/M751), revelando, ainda, que no momento se encontra em tratamento fisioterápico (ID 124609825 - Pág. 23), e que aguarda tratamento cirúrgico no ombro direito. Já o laudo médico de 10.02.2020 (ID 124609886 - Pág. 2) sugere afastamento laboral até completa reabilitação em razão de ser portadora de síndrome do manguito rotador, doença descrita no CID M 751. Finalmente, acostou, ainda, receitas médicas que indicam que a requerente faz uso de remédios fortes contra a dor, tais como Tramal, Lisador, Miosan e Heteri (2019; ID 124609825 - Pág. 30).

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor do autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.**

*1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receiptários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.*

*2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.*

(...)

*5. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).*

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Relativamente à cessação administrativa do benefício, ressalto que o Decreto nº 5.844/2006, que alterou o artigo 58 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, ao tratar da alta programada, autorizou o INSS, mediante exame médico-pericial, a fixar o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade laboral do segurado, sendo dispensada a realização de nova perícia de ofício pela entidade previdenciária.

Por outro lado, o referido Decreto estabeleceu que, caso o prazo estipulado pelo órgão previdenciário se revele insuficiente para recuperação do segurado, este poderá formular pedido de prorrogação, submetendo-se a nova avaliação para analisar se é necessária a continuidade do aludido benefício, restando descaracterizada qualquer violação aos princípios informadores do procedimento administrativo.

Destarte, estando a Administração Pública agindo em conformidade com o decreto supramencionado, não há, em princípio, como imputar ilegitimidade na cessação de benefícios por meio da alta programada, considerando-se, inclusive, a observância ao Princípio da Legalidade pela autarquia.

Tampouco se cogita de ofensa ao contraditório e à ampla defesa, frente à previsão de realização de nova perícia e prorrogação do benefício pela legislação acima transcrita. Assim se o prazo estipulado pelo órgão previdenciário venha a se mostrar insuficiente para recuperação do beneficiário, este deverá solicitar a prorrogação de seu benefício e o agendamento de nova perícia em período anterior à cessação do benefício.

Ocorre que, no presente caso, sobreveio alteração fática do quadro de saúde do autor, conforme ID 124609804 - Pág. 6, fato este que ensejou a interposição da presente ação, conforme asseverado pelo próprio réu, motivando, assim, o respectivo provimento jurisdicional, o qual foi proferido sem qualquer eiva de ilegitimidade ou abuso de poder.

Por fim, no que tange à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Todavia, é pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos. Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em hipótese similar:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes. 2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 734242, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 08.09.2015)**

**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010) 2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (MS 25921, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 04.04.2016)*

Portanto, não há omissão/obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.**

**I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.**

**II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejugamento da causa, apresentando caráter infringente.**

**III - Embargos de declaração rejeitados.**

**(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).**

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADOS. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. BOA-FÉ DO SEGURADO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

III - Conforme consulta ao CNIS, verifica-se que a parte autora percebeu o benefício de auxílio-doença até 03.09.2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido a demanda ajuizada em 23.01.2020.

IV - De outra parte, foram acostados documentos a fim de comprovar a incapacidade laborativa temporária da parte autora, a saber: exames clínicos recentes (2019) e laudo médico (04.07.2019; ID 124609825 - Pág. 16), que indicam que a agravante sofre de "lombociatalgia com irradiação para membro inferior direito e dor em ombro direito, ambos limitantes e piora aos mínimos esforços"; "hérnia extrusa em L5-S1 com compressão de sacco dural e raiz direita de S1" e "ombro direito sugestivo de lesão completa de supraespinhal" (CID M544/M751), revelando, ainda, que no momento se encontra em tratamento fisioterápico (ID 124609825 - Pág. 23), e que aguarda tratamento cirúrgico no ombro direito. Já o laudo médico de 10.02.2020 (ID 124609886 - Pág. 2) sugere afastamento laboral até completa reabilitação em razão de ser portadora de síndrome do manguito rotador, doença descrita no CID M 751. Finalmente, acostou, ainda, receitas médicas que indicam que a requerente faz uso de remédios fortes contra a dor, tais como Tramal, Lisador, Miosan e Hetori (2019; ID 124609825 - Pág. 30).

V - Dessa forma, verificado o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da demandante. Ademais, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

VI - Relativamente à cessação administrativa do benefício, ressalta que o Decreto nº 5.844/2006, que alterou o artigo 58 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, ao tratar da alta programada, autorizou o INSS, mediante exame médico-pericial, a fixar o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade laboral do segurado, sendo dispensada a realização de nova perícia de ofício pela entidade previdenciária.

VII - Por outro lado, o referido Decreto estabeleceu que, caso o prazo estipulado pelo órgão previdenciário se revele insuficiente para recuperação do segurado, este poderá formular pedido de prorrogação, submetendo-se a nova avaliação para analisar se é necessária a continuidade do aludido benefício, restando descaracterizada qualquer violação aos princípios informadores do procedimento administrativo.

VIII - Agindo a Administração Pública em conformidade com o decreto supramencionado, não há, em princípio, como imputar ilegalidade na cessação de benefícios por meio da alta programada, considerando-se, inclusive, a observância ao Princípio da Legalidade pela autarquia. Tampouco se cogita de ofensa ao contraditório e à ampla defesa, frente à previsão de realização de nova perícia e prorrogação do benefício pela legislação acima transcrita. Assim, se o prazo estipulado pelo órgão previdenciário venha a se mostrar insuficiente para recuperação do beneficiário, este deverá solicitar a prorrogação de seu benefício e o agendamento de nova perícia em período anterior à cessação do benefício.

IX - No presente caso, sobreveio alteração fática do quadro de saúde do autor, conforme ID 124609804 - Pág. 6, fato este que ensejou a interposição da presente ação, conforme asseverado pelo próprio réu, motivando, assim, o respectivo provimento jurisdicional, o qual foi proferido sem qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder.

X - No que tange à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

XI - É pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos. Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em hipótese similar: ARE 734242, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 08.09.2015 e MS 25921, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 04.04.2016.

XII - Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

XIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003234-91.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: DIVA BONATO MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003234-91.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: DIVA BONATO MARQUES

Advogado do(a) EMBARGANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID136897788

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão proferido por esta Décima Turma, que deu provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC), interposto pelo INSS, para reconsiderar a decisão ID 127849572 e negar provimento à apelação da demandante.

Alega a embargante que o julgado vergastado incorreu em contradição e que para as pensões previdenciárias derivadas de benefícios originários, independente da data da concessão do benefício originário, o prazo decenal decadencial deve ser contado somente a partir da concessão da pensão, de acordo com as regras do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, sob pena de violação aos princípios da igualdade e do ato jurídico perfeito, insculpidos no artigo 5º, inciso, XXXVI, da Constituição da República. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Embora devidamente intimado, o INSS não ofereceu manifestação.

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003234-91.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: DIVA BONATO MARQUES

Advogado do(a) EMBARGANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID136897788

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão ou, ainda, corrigir erro material existente no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que se trata de pedido de revisão de pensão por morte (DIB 10.05.2016) decorrente de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 25.10.1993).

O julgado embargado, revendo entendimento anteriormente adotado, entendeu ser de rigor a adesão à posição recentemente pacificada na jurisprudência do STJ, no sentido de que termo inicial do prazo decadencial do direito de revisão do benefício originário, com reflexos no benefício derivado, corresponde à data da concessão do benefício originário. Colaciono, por oportuno, o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE REVISÃO DA PENSÃO POR MORTE, MEDIANTE REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE, EM RAZÃO DA DECADÊNCIA DE REVISÃO DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. EXEGESE DO ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/91, NA REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.523-9, DE 27/06/97. INCIDÊNCIA DA TESE FIRMADA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS 1.326.114/SC E 1.309.529/PR (TEMA 544), RATIFICADA PELOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS 1.612.818/PR E 1.631.021/PR (TEMA 966), EM CONFORMIDADE COMO ENTENDIMENTO DO STF, NOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS 630.501/RS (TEMA 334) E 626.489/SE (TEMA 313). PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. INAPLICABILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA DESPROVIDOS.**

*I. Trata-se, na origem, de ação ajuizada pela parte embargante, beneficiária de pensão por morte do pai, em face do INSS, objetivando a revisão de seu benefício de pensão, mediante prévia revisão da renda mensal inicial do benefício originário, sustentando que seu genitor, aposentado em 02/07/91, tinha direito adquirido a melhor benefício, por ter ele implementado as condições para a aposentadoria na vigência da Lei 6.950/81 - que previa o limite máximo do salário-de-contribuição em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no país -, de modo que a renda mensal inicial do aludido benefício deveria ser maior, por concedido ele antes da Lei 7.787/89.*

*II. O acórdão ora embargado concluiu pela impossibilidade de revisão da pensão por morte, mediante revisão da renda mensal inicial da pretérita aposentadoria que a originou, por já haver decaído, para o titular do benefício originário, o direito à revisão.*

*III. O acórdão paradigma, em caso análogo, afastou a decadência, sob o fundamento de que, por força do princípio da actio nata, o termo inicial do prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria do instituidor da pensão por morte é a data de concessão da pensão.*

*IV. A Primeira Seção do STJ, em 28/11/2012, no julgamento dos Recursos Especiais repetitivos 1.326.114/SC e 1.309.529/PR (Tema 544), sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou entendimento no sentido de que "incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997)" (STJ, REsp 1.326.114/SC e REsp 1.309.529/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 13/05/2013).*

*V. Referido entendimento foi ratificado, pela Primeira Seção do STJ, no julgamento, em 13/02/2019, igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC/73, dos Recursos Especiais 1.631.021/PR e 1.612.818/PR (Tema 966), firmando-se a tese de que "incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso", entendimento em consonância com o do STF, firmado nos Recursos Extraordinários 626.489/SE (Tema 313) e 630.501/RS (Tema 334), julgados sob o regime da repercussão geral.*

*VI. O STF, em 21/02/2013, ao examinar o caso específico do direito adquirido ao melhor benefício, no RE 630.501/RS, julgado sob o regime da repercussão geral (Tema 334 - "Direito a cálculo de benefício de aposentadoria de acordo com legislação vigente à época do preenchimento dos requisitos exigidos para sua concessão"), firmou o entendimento no sentido de que, também nessa hipótese, devem ser respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição das parcelas já vencidas, tendo consignado que, "para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas" (STF, RE 630.501/RS, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, PLENO, DJe de 26/08/2013).*

*VII. Posteriormente, em 16/10/2013, no julgamento do RE 626.489/SE, também sob o regime da repercussão geral (Tema 313 - "Aplicação do prazo decadencial previsto na Medida Provisória nº 1.523/97 a benefícios concedidos antes da sua edição"), o STF entendeu pela inexistência de prazo decadencial, mas apenas para a concessão inicial do benefício previdenciário, que é direito fundamental, e, assim, não sujeito aos efeitos do prazo decadencial, concluindo ser "legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário" (STF, RE 626.489/SE, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, PLENO, DJe de 23/09/2014).*

*VIII. Distinção, pois, deve ser feita entre o direito de ação - vinculado ao prazo prescricional para exercê-lo - e o direito material em si, que pode, se não exercido em certo prazo, ser atingido pela decadência, que, na forma do art. 207 do Código Civil, salvo expressa disposição legal em contrário - que, para o caso dos autos, inexistente -, não está sujeita às normas que impedem, suspendem ou interrompem a prescrição.*

*IX. O acórdão ora embargado deve prevalecer, pois o direito ao melhor benefício está sujeito à decadência, ao passo que o princípio da actio nata não incide, no caso dos autos, porquanto diz respeito ao direito de ação, e, nessa medida, está interligado ao prazo prescricional. O prazo decadencial, por sua vez, refere-se ao direito material, que, como dispõe a lei, não se suspende, nem se interrompe.*

*X. Na espécie, a ação foi ajuizada em 12/09/2011, objetivando rever a pensão por morte, deferida em 01/11/2008, mediante revisão da renda mensal inicial da aposentadoria que a originou, concedida ao de cujus, pelo INSS, em 02/07/91. Concedido o benefício da aposentadoria ao instituidor da pensão em 02/07/91, anteriormente à vigência da Medida Provisória 1.523-9, de 27/06/97, adota-se, como termo a quo do prazo decadencial, o dia 28/06/97. Ajuizada a presente ação em 12/09/2011, incide, por força do art. 103, caput, da Lei 8.213/91, a decadência decenal do direito à revisão da renda mensal inicial da pretérita aposentadoria, ainda que haja repercussão financeira na pensão por morte dela derivada.*

*XI. Embargos de Divergência em Recurso Especial desprovidos". (EREsp 1605554/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministra ASSULETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2019, DJe 02/08/2019).*

Destarte, não obstante a pensão por morte constituir benefício autônomo, com titular diverso daquele de que derivou, quando a revisão daquela decorrer de reflexo do recálculo da benesse originária, o prazo decadencial será contado a partir da data de concessão desta última.

Por outro lado, tendo em vista que o prazo decadencial para a revisão dos atos de concessão dos benefícios previdenciários foi introduzida ao nosso ordenamento jurídico pela Medida Provisória nº 1523-9, de 27.06.1997, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, e que por constituir instituto de direito material, a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Assim, considerando que a aposentadoria que deu origem à pensão por morte da parte autora foi concedido em 25.10.1993, e que a presente ação foi ajuizada em 28.03.2019, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo do benefício de que a autora é titular.

Portanto, não há omissão ou contradição a ser sanada, apenas o que deseja a embargante é a rediscussão da decisão que lhe foi desfavorável, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração da parte autora.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA. ART. 103 DA LEI 8.213/91. PRECEDENTE DO STJ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - De rigor a adesão à posição recentemente pacificada na jurisprudência do STJ, no sentido de que termo inicial do prazo decadencial do direito de revisão do benefício originário, com reflexos no benefício derivado, corresponde à data da concessão do benefício originário. Precedente: EREsp 1605554/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Min. Assusete Magalhães, Primeira Seção, DJe de 02.08.2019).

III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

IV - Considerando que a aposentadoria que deu origem à pensão por morte da parte autora foi concedido em 25.10.1993, e que a presente ação foi ajuizada em 28.03.2019, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo do benefício de que a autora é titular.

V - O que pretende, na verdade, a embargante, é a rediscussão da decisão que lhe foi desfavorável, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

VI - Embargos declaratórios da parte autora rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001345-97.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELENIR APARECIDA PETINATTI PAVARINI

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº

Nº 5001345-97.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO



EMBARGANTE: ELENIR APARECIDA PETINATTI PAVARINI

Advogado do(a) EMBARGANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID136897778

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte autora em face de acórdão proferido por esta Décima Turma, que deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido.

Alega a embargante, em síntese, que se constata a existência de contradição no aludido julgado, uma vez que a jurisprudência já pacificou entendimento no sentido de que nos cálculos de benefícios previdenciários concedidos após abril de 2003, devem ser somados os salários-de-contribuição das atividades exercidas concomitantemente, sem a aplicação do art. 32 da Lei 8.213/91.

Embora devidamente intimado, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

**É o relatório.**

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001345-97.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: ELENIR APARECIDA PETINATTI PAVARINI

Advogado do(a) EMBARGANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID136897778

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão ou, ainda, corrigir erro material existente no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que, no caso em tela, busca a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria de que é titular, somando-se os salários-de-contribuição relativos às atividades exercidas de forma concomitante.

O julgado embargado consignou que, considerando que a autora não satisfiz as condições para a concessão da aposentadoria em ambas as atividades, o INSS calculou seu benefício de acordo com o previsto no inciso II, "b", do artigo 32 da Lei nº 8.213/91, com redação prevista à época do deferimento da jubilação.

O acórdão hostilizado também foi expresso ao mencionar que, com base na posição já consolidada pela Suprema Corte, a quem incumbe dar a última palavra em matéria de constitucionalidade, no sentido da impossibilidade de retroação da lei posterior a atos e situações jurídicas já consumadas, sob o fundamento de que a lei nova não poderia atingir fatos pretéritos, sob pena de violação a ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI e 195, §5º, CF), bem como afronta ao princípio constitucional previdenciário que não admite a majoração do benefício sem a correspondente fonte de custeio (195, § 5º, CF), a Medida Provisória nº 871/2019, convertida na Lei nº 13.846/2019, somente pode ser aplicada aos benefícios concedidos na sua vigência, mantendo-se os benefícios anteriores nos termos da legislação vigente quando da sua concessão.

Portanto, não há omissão ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja a embargante, é a rediscussão do mérito da decisão que lhe foi desfavorável, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração da parte autora.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ARTIGO 32 DA LEI 8.213/91. MP 871/2019. LEI 13.843/2019. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA SUA VIGÊNCIA. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Considerando que a autora não satisfêz as condições para a concessão da aposentadoria em ambas as atividades desenvolvidas de forma concomitante, o INSS calculou seu benefício de acordo com o previsto no inciso II, "b", do artigo 32 da Lei nº 8.213/91, com redação prevista à época do deferimento da jubilação.

III - Com base na posição já consolidada pela Suprema Corte, a quem incumbe dar a última palavra em matéria de constitucionalidade, no sentido da impossibilidade de retroação da lei posterior a atos e situações jurídicas já consumadas, sob o fundamento de que a lei nova não poderia atingir fatos pretéritos, sob pena de violação a ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI e 195, §5º, CF), bem como afronta ao princípio constitucional previdenciário que não admite a majoração do benefício sem a correspondente fonte de custeio (195, § 5º, CF), a Medida Provisória nº 871/2019, convertida na Lei nº 13.846/2019, somente pode ser aplicada aos benefícios concedidos na sua vigência, mantendo-se os benefícios anteriores nos termos da legislação vigente quando da sua concessão.

IV - O que pretende, na verdade, a embargante, é a rediscussão da decisão que lhe foi desfavorável, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

V - Embargos declaratórios da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009391-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ROBERTO MONTEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063-A, ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009391-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: ROBERTO MONTEIRO

Advogados do(a) EMBARGANTE: EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063-A, ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536-A

EMBARGADA: DECISÃO DE ID 136530978

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo exequente em face de decisão monocrática que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Em suas razões de inconformismo recursal, o ora embargante argumenta a existência de vício na decisão embargada, porquanto a tese firmada pela Suprema Corte no Tema 1037 ainda não transitou em julgado. Sustenta que os votos dos Ministros do C. STF, na decisão do Tema 96, deixaram claro o entendimento de que na edição da EC 62/2009, incluindo o parágrafo 12º ao artigo 100 da Constituição Federal, os juros da mora incidem até o pagamento. Dessa forma, requer seja dado ao presente caráter infringente ao recurso, para anular a decisão e sobrestar o feito até trânsito em julgado da decisão do RE 1169289/SC – Tema 1037.

Embora devidamente intimada nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, a parte embargada não apresentou resposta ao presente recurso.

**É o relatório. Decido.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009391-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: ROBERTO MONTEIRO

Advogados do(a) EMBARGANTE: EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063-A, ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536-A

EMBARGADA: DECISÃO DE ID 136530978

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Não é este o caso dos autos.

Relembre-se que a parte agravante pretende o reconhecimento de saldo complementar de precatório, com a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da requisição do precatório e o efetivo pagamento.

Entretanto, conforme expressamente consignado na decisão embargada, o E. STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1169289, com repercussão geral reconhecida (Tema 1037), decidiu no sentido da não incidência de juros de mora no período de expedição do ofício requisitório até o efetivo pagamento, fixando a seguinte tese:

**"O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'", nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator) e Edson Fachin. Falaram pelo recorrente, o Dr. Sílvio Luiz de Costa; pelo recorrido, a Dr. Antônio Armando Freitas Gonçalves, Procurador Federal; pelo interessado Município de São Paulo, o Dr. Felipe Granado Gonzales, Procurador do Município; pela interessada União, a Dra. Natalia de Rosalmeida, Advogada da União; e, pelo interessado Estado de Mato Grosso do Sul, o Dr. José Luis Bolzan de Moraes, Procurador do Estado. Plenário, Sessão Virtual de 5.6.2020 a 15.6.2020.**

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

Destaco, por derradeiro, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte exequente.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS DE MORA. ENTENDIMENTO DO C. STF. TEMA 1037. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Conforme expressamente consignado na decisão embargada, o E. STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1169289, com repercussão geral reconhecida (Tema 1037), decidiu no sentido da não incidência de juros de mora no período de expedição do ofício requisitório até o efetivo pagamento.

III - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

IV – Embargos de declaração do exequente rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6103234-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR JOSE AMARO MOREIRA

CURADOR: VALDIRENE ALVES MOREIRA

Advogados do(a) APELADO: CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6103234-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: ODAIR JOSE AMARO MOREIRA

CURADOR: VALDIRENE ALVES MOREIRA

Advogados do(a) EMBARGANTE: CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N,

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID 137476499

INTERESSADOS: OS MESMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS e pela parte autora em face do acórdão que negou provimento ao agravo interposto pela Autarquia na forma do artigo 1.021 do CPC.

Alega a parte autora que o julgado embargado deixou de apreciar o pleito de majoração da verba honorária veiculado em sede de resposta ao agravo interposto pelo INSS.

O réu, a seu turno, alega o embargante, em síntese, que há contradição, omissão e obscuridade no acórdão ora hostilizado, uma vez que a invalidez da parte autora só ocorreu após a maioridade civil, não restando caracterizada, portanto, a sua condição de dependente para fins previdenciários, de modo a inviabilizar a concessão da pensão por morte. Requer o prequestionamento da matéria, para fins recursais.

Embora devidamente intimadas, ambas as partes deixaram transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

**É o relatório.**

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6103234-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: ODAIR JOSE AMARO MOREIRA  
CURADOR: VALDIRENE ALVES MOREIRA

Advogados do(a) EMBARGANTE: CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N,

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID 137476499

INTERESSADOS: OS MESMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Como efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo INSS com clareza, tendo firmado posição no sentido de que o enteado inválido faz jus à pensão por morte e que a legislação não estabelece, em tal situação, a exigência cumulativa de que a invalidez seja anterior à maioridade. Na verdade, o que justifica a manutenção do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com a pensão deixada pelo instituidor, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois. Nesse sentido: TRF3; AC 2004.61.11.000942-9; 10ª Turma; j. 19.02.2008; DJ 05.03.2008.

De outro giro, tampouco assiste razão à parte autora, visto que a decisão que julgou a apelação do INSS deu parcial provimento ao referido recurso, para limitar a incidência da verba honorária às parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Quanto ao ponto, cumpre destacar que a previsão de majoração da verba honorária advocatícia em grau recursal contida no § 11 do artigo 85 do CPC pressupõe a existência de sucumbência, de modo que a decisão em sede recursal deve manter totalmente a decisão do Juízo *a quo* para que seja possível a aplicabilidade da majoração dos honorários, ou seja, é necessário que haja o não conhecimento integral ou improvemento do recurso pelo Relator, monocraticamente, ou pelo órgão colegiado, o que não ocorreu no caso em tela.

De outro giro, assim preceitua o Enunciado 16 da ENFAM:

**“1. Os preceitos do art. 85, § 11, do CPC/2015, claramente estabelecem que a majoração dos honorários está vinculada ao trabalho desenvolvido em cada grau recursal, e não em cada recurso interposto no mesmo grau.**

**2. “Não é possível majorar os honorários na hipótese de interposição de recurso no mesmo grau de jurisdição (art. 85, § 11, do CPC/2015)”**

Destarte, a majoração dos honorários advocatícios está vinculada ao trabalho desenvolvido em cada grau recursal e não em cada recurso interposto no mesmo grau. Nesse sentido, o seguinte precedente do STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. RECURSO EM MESMO GRAU. NÃO CABIMENTO. OMISSÃO INEXISTENTE.**

1. Os preceitos do art. 85, § 11, do CPC/2015, claramente estabelecem que a majoração dos honorários está vinculada ao trabalho desenvolvido em cada grau recursal, e não em cada recurso interposto no mesmo grau.

2. 'Não é possível majorar os honorários na hipótese de interposição de recurso no mesmo grau de jurisdição (art. 85, § 11, do CPC/2015)' (Enunciado 16 da ENFAM).

3. No caso dos autos, o grau inaugurado com a interposição de recurso especial ocorreu em momento anterior à vigência da nova norma, o que torna sua aplicação indevida, sob pena de retroação de seus efeitos. Ressalte-se que até o agravo regimental, ao contrário do que aduz a embargante, foi interposto antes da vigência do novo CPC. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1461914/SC, Rel. ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 10/08/2016)".

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora.**

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ENTEADO INVÁLIDO. INCAPACIDADE PARA O LABOR. COMPROVAÇÃO. INVALIDEZ APÓS A EMANCIPAÇÃO CIVIL/MAIORIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ART. 85, § 11 DO CPC. PRESSUPOSTOS. PREQUESTIONAMENTO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo embargante com clareza, tendo firmado posição no sentido de que o enteado inválido faz jus à pensão por morte e que a legislação não estabelece, em tal situação, a exigência cumulativa de que a invalidez seja anterior à maioridade.

III - O que justifica a manutenção do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com a pensão deixada pelo instituidor, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois.

IV - A previsão de majoração da verba honorária advocatícia em grau recursal contida no § 11 do artigo 85 do CPC pressupõe a existência de sucumbência, de modo que a decisão em sede recursal deve manter totalmente a decisão do Juízo *a quo* para que seja possível a aplicabilidade da majoração dos honorários, ou seja, é necessário que haja o não conhecimento integral ou improvimento do recurso pelo Relator, monocraticamente, ou pelo órgão colegiado, o que não ocorreu no caso em tela.

V - A majoração dos honorários advocatícios está vinculada ao trabalho desenvolvido em cada grau recursal e não em cada recurso interposto no mesmo grau, a teor do disposto no Enunciado 16 da ENFAM e consoante a jurisprudência do STJ.

VI - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC.

VII - Embargos de declaração da parte autora e do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000821-85.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: PAULO DIAS PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000821-85.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: PAULO DIAS PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

EMBARGADO:DECISÃO ID 3251668

INTERESSADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR:PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que negou provimento à sua apelação.

O embargante, requer que seja dado provimento aos presentes embargos declaratórios para suprir a aparente omissão, a fim afastar a decadência, sob o fundamento de que não foi examinado o período especial à época da concessão administrativa. Portanto, requer, em síntese, o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 15.01.1978 a 10.08.1982 e de 14.08.1982 a 21.11.1991, para fins de revisão do seu benefício previdenciário (NB 42/101.686.158-0 - DIB: 19.04.1995), conforme carta de concessão.

Instado a se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pelo autor, o INSS não apresentou contrarrazões.

Ematenção ao despacho de id 3857919, a autarquia previdenciária apresentou cópia integral do processo administrativo relativo ao benefício em discussão.

Por meio de despacho de id 5490840, foi determinado o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do Novo CPC, pelo prazo de um(01) ano ou até julgamento pelo C.STJ do REsp nº 1.648.336/RS.

Conforme certidão de id 138632070, procedeu-se o levantamento do sobrestamento dos autos, tendo em vista a publicação, em 04.08.2020, do Acórdão correspondente ao Tema 975-STJ.

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000821-85.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: PAULO DIAS PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

EMBARGADO: DECISÃO ID 3251668

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Sem razão o embargante.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12. 1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

**Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**

**Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.**

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

**1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".**

**2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/D.F. Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).**

**3. Recurso especial provido.**

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

**1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.**

**2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.**

**3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.**

**4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.**

**5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.**

**6. Apelação improvida.**

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.00 207 0-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

Na mesma linha o julgado do STF a seguir colacionado:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

**1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.**

**2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.**

**3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.**

**4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.**

**5. Recurso extraordinário conhecido e provido.**

(STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014)

Da análise do processo administrativo, verifica-se que os intervalos de 15.01.1978 a 10.08.1982 e de 14.08.1982 a 21.11.1991, não foram, em tese, apreciados no ato administrativo de concessão do benefício previdenciário, conforme contagem administrativa de id 5439721.

Entretanto, sobre a matéria, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 975, firmou a seguinte tese: "Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário."



Destarte, tendo em vista que o autor obteve o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/101.686.158-0), com data de início em 19.04.1995 (Carta de Concessão id 5439721) e a presente demanda foi ajuizada tão-somente em 20.03.2013, deve-se reconhecer a ocorrência da decadência de seu direito de pleitear a revisão do ato de concessão da sua jubilação, mormente considerando a ausência de interposição de pedido de revisão na seara administrativa.

Ademais, tratando-se de benefício deferido antes de 27 de junho de 1997, está sujeito a prazo decadencial de dez anos contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.

Portanto, mantidos os termos da decisão embargada em sua integralidade.

Não há portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do NCPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. TEMA 975 STJ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 975, firmou a seguinte tese: "*Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário.*"

III - Tendo em vista que o autor obteve o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/101.686.158-0), com data de início em 19.04.1995 (Carta de Concessão id 5439721) e a presente demanda foi ajuizada tão-somente em 20.03.2013, deve-se reconhecer a ocorrência da decadência de seu direito de pleitear a revisão do ato de concessão da sua jubilação, mormente considerando a ausência de interposição de pedido de revisão na seara administrativa.

IV - Não há portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração oposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5937304-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEOLINDA DOS SANTOS TOLEDO

Advogado do(a) APELADO: RAMON GIOVANINI PERES - SP380564-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5937304-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. 136897780

INTERESSADO: DEOLINDA DOS SANTOS TOLEDO

Advogado do(a) APELADO: RAMON GIOVANINI PERES - SP380564-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face ao acórdão proferido por esta 10ª Turma, que negou provimento ao seu recurso de agravo interno (CPC, art. 1.021).

Alega o embargante, em síntese, a existência de obscuridade e omissão no acórdão embargado, no que tange à impossibilidade de cômputo dos períodos em que a segurada esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte autora, devidamente intimada, não apresentou impugnação ao recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5937304-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. 136897780

INTERESSADO: DEOLINDA DOS SANTOS TOLEDO

Advogado do(a) APELADO: RAMON GIOVANINI PERES - SP380564-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o acórdão embargado consignou expressamente que o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado com períodos contributivos, há que ser computado inclusive para fins de carência, dada a ausência de vedação expressa, nos termos da jurisprudência dos tribunais: TRF-2ª R.: AMS 200002010556596/RJ; 5ª Turma; Des. Fed. França Neto; Julg. 21.09.2004; DJU 08.04.2005; TRF-2ª R.: AC 199951010033342/RJ; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer; Julg. 12.03.2003; DJU 29.04.2003.

Saliento, ainda, a orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

---

---

**EM EN TA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. PERÍODOS EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA REPISADA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão relativa à possibilidade de consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, restou expressamente apreciada nos autos, com apoio em precedentes jurisprudenciais.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006484-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: WALTER OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MAIRA CAMANHES DE OLIVEIRA - SP300424-A, LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006484-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: WALTER OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) EMBARGANTE: MAIRA CAMANHES DE OLIVEIRA - SP300424-A, LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

DECISÃO EMBARGADA: ID 135906132

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo demandante em face de decisão monocrática que não conheceu do agravo de instrumento por ele interposto ante a inexistência de previsão legal que admita a interposição de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias que determinam o sobrestamento dos autos.

Emrazões de embargos, sustenta o autor a presença de omissão na decisão embargada, alegando, em síntese, que não foi observada a tese firmada no Tema Repetitivo 988 do C. STJ.

Devidamente intimado, o INSS deixou transcorrer "in albis" o prazo para apresentação de manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pelo autor.

**É o relatório.**

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso em exame, não assiste razão ao embargante.

Com efeito, quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou-se a seguinte tese jurídica:

***O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.***

Nesse contexto, não verifico, nos presentes autos, a urgência acima mencionada, necessária à realização da mitigação do rol do art. 1.015 do CPC.

Ademais, admitir a sua mitigação, e examinar a questão de mérito sem antes ter sido apreciada pela instância inferior configuraria supressão de instância, violando, portanto, o duplo grau de jurisdição.

Sendo assim, mantenho, na íntegra, o "decisum" embargado.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo autor.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ARTIGO 1.015. URGÊNCIA AUSENTE. ANÁLISE DO MÉRITO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Com efeito, quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou-se a seguinte tese jurídica: "***O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.***"

III - Urgência necessária à realização da mitigação do rol do art. 1.015 do CPC não verificada.

IV - Admitir a mitigação do rol, na hipótese dos autos, e examinar a questão de mérito sem antes ter sido apreciada pela instância inferior configuraria supressão de instância, violando, portanto, o duplo grau de jurisdição.

V - Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo demandante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOAO BATISTA TEODORO BERNARDES  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO MACEDO DOS SANTOS - SP320146-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008678-76.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: JOAO BATISTA TEODORO BERNARDES  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO MACEDO DOS SANTOS - SP320146-A  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que não foram apreciados os documentos relativos ao processo administrativo de seu benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008678-76.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: JOAO BATISTA TEODORO BERNARDES  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO MACEDO DOS SANTOS - SP320146-A  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 27.12.1957, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.07.2012), bem como a fixação de indenização por danos morais.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Dito isso, somados todos os períodos comuns (ID 90058386) totalizava a parte autora 32 (trinta e dois) anos, 07 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.07.2012), insuficiente para a obtenção do benefício postulado.

Portanto, não há qualquer ilegalidade na decisão administrativa que indeferiu o requerimento administrativo de 10.07.2012.

Note-se que o benefício atualmente em vigência foi deferido com fundamento no requerimento administrativo de 01.12.2016 (ID 90058367), apresentado quando a parte autora passou a preencher todos os requisitos exigidos para a obtenção da aposentadoria pleiteada, especialmente o relacionado ao tempo de contribuição, abrangendo recolhimentos efetuados em momento posterior ao primeiro requerimento administrativo.

Não há, portanto, respaldo legal e fático para a fixação da DIB conforme postulado pela parte autora.

Prejudicada a análise da alegação de danos morais.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021707-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: LUIZ MATIAS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749-A, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ MATIAS DE OLIVEIRA face à decisão proferida nos autos de ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em fase de liquidação, que homologou os cálculos da parte autora, que aplicava a TR como critério de correção monetária.

Objetiva o ora agravante a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que não poderia ter sido acolhido o cálculo por ele apresentado, no qual foram erroneamente utilizadas, para fins de atualização monetária, as disposições da Lei nº 11.960/09, em detrimento da conta elaborada pela Contadoria Judicial, nos termos do julgado pelo Colendo STF nos autos do RE 870.947/SE, uma vez que o título executivo determinou a observância do decidido no RE 870.947. Argumenta que não pode ser prejudicado por falhas existentes na conta de liquidação e que o cálculo apresentado pela contadoria judicial é dotado de fé pública, consubstanciando a materialização do direito subjetivo reconhecido em prol do exequente por ato judicial coberto pelo manto da coisa julgada, emanando efetiva presunção de veracidade e autenticidade das informações nele contidas. Sustenta que o juiz da execução deve primar pelo exato cumprimento do título executivo formado na fase de conhecimento, em respeito ao princípio norteador desta etapa processual, o princípio da coisa julgada, nos termos dos artigos 502 e 505 do CPC. Afirma que o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que o acolhimento dos cálculos elaborados por Contador Judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento *ultra petita*, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda ou a orientação firmada pelo Colendo STF, garante a perfeita execução do julgado. Aduz, por fim, que o princípio do livre convencimento motivado do juiz também tem aplicação na fase executória, tendo o juiz o poder discricionário de homologar o cálculo de liquidação que melhor se coadune como título executivo, não estando vinculado a nenhuma conta das partes.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do CPC, a Autarquia não apresentou contraminuta.

**É o breve relatório. Decido.**

**Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito.**

O presente recurso merece provimento.

Com efeito, no que concerne aos consectários legais, o título em execução assim consignou:

*“Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/2009 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux)”.*

Dessa forma, tendo em vista que o título judicial faz menção expressa ao RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do referido recurso extraordinário, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina”.*

Dessa forma, merece reforma a decisão agravada quanto ao ponto, a fim de que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Destaco que a homologação da conta elaborada pela Contadoria do Juízo, ainda que superior àquela oferecida pela parte exequente, não configura hipótese de julgamento *ultra petita*, considerando a necessidade de ajustar os cálculos aos parâmetros do título executivo, garantindo o respeito à coisa julgada. Nesse sentido o seguinte precedente do STJ:

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. SÚMULA 7/STJ. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL ELABORADOS EM VALOR SUPERIOR/INFERIOR AO POSTULADO PELO EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.**

I – (...)

II - Esta Corte possui o entendimento de que não se considera *ultra petita* o acolhimento de cálculos da contadoria judicial superiores/inferiores ao montante apresentado pelo exequente, desde que os cálculos representem com fidelidade o título executivo.

III - Agravo regimental improvido.

(AGRESP 1143279, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJE de 19.10.2015).

Na mesma linha, o seguinte julgado desta 10ª Turma:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONTADORIA DO JUÍZO. CÁLCULOS SUPERIORES AO DO EXEQUENTE. HOMOLOGAÇÃO. DECISÃO ULTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. A Contadoria do Juízo apurou a quantia total de R\$ 165.938,86, em 04/2016. No comparativo de cálculos, a agravada/exequente apurou a quantia de R\$ 140.371,73.

3. Consoante o atual entendimento do E. STJ, o acolhimento de cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, embora superiores àqueles apresentados pela parte exequente, não configura hipótese de julgamento *ultra petita*, à vista da necessidade de ajustar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garantindo a perfeita execução do julgado, em respeito à coisa julgada.

4. Agravo de instrumento improvido.

(AI 5015503-53.2020.4.03.0000, Rel. Des. Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, publicado em 25.09.2020)

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo exequente**, a fim de que a correção monetária seja calculada de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018483-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: KENRO MATAYOSHI, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018483-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: KENRO MATAYOSHI, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, deixou de arbitrar honorários sucumbenciais ao rejeitar impugnação formulada nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Em suas razões a parte agravante sustenta, em síntese, ofensa ao artigo 85, §§ 1º e 3º, do CPC uma vez que os cálculos da impugnada foram acolhidos.

Requer o provimento do recurso para que sejam fixados honorários sucumbenciais.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018483-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: KENRO MATAYOSHI, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Nelson Porfírio (relator):** A controvérsia cinge-se à possibilidade de arbitramento de honorários advocatícios na hipótese de rejeição de impugnação formulada pela Fazenda Pública.

Nesse contexto, cumpre anotar que o Código de Processo Civil dispõe no artigo 85, §1º, o seguinte:

*"Art. 85 A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."*

Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Situação peculiar é verificada, porém, na hipótese de execução contra a Fazenda Pública:

*"§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."*

No caso concreto, o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados pela parte autora, não obtendo êxito, de início.

Porém, observo que a autarquia interpôs o agravo de instrumento nº 5017385-50.2020.4.03.0000, cujo julgamento - ainda pendente da certificação do trânsito em julgado - acolheu as razões ali formuladas para que o cálculo acolhido seja refeito, com adequação do percentual de juros.

Dessa forma, ante a possibilidade de que haja alteração na decisão que rejeitou a impugnação do INSS, a decisão ora agravada merece reforma para que, tão logo definido o valor final do débito, sejam arbitrados honorários advocatícios de sucumbência, na forma prevista pelo Código de Processo Civil.



Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO APRESENTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.
2. No cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, se a impugnação for rejeitada, de rigor a fixação de honorários advocatícios. Inteligência do artigo 85, §7º, do CPC.
3. Entretanto, anoto que a autarquia interpôs o agravo de instrumento nº 5017385-50.2020.4.03.0000, cujo julgamento - ainda pendente da certificação do trânsito em julgado - acolheu as razões ali formulada para que o cálculo acolhido seja refêito, com adequação do percentual de juros.
4. Ante a possibilidade de que haja alteração na decisão que rejeitou a impugnação do INSS, a decisão agravada merece reforma para que, tão logo definido o valor final do débito, sejam arbitrados honorários advocatícios de sucumbência, na forma prevista pelo Código de Processo Civil.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021375-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: RUDUEM JOSE

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em autos de ação de execução individual de sentença proferida em Ação Civil Pública, em que o Juízo *a quo* homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, afastando os critérios estabelecidos na Lei nº 11.960/09 para cálculo dos juros de mora.

Sustenta o agravante, em síntese, que o título executivo foi proferido anteriormente à edição da Lei nº 11.960/2009, a qual tem aplicabilidade imediata, devendo ser empregada no caso em tela.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

A parte agravada, a devidamente intimada, apresentou contraminuta.

**É o breve relatório. Decido.**

**Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito.**

Merece prosperar o recurso do INSS, haja vista que o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que as alterações da Lei n. 11.960/09 possuem natureza processual, motivo pelo qual são aplicáveis aos processos em andamento, a partir da vigência da aludida norma legal (REsp n. 1.207.197/RS, REsp n. 1.205.946/SP).

Assim, é de rigor a observância dos juros de mora conforme previsto na Lei n. 11.960/09.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para determinar que a partir de 30.06.2009 são aplicáveis os critérios de juros de mora previstos no art.1ºF da Lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/09.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5237921-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO SUZANO BLEIER

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA - SP323624-N, MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS - SP279348-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5237921-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO SUZANO BLEIER

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA - SP323624-N, MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS - SP279348-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **ROBERTO SUZANO BLEIER** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O INSS apresentou contestação.

O d. Juízo de origem julgou procedente o pedido, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação sustentando, em síntese, a improcedência do pedido formulado na exordial. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença no tocante à fixação dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5237921-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO SUZANO BLEIER

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA - SP323624-N, MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS - SP279348-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."*

Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma.

Cumpra ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Destaque-se, ainda, que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESP 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Ademais, consoante vaticina o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o reconhecimento do trabalho urbano demanda início de prova material, corroborada por testemunhal. Ademais, nos termos da referida norma, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade urbana, excepcionadas as hipóteses de caso fortuito ou força maior. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado. 2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." [STJ - 6ª Turma, AGARESP 23701, Rel. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 22.02.2012].*

Ressalte-se, no entanto, a possibilidade de aferição do labor exclusivamente pela prova material, conquanto esta indique, de forma cristalina, integralmente a prestação do serviço que se almeja atestar.

No caso dos autos, o INSS indeferiu o requerimento administrativo formulado pela parte autora em 24.11.2017, entendendo pela ausência da carência necessária à concessão do benefício, eis que somente foram reconhecidos 147 meses de contribuição.

Desse modo, pretende a parte autora, nascida em 04.12.1947, o cômputo de todos os períodos constantes de sua CTPS, extrato CNIS e guias de recolhimentos anexados à exordial, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Pois bem. Observo que a parte autora carrou aos autos diversas guias de recolhimento de contribuições ao INPS relativas à participação na empresa "Urbanizadora do Guarujá LTDA" - cujas alterações em contrato social foram devidamente demonstradas - e que não constam no sistema CNIS, não havendo qualquer justificativa para que não sejam computadas suas respectivas competências, quais sejam:

- i) 06/1970 a 12/1970 (ID 130872095 - fls. 13/20)
- ii) 01/1971 a 12/1971 (ID 130872094 - fls. 17/19 e ID 130872095 - fls. 01/12)
- iii) 01/1972 a 12/1972 (ID 130872094 - fls. 01/16);
- iv) 01/1973 a 12/1973 (ID 130872124 - fls. 83/93 e ID 130872124 - fl. 107);
- v) 01/1974 a 12/1974 (ID 130872095 - fls. 21/30 e ID 130872096 - fl. 17 e ID 130872124 - fls. 79/82);
- vi) 01/1975 a 12/1975 (ID 130872096 - fls. 01/16 e ID 130872124 - fls. 95/106);
- vii) 01/1976 (ID 130872124 - fl. 94);

Anote-se que as eventuais ilegibilidades contidas no campo destinado à autenticação mecânica realizada pelo órgão arrecadador não impedem o cômputo dos períodos compreendidos nas guias, eis que há outros elementos que permitem aferir sua autenticidade, tais como os carimbos bancários com data da época do pagamento, bem como os indícios do esperado desgaste da tinta aposta nos documentos há quase 50 anos.

Desse modo, considerando os períodos das guias de recolhimento, do extrato CNIS - bem com das microfichas - e da CTPS, constata-se o cumprimento da carência exigida, tendo em vista que, à época em que formulou o requerimento administrativo, parte autora contava com mais de 180 contribuições.

Assim, considerando o preenchimento de todos os requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, a parte autora faz jus ao benefício desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.11.2017), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", E § 3º DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade urbana pela carência exigida, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245760-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DE MORAIS MATEUS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 2735/3666

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245760-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DE MORAIS MATEUS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RAGOZZINO - SP298495-N, ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO - SP163236-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **MARIA DE MORAES MATEUS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, a ocorrência de cerceamento de defesa em razão da não realização da oitiva de testemunhas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245760-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DE MORAIS MATEUS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RAGOZZINO - SP298495-N, ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO - SP163236-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "lçatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontinua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídos anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprido ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediato do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido (...)*. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado precedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)*" (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. *A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

2. *De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

3. *No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

4. *A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

5. *Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

6. *No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar inconstante a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

7. *Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).*

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.*

1. *Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.*

2. *Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.*

3. *Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponeses comum ao casal.*

4. *Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).*

**No caso vertente**, visando constituir início de prova material, a parte autora anexou aos autos os seguintes documentos: i) contrato particular de compromisso de venda e compra de imóvel rural, em que o cunhado da autora, qualificado como pedreiro, figura como promitente comprador (1989); ii) certidão de casamento da irmã, em que esta é qualificada como "prendas domésticas" e, seu esposo, como "comerciante" (1971); iii) certidão de casamento da autora, em que esta é qualificada como "prendas domésticas" e, seu esposo, como "motorista" (1993).

Inicialmente, observe-se que o contrato de compromisso de compra e venda de imóvel rural está em nome de terceiro - no caso, o cunhado - que sequer é qualificado como lavrador. Ademais, não há assinatura de testemunhas, tampouco reconhecimento de firmas em cartório, de modo que o documento não pode ser considerado por carecer de formalidade mínima necessária.

Por fim, as certidões de casamento anexadas aos autos indicam profissões dos nubentes não relacionadas à lida rural, de modo que não há que se falar em eventual extensão da condição de rurícola entre os cônjuges.

Nessa toada, convém anotar que, conforme consulta aos sistemas CNIS/Plenus, o esposo da autora sempre exerceu atividades urbanas, notadamente entre 1971 a 2007, inexistindo qualquer indício material de que ele e a autora tenham exercido atividade rural em regime de economia familiar.

Vê-se, portanto, que não há documentação apta a constituir início de prova material, de modo que seria inócua a anulação da r. sentença para a produção de prova oral. Nesse sentido, a Súmula 149 do STJ enuncia que *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Nesse passo, não comprovado o exercício de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Não obstante, conforme recente entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a ausência de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal, enseja a extinção do processo sem resolução do mérito:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido. (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Portanto, nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal. Desta forma, em obediência aos valores que informam o Direito Previdenciário, oportuniza-se à parte autora, sempre que na posse de documentação nova, suficiente à caracterização de início razoável de prova material, a faculdade de ingressar com posterior ação para comprovar período laborado em meio rural.

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, restando prejudicada a apelação.

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.**

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

2. Não comprovada a atividade rural pela carência exigida através de início de prova material corroborado por prova testemunhal, embora preenchida a idade necessária à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.

3. Nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal.

4. Processo extinto, de ofício, sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Tuma, por unanimidade, decidi, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152521-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SIRLEI DE OLIVEIRA CARLOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SIRLEI DE OLIVEIRA CARLOS

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista que a sentença foi proferida na vigência do Novo Código de Processo Civil e o recurso adesivo da parte autora versa exclusivamente sobre honorários sucumbenciais, intime-se o recorrente para que comprove o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de deserção, no prazo de 5 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º, 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

Após, tomem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018464-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JOSE LUIZ BATISTA MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DE FREITAS PAIVA - SP386476-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018464-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JOSE LUIZ BATISTA MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DE FREITAS PAIVA - SP386476-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Luiz Batista Martins em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária revisional objetivando a concessão de aposentadoria especial, indeferiu a produção de prova pericial técnica.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a manutenção da decisão agravada implica cerceamento de defesa, pois prioriza a celeridade processual em detrimento da produção das provas necessárias ao deslinde da questão debatida.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018464-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JOSE LUIZ BATISTA MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DE FREITAS PAIVA - SP386476-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Conquanto a matéria deste recurso não conste do rol descrito no artigo 1.015 e seu parágrafo único do CPC, o E. STJ, com base no precedente firmado no REsp 1.696.396, de relatoria da e. Min. Nancy Andrighi, publicada em 19/12/2018, vem admitindo o cabimento do agravo de instrumento quando verificada a inutilidade do julgamento da decisão agravada em sede de apelação.

A controvérsia entre as partes cinge-se à produção de prova pericial técnica, para demonstrar o exercício de atividade especial no labor desenvolvido como electricista.

No caso vertente, o Juízo de origem entendeu pela necessidade da prova pericial (ID 136511793). Posteriormente, reviu o posicionamento, ao argumento de que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio de PPP e/ou LTCAT (ID 136511803).

Segundo dispõe o §3º do artigo 68 do Decreto n. 3.048/99, que aprova o Regulamento da Previdência Social, "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho."

Porém, embora seja apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, o formulário supra citado, conhecido como Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), é documento unilateral do empregador.

Assim sendo, na hipótese de a parte autora contestar as informações preenchidas pela empresa, ou caso os documentos apresentados não contiverem os dados suficientes para se apurar a efetiva submissão do trabalhador à ação de agentes agressivos durante o período em que laborou na empregadora apontada, ou ainda, na ausência de resposta da empresa, torna-se necessária, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica. Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO. IMPROVIMENTO DA INICIAL POR FALTA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. AGRAVO INTERNO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Cuida-se de ação em que se busca o reconhecimento de tempo de serviço especial, em razão de exposição a agentes nocivos, julgada improcedente ao fundamento de que as provas juntadas pelo Segurado não eram suficientes para a comprovação do direito.

2. Ocorre que, como bem reconhecem as instâncias ordinárias, a parte formulou pedido de produção de prova em audiência e pedido de perícia técnica na empresa, o que foi negado pelo Juiz sentenciante que entendeu pelo julgamento antecipado da lide.

3. Verifica-se, assim, que o julgamento antecipado da lide para julgar improcedente o pedido por falta de prova incorreu em cerceamento de defesa, uma vez que o Juiz a quo impediu a produção da prova oportunamente requerida pela parte autora, por meio da qual pretendia comprovar seu direito.

4. Em matéria previdenciária, a prova pericial é condição essencial, é certo que as únicas provas discutidas em contraditório são a prova pericial e a testemunhal. O contraditório não se estabelece no que diz respeito ao formulário fornecido pela empresa (PPP), um documento criado fora dos autos, isto é, sem a participação do Segurado, razão pela qual é possível reconhecer que houve o cerceamento do direito de defesa do Segurado. Ademais, não se desconhece a complexidade da ação que envolve o reconhecimento da atividade especial, assim, razoável e necessário o pedido de realização de perícia técnica.

5. Não se pode olvidar, ademais, que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional, tem maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho. E, em muitas vezes, as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades sem que seja possível o acesso a tais documentos.

6. Agravo Interno do INSS a que se nega provimento.” (STJ – PRIMEIRA TURMA - AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 576733 2014.02.27969-0, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE DATA:07/11/2018. DTPB)

**“PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. RECURSO PREJUDICADO.**

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- A não produção da prova pericial implica em prejuízo ao direito de defesa do autor. Deixar de reconhecer os períodos cuja especialidade se pleiteia por ausência de prova de exposição a agentes nocivos ao mesmo tempo em que se nega produção de prova pericial configura cerceamento de defesa.

- O Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido aos autos não constitui motivo hábil à recusa da prova pericial, uma vez que este documento não pode ser tido como prova absoluta. Embora o PPP seja documento apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, é documento unilateral do empregador. A existência de vícios nestes formulários ou a impugnação de sua correção ou veracidade pelo empregado gera a necessidade de submissão da prova ao contraditório.

- É necessário dar ao autor a possibilidade de demonstrar de forma clara as condições de seus ambientes de trabalho, a fim de que eventual especialidade seja analisada corretamente. Se a prova já colacionada aos autos é insuficiente à comprovação das alegações da parte autora e tendo ela formulado pedido de produção de prova técnica, esta não poderia ter sido indeferida, uma vez que é meio hábil à verificação das reais condições dos seus ambientes de trabalho.

- Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada. Dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

- Não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

- Apelação do autor provida. Preliminar acolhida. Sentença anulada.” (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2094327 - 0032438-11.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 23/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2019). (Grifou-se).

**“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL DO ART. 1.050 DO NCPC. TAXATIVIDADE MITIGADA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA OU ANALÓGICA. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.**

I – O STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andriighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a tese segundo a qual o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

II – Ademais, embora não se olvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, apresentando rol taxativo, isso não significa que não se possa fazer interpretação extensiva ou analógica.

III – O artigo 1.015 do CPC deve ser entendido no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre a possibilidade de produção de prova pericial, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irresignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º).

IV – No caso em tela, os documentos anexados aos autos não permitem o reconhecimento, de plano, do exercício de atividade sob condições especiais durante todo o período alegado, razão pela qual se mostra imprescindível a produção de laudo técnico pericial, sob pena de cerceamento do direito de defesa. Nesse sentido: TRF-1ª R.; AC 200638110075374; 1ª Turma; Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes; Julg. 21.10.2009; e-DJF1 17.11.2009 pág. 134.

V – Agravo de instrumento do autor provido.” (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000607-39.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 12/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/06/2019)

Dessa forma, em observância aos artigos 370 do CPC e 5º, LV, da Constituição da República, mostra-se razoável o deferimento da prova pericial conforme requerido a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL TÉCNICA.**

1. Conquanto a matéria deste recurso não conste do rol descrito no artigo 1.015 e parágrafo único do CPC, o presente julgamento é feito com base na tese firmada no REsp 1.696.396, de relatoria da e. Min. Nancy Andriighi, publicada em 19/12/2018, admitindo-se a interposição de agravo de instrumento quando verificada a inutilidade do julgamento da questão em sede de apelação.

2. Segundo dispõe o §3º do artigo 68 do Decreto n. 3.048/99, que aprova o Regulamento da Previdência Social, “A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.”

3. Embora seja apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, o perfil profissiográfico previdenciário (PPP) é documento unilateral do empregador.

4. Em observância aos artigos 370 do CPC e 5º, LV, da Constituição da República, mostra-se razoável o deferimento da prova pericial conforme requerido, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.



5. Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

6. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039882-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CLEIDE MARIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Constato a ocorrência de distribuição em duplicidade, com o processo nº 2018.03.99.021661-7/SP (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021661-59.2018.4.03.9999/SP), já julgado.

Proceda a Subsecretaria de Registro e Informações Processuais o cancelamento da distribuição.

Dê-se ciência.

São Paulo, 6 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5257048-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA TEREZA MUNIZ

Advogados do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5257048-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA TEREZA MUNIZ

Advogados do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **ELZA TEREZA MUNIZ ORTOLAN**, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, a improcedência do pedido formulado na exordial. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença no tocante à fixação do termo inicial do benefício, dos consectários legais e dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5257048-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA TEREZA MUNIZ

Advogados do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 30.0.2020 e a data de início do benefício é o requerimento administrativo, efetuado em 23.04.2019.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Quanto ao mérito, a análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."*

Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma.

Cumpra ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvania Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Destaque-se, ainda, que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se desprende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESP 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Ademais, consoante vaticina o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, o reconhecimento do trabalho urbano demanda início de prova material, corroborada por testemunhal. Ademais, nos termos da referida norma, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade urbana, excepcionadas as hipóteses de caso fortuito ou força maior. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado. 2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à revaloração do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ. 3. Agrado regimental não provido." [STJ - 6ª Turma, AGARESP 23701, Rel. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 22.02.2012].*

Ressalte-se, no entanto, a possibilidade de aferição do labor exclusivamente pela prova material, conquanto esta indique, de forma cristalina, integralmente a prestação do serviço que se almeja atestar.

Por fim, no tocante aos empregados domésticos, cumpre esclarecer que apenas com o advento da Lei nº 5.859/72 estes passaram a ser considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, não sendo exigível, pois, o recolhimento de contribuições previdenciárias até então. (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, AgrRg no REsp 1001652/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29/05/2012).

**No caso dos autos**, o INSS indeferiu o requerimento administrativo formulado pela parte autora em 23.04.2019, porquanto entendeu pelo não preenchimento do período necessário de carência. Nesse sentido, verifica-se dos autos que os períodos controvertidos são aqueles anotados em CTPS na condição de doméstica, para os quais não constam as respectivas contribuições anotadas no CNIS, quais sejam de 03.05.1980 a 19.11.1982, de 10.12.1982 a 31.12.1982 e de 01.01.1990 a 30.05.2000.

Desse modo, pretende a parte autora, nascida em 12.04.1958, o cômputo dos referidos períodos, somando-o aos demais interregnos de tempo de contribuição já reconhecidos pelo INSS - e, portanto, incontroversos -, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Pois bem. As cópias da CTPS da parte autora de fato indicam as anotações dos períodos laborados na condição de empregada doméstica entre 03.05.1980 a 19.11.1982, 10.12.1982 a 31.12.1982 e 01.01.1990 a 30.05.2000, de modo que, conforme exposto alhures, não pode a parte autora ser penalizada pela ausência dos respectivos recolhimentos de contribuições previdenciárias, porquanto se trata de ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado. Anote-se, ainda, que a CTPS é documento que goza de presunção relativa de veracidade, a qual não foi afastada por prova em sentido contrário, devendo, portanto, ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos interregnos nela anotados.

Constata-se, assim, o cumprimento da carência exigida, tendo em vista que, à época em que formulou o requerimento administrativo, computando-se os períodos ora reconhecidos, a parte autora contava com mais de 180 contribuições.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, de modo que a parte autora faz jus ao benefício.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, §3º, §4º, II, e §11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODOS ANOTADOS EM CTPS. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. Sentença proferida já na vigência do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. Não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.
2. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
3. A CTPS é documento que goza de presunção relativa de veracidade, a qual não foi afastada por prova em sentido contrário, devendo, portanto, ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos interregnos nela anotados, sendo que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado.
4. Satisfeitos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, faz jus a parte autora ao seu recebimento.
5. Remessa oficial não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233143-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA BORGES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MONICA BARASSAL NUNES - SP155614-N, MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N, EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233143-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA BORGES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MONICA BARASSAL NUNES - SP155614-N, MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N, EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **MARIA BORGES DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidas as declarações das testemunhas da requerente.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, tão somente para declarar como efetivo tempo de labor os períodos descritos na CTPS.

A parte autora interpôs apelação sustentando, em síntese, a total procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233143-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA BORGES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MONICA BARASSAL NUNES - SP155614-N, MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N, EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprir ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regime para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).*

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).* Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos. No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).*

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponeses comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

**No caso vertente**, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de nascimento de filho, em que o esposo da autora é qualificado como lavrador (1990); ii) cópias de sua CTPS indicando diversos vínculos rurais entre 1978 e 2002.

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados, sendo possível inferir que o referido labor se estendeu até aproximadamente quatro anos antes da oitiva, realizada em 2018.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 25.06.2009, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.06.2015), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.06.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **MARIA BORGES DA SILVA**, de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 26.06.2015 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.

3. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026769-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N

AGRAVADO: MOURIVALDO MEDEIROS TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença.

Agrava o executado alegando, em síntese, incorreção no cálculo da RMI do benefício acolhido pela decisão recorrida.

É o relatório.

Não reconheço a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Isto porque a conferência do cálculo da RMI do benefício demanda perícia contábil incompatível com este juízo sumário de cognição.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Decorrido o prazo, remetam-se os autos à Contadoria Judicial para conferência do cálculo da RMI acolhido pela decisão recorrida.

Realizada a perícia contábil, intimem-se as partes para que se manifestem, no prazo de 15 dias, nos termos dos artigos 10 e 477, § 1º do CPC.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5316850-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. B. D. S. C., L. H. D. S. C.

REPRESENTANTE: NAIARA MARCOLINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DANIEL ROSA DE OLIVEIRA - SP326474-N,

Advogado do(a) APELADO: DANIEL ROSA DE OLIVEIRA - SP326474-N,

## DECISÃO

A presente demanda envolve a discussão acerca do critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento à prisão, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Tal questão foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (**Tema 896**), por meio dos Recursos Especiais nºs 1.842.985/PR e 1.485.416/SP, fixando-se a seguinte tese:

*"Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".*

Contudo, na sessão de julgamento ocorrida em 27.05.2020, a Primeira Seção da Corte Especial, "acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação (acórdão publicado no DJe de 01.07.2020), bem como determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015)".

Diante da nova ordem de suspensão e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, IV, do CPC, pelo prazo de 1 (um) ano ou até o julgamento definitivo da questão.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001965-78.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IVANY GERALDINO CORREA

Advogados do(a) APELADO: JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS - SP223423-A, PATRICIA ALVES BRANDAO XAVIER - SP350524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001965-78.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IVANY GERALDINO CORREA

Advogados do(a) APELADO: JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS - SP223423-A, PATRICIA ALVES BRANDAO XAVIER - SP350524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **IVANY GERALDINO CORRÊA TROLEZI**, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, para determinar ao INSS o cômputo para efeito de carência do período de 01.03.2008 a 05.03.2009 e condená-lo a implantar o benefício de aposentadoria por idade à parte autora desde a data do requerimento administrativo. Foi concedida a tutela de urgência.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, a improcedência do pedido formulado na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001965-78.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IVANY GERALDINO CORREA

Advogados do(a) APELADO: JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS - SP223423-A, PATRICIA ALVES BRANDAO XAVIER - SP350524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."*

Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delimitada no art. 142 da aludida norma.

Cumprir ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Destaque-se, ainda, que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESp 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Ademais, consoante vaticina o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o reconhecimento do trabalho urbano demanda início de prova material, corroborada por testemunhal. Ademais, nos termos da referida norma, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade urbana, excepcionadas as hipóteses de caso fortuito ou força maior. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado. 2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ. 3. Agrado regimental não provido." [STJ - 6ª Turma, AGARESP 23701, Rel. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 22.02.2012].*

Ressalte-se, no entanto, a possibilidade de aferição do labor exclusivamente pela prova material, conquanto esta indique, de forma cristalina, integralmente a prestação do serviço que se almeja atestar.

Por fim, no tocante aos empregados domésticos, cumpre esclarecer que apenas com o advento da Lei nº 5.859/72 estes passaram a ser considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, não sendo exigível, pois, o recolhimento de contribuições previdenciárias até então. (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, AgRg no REsp 1001652/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29/05/2012).

**No caso dos autos**, o INSS indeferiu o requerimento administrativo formulado pela parte autora em 30.06.2015, porquanto entendeu pelo não preenchimento do período necessário de carência, computando tão somente 175 meses, eis que não foram reconhecidos períodos de 01.10.1981 s 01.08.1982 e de 01.03.2008 a 05.03.2009. No entanto, considerando a parcial procedência do pedido e a não insurgência da parte autora, resta controvertido somente o reconhecimento do período de 01.03.2008 a 05.03.2009, para o qual não constam respectivas contribuições no CNIS.

Desse modo, pretende a parte autora, nascida em 28.06.1955, o cômputo do referido período, somando-o aos demais interregnos de tempo de contribuição já reconhecidos pelo INSS - e, portanto, incontroversos -, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Pois bem. As cópias da CTPS da parte autora de fato indicam a anotação do período laborado na condição de empregada doméstica entre 01.07.2004 a 05.03.2009, de modo que, conforme exposto alhures, não pode a parte autora ser penalizada pela ausência dos recolhimentos no período de 01.03.2008 a 05.03.2009, porquanto se trata de ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado. Anote-se, ainda, que a CTPS é documento que goza de presunção relativa de veracidade, a qual não foi afastada por prova em sentido contrário, devendo, portanto, ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos interregnos nela anotados.

Constata-se, assim, o cumprimento da carência exigida, tendo em vista que, à época em que formulou o requerimento administrativo, computando-se os períodos ora reconhecidos, a parte autora contava com mais de 180 contribuições.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, de modo que a parte autora faz jus ao benefício.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.06.2015), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODOS ANOTADOS EM CTPS. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. A CTPS é documento que goza de presunção relativa de veracidade, a qual não foi afastada por prova em sentido contrário, devendo, portanto, ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos interregnos nela anotados, sendo que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado.
3. Satisfeitos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, faz jus a parte autora ao seu recebimento.
4. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282514-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NATALIA NEVES DIAS

Advogados do(a) APELANTE: GEORGIA SUELI PROENÇA OLIVEIRA NAVAS - SP322407-N, JOAO RICARDO BARACHO NAVAS - SP185259-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### DECISÃO

A presente demanda envolve a discussão acerca do critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento à prisão, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Tal questão foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (**Tema 896**), por meio dos Recursos Especiais nºs 1.842.985/PR e 1.485.416/SP, fixando-se a seguinte tese:

**"Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".**

Contudo, na sessão de julgamento ocorrida em 27.05.2020, a Primeira Seção da Corte Especial, "acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação (acórdão publicado no DJe de 01.07.2020), bem como determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015)".

Diante da nova ordem de suspensão e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, IV, do CPC, pelo prazo de 1 (um) ano ou até o julgamento definitivo da questão.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.



São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0022687-92.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: S. C. S., MARIA EDUARDA CARVALHO SILVA, F. G. D. C. S.

Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N

Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N

Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N

## DECISÃO

A presente demanda envolve a discussão acerca do critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento à prisão, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Tal questão foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (**Tema 896**), por meio dos Recursos Especiais nºs 1.842.985/PR e 1.485.416/SP, fixando-se a seguinte tese:

*"Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".*

Contudo, na sessão de julgamento ocorrida em 27.05.2020, a Primeira Seção da Corte Especial, "acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação (acórdão publicado no DJe de 01.07.2020), bem como determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015)".

Diante da nova ordem de suspensão e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, IV, do CPC, pelo prazo de 1 (um) ano ou até o julgamento definitivo da questão.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5268380-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FERNANDO LUIS VICENTIN

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA MARTINEZ FACCIOLI - SP265419-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5268380-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FERNANDO LUIS VICENTIN

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA MARTINEZ FACCIOLI - SP265419-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **FERNANDO LUIS VICENTIN**, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foi colhida a declaração da testemunha da requerente.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268380-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FERNANDO LUIS VICENTIN

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA MARTINEZ FACCIOLI - SP265419-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime íngreme relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontinua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprido ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1:13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).*

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...)* (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos. No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontrolada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

No caso vertente, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) cópias de sua CTPS indicando vínculos rurais entre 1984 e 2010, bem como vínculo urbano entre 2010 e 2018; ii) identidade de beneficiário do INAMPS indicando que o autor era trabalhador rural (1983/1988); iii) contrato de empréstimo para cultura de algodão (1992).

Ocorre que a parte autora passou a desempenhar atividades urbanas desde 2010, conforme consta nas cópias de sua CTPS e na própria narrativa da exordial, em que se afirma o abandono da lida rural e o início do labor na cidade.

Conforme entendimento sedimentado pelo C. STJ, deveria a parte autora estar desempenhando atividades rurais no momento em que atingiu a idade de 60 (sessenta) anos – ou seja, em 20.08.2018 –, o que não foi possível constatar, eis que verificado o abandono do trabalho rural muitos anos antes da mencionada data, não havendo qualquer indicio de eventual retorno àquela espécie de atividade laborativa.

Nessa toada, não há que se falar na ocorrência de cerceamento de defesa da parte autora, porquanto eventual anulação da r. sentença para produção de prova oral seria medida inócua ao deslinde da causa.

Nesse passo, não comprovado o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, a análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência, a teor do disposto no art. 48, caput, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Desse modo, apesar de possuir período de carência suficiente à concessão do referido benefício em sua modalidade híbrida - em razão dos períodos reconhecidos e computados pela autarquia previdenciária -, a parte autora ainda não completou o requisito etário, contando, atualmente, com menos de 65 (sessenta e cinco) anos de idade. Sendo assim, também não faz jus a esta modalidade de aposentadoria.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

2. Não comprovada a atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, ainda que satisfeita a carência exigida, não faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.

3. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216795-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO SERGIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Considerando que a parte autora trouxe aos autos, em próprio nome, cópias de registros em CTPS, em períodos interpolados, entre janeiro de 1991 a julho de 1999 (Id. 109016154 - Pág. 1-11), no meio rural, documentos que constituem prova plena ao período ao que se refere e início de prova material relativo ao tempo de serviço rural que se pretende ver reconhecido, **converto o julgamento em diligência** (art. 938, § 3º, CPC/2015) para que o Juízo de origem proceda à realização da prova testemunhal, oportunizando o contraditório ao INSS, com vistas à verificação do trabalho rural do interessado até completar o requisito idade em 2013 ou até a data do requerimento administrativo.

Por medida de economia processual a cópia deste despacho servirá como ofício.

Após, retornemos autos diretamente à Subsecretaria da Décima Turma.

Prazo: 45 dias.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245167-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATIVIDADE ALVES DE LIMA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA DAS DORES DE LIMA SANTOS - SP406086-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245167-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATIVIDADE ALVES DE LIMA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA DAS DORES DE LIMA SANTOS - SP406086-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por NATIVIDADE ALVES DE LIMA SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data do requerimento administrativo.

O INSS interpsu apelação sustentando, preliminarmente, a nulidade da r. sentença em virtude de julgamento extra petita. No mérito, sustenta, em síntese, a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245167-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATIVIDADE ALVES DE LIMA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA DAS DORES DE LIMA SANTOS - SP406086-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, verifico que, embora a parte autora tenha requerido o benefício de aposentadoria por idade, o MM. Juiz "a quo" concedeu-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Desse modo, a sentença é "extra petita", nos termos do artigo 492 do Código de Processo Civil, devendo, portanto, ser anulada.

Todavia, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil, razão pela qual passo à análise do mérito.

A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."*

Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma.

**No caso dos autos**, o INSS indeferiu o requerimento administrativo formulado pela parte autora em 14.01.2019, porquanto entendeu pelo não preenchimento do período necessário de carência, excluindo-se os períodos em que a parte autora esteve em gozo de benefício de auxílio-doença, quais sejam de 30.04.2002 a 31.05.2002, de 21.02.2005 a 07.08.2005, de 18.11.2005 a 18.12.2005 e de 23.03.2006 a 11.12.2018.

Desse modo, pretende a parte autora, nascida em 07.05.1955, o cômputo dos referidos períodos, somando-os aos demais interregnos de tempo de contribuição já reconhecidos pelo INSS no cadastro do sistema CNIS - e, portanto, incontroversos -, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Pois bem. De acordo com decisões reiteradas desta 10ª Turma, o intervalo de tempo em que a requerente gozou de auxílio-doença, quando compreendido entre períodos contributivos - como no caso vertente -, deve ser reconhecido para efeito de carência. Nessa direção: STJ - AgRg no REsp: 1271928 RS 2011/0191760-1, Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, Data de Julgamento: 16/10/2014, T6 - Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 03/11/2014.

Observe que tal entendimento foi sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 583835, com repercussão geral reconhecida, no sentido de que o art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, constitui uma exceção à vedação da contagem de tempo ficto de contribuição, e que somente é aplicável nos casos em que os benefícios por incapacidade são entremeados por períodos contributivos, a saber:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*

*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*

*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento". (STF, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, RELATOR MIN. AYRES BRITTO DJe-032 DIVULG 13.02.2012 PUBLIC 14-02-2012).*

Constata-se, assim, o cumprimento da carência exigida, tendo em vista que, à época em que formulou o requerimento administrativo, computando-se os períodos ora reconhecidos, a parte autora contava com mais de 180 contribuições.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, de modo que a parte autora faz jus ao benefício.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.01.2019), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR para anular a sentença e**, nos termos do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**, a fim de condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir da D.E.R. (14.01.2019), fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada, restando prejudicado o mérito da apelação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **NATIVIDADE ALVES DE LIMA SANTOS**, de **APOSENTADORIA POR IDADE**, D.I.B. (data de início do benefício) em 14.01.2019 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ART. 1.013, §3º, II, DO CPC. TEORIA DA CAUSA MADURA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

- Embora a parte autora tenha requerido o benefício de aposentadoria por idade, o MM. Juiz "a quo" concedeu-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Desse modo, a sentença é "extra petita", nos termos do artigo 492 do Código de Processo Civil, devendo, portanto, ser anulada.
- Todavia, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil.
- O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
- Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.
- Satisfeitos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, faz jus a parte autora ao seu recebimento.
- Preliminar acolhida. Sentença anulada. Procedência do pedido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar para anular a sentença e, nos termos do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir da D.E.R. (14.01.2019), fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada, restando prejudicado o mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021956-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: RANIERE ANTONIO DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAIBE CRISTINA DOS SANTOS VITORINO - SP329803-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 2753/3666

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RANIERE ANTONIO DE LIMA** face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o requerimento de produção de prova pericial, visto que compete à parte comprovar os fatos constitutivos de seu direito, instruindo os autos com os documentos destinados a provar suas alegações.

Em suas razões de inconformismo recursal, o ora agravante defende, em síntese, que a recusa injustificada e desprovida de razão legal ao seu pedido de produção de provas caracteriza flagrante cerceamento de defesa. Argumenta que diligenciou na busca de documentos aptos a comprovar a sua exposição a agentes agressivos nos intervalos controversos em que laborou como frentista em Postos de Gasolina, porém não obteve êxito. Inconformado, requer seja deferido o efeito ativo ao recurso para suspender os efeitos da decisão interlocutória, determinando a produção de prova oral, bem como a designação de perícia técnica na empresa Auto Posto Bela Cintra Ltda. Pugna, ainda, que o laudo pericial produzido seja utilizado como paradigma para as demais empregadoras em que atuou como frentista. Subsidiariamente, pleiteia pela expedição de ofício para suas empregadoras, a fim de que procedam entrega/retificação dos PPP/LTC AT/SB40, nos moldes exigidos em lei.

Em decisão inicial, foi deferido parcialmente o efeito suspensivo pleiteado, a fim de deferir a produção da prova técnica pericial nos termos fixados.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

**Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

**O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).**

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito.**

O STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

***O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.***

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

**RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.**

***1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.***

***2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as “situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação”.***

***3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanesçam hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.***

***4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanesçam hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.***

***5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.***

***6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).***

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se omita que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, apresentando rol taxativo, isso não significa que não se possa fazer interpretação extensiva ou analógica.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre a possibilidade de produção de prova pericial, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º).

Feitas tais considerações, passo à análise do pedido de produção de provas.

Inicialmente, cumpre destacar que, para fins de comprovação da insalubridade do ambiente de trabalho, a prova testemunhal não é hábil para comprovação da submissão a agente insalubre, dada a especificidade da matéria, momento para período posterior a 10.12.1997, em que assume relevância a quantificação, por laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário, dos fatores de risco no ambiente de trabalho. Dessa forma, indefiro a produção de prova oral.

De outro lado, verifico que o autor pretende comprovar as condições especiais das atividades laborativas desenvolvidas como frentista no Auto Posto Girassol (01.09.1988 a 12.07.1994, 01.02.2000 a 30.08.2005 e 13.03.2006 a 04.03.2009), Auto Posto Tomade (01.10.1994 a 05.10.1999), Augusta's Auto Posto (01.10.2009 a 30.03.2010) e Auto Posto Bela Cintra (01.05.2010 a 02.10.2014 e 01.05.2015 a 02.12.2015).

Nos autos principais, foram apresentados formulários previdenciários pelos referidos empregadores, o que evidencia que o autor não se omitiu no seu dever de comprovar os fatos constitutivos de seu direito.

Nesse sentido, destaco que os PPP's emitidos pelos empregadores Augusta's Auto Posto e Auto Posto Bela Cintra (id 4156878 - Pág. 05 e 4156888 - Págs. 03/04) retratam características do trabalho do segurado, e trazem a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo aptos para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Entretanto, os PPP's emitidos pelas empresas Auto Posto Girassol e Auto Posto Tomade encontram-se, de fato, irregulares, vez que as empresas declaram não possuir laudo pericial, tampouco consta responsável técnico pelos registros ambientais. Dessa forma, considerando que, com relação a essas empresas, os documentos apresentados não permitem o reconhecimento, de plano, do exercício de atividade sob condições especiais durante todos os períodos alegados, mostra-se imprescindível a produção de laudo técnico pericial, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

Portanto, defiro a realização de prova pericial junto ao Auto Posto Girassol, o qual se encontra com inscrição cadastral ativa, conforme consulta no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica. Caberá ao juízo de origem analisar, diante do laudo produzido, se a prova pericial poderá ser utilizada como paradigma para as demais empregadoras, bem como se é suficiente para formar seu livre convencimento.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE. ENGENHARIA MECÂNICA. NÃO ENQUADRAMENTO LEGAL. PERÍCIA JUDICIAL INDISPENSÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA.***

***1. O cômputo do tempo de serviço para fins previdenciários deve observar a legislação vigente à época da prestação laboral, tal como disposto no §1º, art. 70 do Decreto n. 3.048/99, com redação do Decreto n. 4.827/03.***

(...)

***4. A jurisprudência do C. STJ firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria, podendo ser reconhecida como especial, por meio de comprovação pericial.***

(...)

***6. A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo técnico pericial foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97.***

***7. O julgamento antecipado da lide no caso presente, em que a realização da prova pericial foi expressamente requerida nos autos, e anteriormente deferida, resultou em ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa.***

***8. Apelação provida, anulando-se a sentença para que seja oportunizada a realização da prova técnica."***

***(TRF-1ª R.; AC 200638110075374; 1ª Turma; Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes; Julg. 21.10.2009; e-DJF1 17.11.2009 pág. 134).***

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, para deferir a produção da prova técnica pericial nos termos supramencionados.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020916-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: DIVULGANDO SERVICOS DE DIGITACAO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **HOMMA CAPITAL INTERMEDIÇÃO DE NEGÓCIOS EIRELI**, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de execução, pela qual foi indeferido o requerimento relacionado à cessão de crédito. Diante da expressa concordância das partes, foi homologada a conta apresentada pela Contadoria Judicial, no valor de R\$ 146.544,03 referente às parcelas em atraso e de R\$ 17.711,26 a título de honorários de sucumbência, atualizados até 04/2019.

Sustenta a agravante, em síntese, que adquiriu, por meio de Termo de Cessão de Precatório, firmado em 02.03.2020, o crédito de titularidade de Odalio da Silva Gama, decorrente do título judicial formado no processo subjacente. Alega que, após a edição da Emenda Constitucional nº 62/2009, deixou de haver qualquer restrição à Cessão de Crédito de Precatório de Natureza Alimentar, porquanto o §13, do artigo 100 da Constituição Federal, ao dispor acerca da Cessão de Crédito em Precatório, nada menciona acerca de sua natureza. Inconformada, requer a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando a anotação da cessão de crédito no precatório adquirido, com a expedição do respectivo alvará em favor da cessionária.

Em decisão inicial, foi deferido o efeito suspensivo pleiteado, para reconhecer a legitimidade do direito à cessão do crédito do precatório.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

**Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

**O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).**

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito.**

A cessão de créditos judiciais inscritos em precatório está prevista nos §§13º e 14º do artigo 100 da Constituição da República, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 62/2009, conforme segue:

**"§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º."**

**§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora."**

Da análise do referido dispositivo constitucional verifica-se que ao dispor sobre a cessão de créditos em precatório, não fez menção acerca de sua natureza, concluindo-se que não há qualquer restrição à natureza alimentar.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.**

**I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, "em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade" (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012).**

**II. Agravo Regimental improvido.**

(AgRg no REsp 1.104.018/RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0247026-1, Sexta Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Julgado: 07/02/2013, DJe 25/04/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITOS. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. ARTIGO 567, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. AGRAVO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte, a teor do art. 567, II, do Código de Processo Civil, é garantido ao cessionário o direito de promover a execução, ou nela prosseguir, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos, não se exigindo o prévio consentimento da parte contrária, a que se refere o art. 42, § 1º, do mesmo Código. II - A Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009 dispõe que todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas, independentemente da concordância da entidade devedora do precatório, ainda que se trate de créditos de natureza alimentar. III - Agravo interno desprovido." (STJ, AGRESP 200802228903, AGRESP - Agravo Regimental No recurso Especial - 1097495, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJE 23/8/2012)**

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART.543-C DO CPC. PROCESSO CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OPOSIÇÃO DO CEDENTE. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART.567, II, DO CPC. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009.(...)"**

**3. Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade.**

**4. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(Recurso Repetitivo - Resp 1091443/SP, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Corte Especial, DJE 29.5.2012)

Por seu turno, a Resolução nº 458, de 04/10/2017, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que:



*“Art. 19. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.*

*§ 1º A cessão de créditos em requisição de pagamento somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição para o PSS, penhora, destaque de honorários contratuais, compensação deferida até 25 de março de 2015 e cessão anterior, se houver.*

*§ 2º No caso de cessão total do valor líquido, o valor do PSS deverá ser requisitado em favor do beneficiário original.*

*Art. 20. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.*

*Art. 21. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz, da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores integralmente requisitados à sua disposição com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente.*

*Art. 22. A cessão de crédito não transforma em alimentar um crédito comum nem altera a modalidade de precatório para requisição de pequeno valor.*

*Art. 23. Os valores do cedente e do cessionário, em caso de cessão parcial, deverão ser solicitados no mesmo ofício requisitório, em campo próprio ou por outro meio que permita a vinculação.*

*Art. 24. Quando se tratar de precatório com contribuição para o PSS, a cessão de crédito será sempre parcial e se limitará ao valor líquido da requisição, considerado como tal o valor bruto dela, descontada a contribuição para o PSS.”*

No caso vertente, a cessionária/agravante cumpriu as diligências que lhe competiam, informando ao Juízo de origem a cessão de créditos, por meio de petição datada de abril de 2020 (Id. 30781645 dos autos principais), cabendo ao juízo da execução comunicar o fato a este Tribunal para que, quando do pagamento dos precatórios em questão, colocasse os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente à cessionária por meio de alvará de levantamento.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora**, para reconhecer a legitimidade do direito à cessão do crédito do precatório.

Decorrido “in albis” o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021363-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: EDSON MARCOS NEME LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EDSON MARCOS NEME LIMA** em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* revogou o pedido de gratuidade processual outorá a ele concedido, determinando o recolhimento das custas no prazo de 15 (quinze) dias.

Alega o agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais, sem o comprometimento de sua subsistência, tendo em vista que seus vencimentos líquidos correspondem, em média, a R\$ 2.487,36 (junho de 2020), sendo que, ainda, possui gastos mensais relacionados ao pagamento de taxas de água, gás, energia elétrica, além de pagamento de mensalidade escolar de sua filha e outros gastos que se fazem necessários à manutenção de sua família. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada, a fim de que lhe sejam concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Em decisão inicial, foi deferido o efeito suspensivo pleiteado, para conceder ao autor os benefícios da justiça gratuita.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

**Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito.**

Conforme restou consignado na decisão inicial, o art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade a pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

Entretanto, no caso em apreço, o demandante anexou holerites, os quais demonstram percepção de remuneração líquida em valor aproximado de R\$ 2.487,36 (junho de 2020 - ID 138231096 - Pág. 1), valor este bastante inferior a 5 salários mínimos. Portanto, o conjunto probatório constante dos autos dá conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda. Assim, convenço-me da insuficiência financeira do requerente para o custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTE TRF DA 5ª REGIÃO.**

*I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.*

*II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.*

*III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.*

*IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).*

*V. Agravo interno improvido.*

*(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)*

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJ1 DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, para conceder ao autor os benefícios da justiça gratuita.

Decorrido “in albis” o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5254427-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA MARIA ANDRADE BEFFA - SP125896-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5254427-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA MARIA ANDRADE BEFFA - SP125896-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por PEDRO DA ROSA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente, determinando-se a imediata implantação do benefício.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, a improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254427-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA MARIA ANDRADE BEFFA - SP125896-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumpre ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regime para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1:13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).*

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).* Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...).* (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...).*" (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

**No caso vertente**, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado em diversos documentos dentre os quais destaco: i) cópias de declarações cadastrais de produtor e de pedidos de talonários de produtor (1979/1995); ii) notas fiscais de produtor e de compra e venda de insumos e produtos agrícolas (1974/2017); iii) certificados de cadastro de imóvel rural (2000/2009); iv) recibos de entrega da declaração do ITR (2012/2015); v) certidão de casamento, em que o autor é qualificado como lavrador (1973); vi) escritura pública de compra e venda de imóvel rural, em que o autor figura como comprador (1973).

Anote-se, de início, que o tamanho da propriedade rural não é capaz de descaracterizar, por si só, o regime de economia familiar, desde que a análise dos demais elementos dos autos, notadamente relativos ao modo de produção, permita concluir pela sua configuração (Nesse sentido: STJ - Quinta Turma, AgRg no REsp nº 1.042.401/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 16.12.2008, DJ. 16.02.2009).

Ademais, o trabalho em regime de economia familiar configura-se por ser uma atividade doméstica, desenvolvida em propriedade de pequeno porte, que se restringe à economia de consumo, onde os membros da família laboram sem o auxílio de empregados ou vínculo empregatício, visando garantir a subsistência do grupo.

Ocorre que o autor possuiu empregado fixo entre os anos de 2001 e 2015, conforme apurado no procedimento administrativo que culminou com o indeferimento do benefício pleiteado, bem como consta na própria narrativa da exordial e na declaração de atividade rural anexada aos autos.

Desse modo, inviável a caracterização do autor como segurado especial no momento em que atingiu a idade de 60 (sessenta) anos – ou seja, em 19.08.2013.

Desse modo, conjugando-se a prova material com a prova testemunhal produzida em Juízo e considerando apenas o período reconhecido na r. sentença – contra o qual a parte autora não se insurgiu –, não remanesceram quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural entre 05.06.1975 a 24.07.1991.

Todavia, resta incabível a concessão do benefício nos moldes da r. sentença, diante da ausência de imediatismo.

Entretanto, no caso, apesar de a parte autora não possuir direito à aposentadoria por idade rural, pode-se conceder o benefício na modalidade híbrida.

Com efeito, o § 3º, do art. 48, da Lei nº 8.291/91, introduzido pela Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade. Nessa esteira:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada aposentadoria por idade híbrida. 2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido. 3. Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48. 4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido. 5. Recurso especial conhecido e não provido." (REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014) - grifo nosso.

Consigne-se, ao ensejo, que em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. No mais, não há vedação para que o tempo de serviço rural, anterior à Lei n. 8.213/91, seja considerado para efeito de carência, tampouco há exigência de recolhimento das respectivas contribuições. Nesse diapasão, colaciono os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano. 2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria. 3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições. 4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rurícola sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. 5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher; portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rurícola. 6. Recurso especial improvido." (STJ - 1ª Turma, REsp 1476383, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 08/10/2015) (grifei).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. LEI Nº 11.718/08. CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. [...] 6. Nesse ponto, destaco que a insurgência do INSS não merece acolhimento. A aposentadoria híbrida tem por objetivo alcançar os trabalhadores que, ao longo de sua vida, mesclaram períodos de labor urbano e rural, sem, contudo, perfazer tempo suficiente para se aposentar em nenhuma dessas duas atividades, quando isoladamente consideradas, permitindo-se, assim, a somatória de ambos os tempos. Ao contrário do alegado, a Lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo, sequer veda a possibilidade de se computar o referido tempo de labor campesino, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência. Apenas exige a elevação do requisito etário, ou seja, o mesmo relacionado à aposentadoria por idade urbana, consoante já exposto nesse arrazoado, diferenciando tal modalidade de aposentação daquela eminentemente rurícola. [...] (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 00107863520154039999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF 3 Judicial 1: 23/06/2016) (grifei).

Nessa toada, salientando que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR (1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, DJe 04.09.2019), submetidos ao regime dos recursos repetitivos, decidiu que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Pois bem. Conforme já constatado, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 05.06.1975 a 24.07.1991.

De outro terno, evidencia-se pelo extrato do CNIS anexado pelo INSS – documento que goza de presunção relativa de veracidade, não afastada por prova em sentido contrário –, o recolhimento de contribuições ao INSS no interregno de 01.10.2013 a 31.03.2019.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 65 anos de idade em 19.08.2018, bem como cumprido o tempo de atividade urbana e rural por período superior ao legalmente exigido, nos moldes do art. 48, caput, e § 3º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade híbrida, observada eventual prescrição quinquenal.

Com relação ao termo inicial do benefício, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que este deve ser fixado na data em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, no caso dos autos, do requerimento administrativo (05.09.2018). Entretanto, o mantendo como fixado na sentença (11.09.2018), em respeito ao princípio da vedação à *reformatio in pejus*.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para afastar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, e conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade híbrida, a partir de 11.09.2018, observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, "CAPUT", E § 3º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL E URBANA COMPROVADAS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CONCOMITANTE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA OU RURAL COM O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. INEXIGIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias.
3. A Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, ao introduzir o § 3, do art. 48, do mencionado diploma legal, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade.
4. Em se tratando de aposentadoria por idade híbrida, não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. Precedentes do STJ e desta Corte.
5. Comprovadas as atividades rurais e urbanas pela carência exigida, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
6. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, e conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade híbrida, a partir de 11.09.2018, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020415-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

INTERESSADO: MARCOS DONIZETE PEIXOTO

Advogado do(a) INTERESSADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCOS DONIZETE PEIXOTO face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a concessão do benefício da gratuidade de justiça ao autor, bem como a produção de prova pericial a fim de comprovar o caráter especial das atividades laborais por ele desenvolvidas nas funções de trabalhador rural na colheita de citrus, no corte manual de cana-de-açúcar para agroindústria, e motorista de caminhão canavieiro.

Alega o agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais sem o comprometimento de sua subsistência. Sustenta, outrossim, que possui o direito subjetivo de provar suas alegações por todo e qualquer meio de prova, sendo imprescindíveis a prova pericial para comprovar a especialidade do labor exercido como trabalhador rural e motorista, porquanto os empregadores não lhe forneceram os respectivos PPP's, em que pese tenha diligenciado para tanto.

Em decisão inicial, foi deferido parcialmente o efeito suspensivo pleiteado, para conceder os benefícios da gratuidade de justiça, bem como a produção da prova técnica pericial relativa às atividade de corte de cana-de-açúcar e motorista.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

**Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito.**

Conforme restou consignado na decisão inicial, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

*In casu*, verifica-se, em consulta ao CNIS, que a última remuneração do demandante (06/2020) foi equivalente a R\$ 2.925,81, valor este bastante inferior a 05 salários mínimos. Portanto, convenço-me da insuficiência financeira do requerente para custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

***“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTE TRF DA 5ª REGIÃO.***

***I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita.***

***II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.***

***III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.***

***IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).***

***V. Agravo interno improvido.***

***(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)***

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJ1 DATA: 22.07.2011 Página: 503.

Superada a questão atinente ao pedido de justiça gratuita, passo a análise do pleito referente à produção de prova pericial.

O Código de Processo Civil de 2015 elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo conforme segue:

***Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:***

***I - tutelas provisórias;***

***II - mérito do processo;***

***III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;***

***IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;***

***V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;***

***VI - exibição ou posse de documento ou coisa;***

***VII - exclusão de litisconsorte;***

***VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;***

***IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;***

***X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;***

***XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;***

***XII - (VETADO);***

***XIII - outros casos expressamente referidos em lei.***

***Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.***

Correto afirmar que, embora o rol acima transcrito seja "numerus clausus", não se ignora a possibilidade de se realizar uma interpretação extensiva ou analógica, conforme definido pelo E. STJ no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, na qual foi fixada a seguinte tese jurídica: *O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

Superado tal ponto, passo à análise do mérito o pedido propriamente dito.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Esta C. Corte tem adotado o entendimento de que pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997 (até a edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997), mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

No caso em tela, pretende o autor comprovar as condições especiais da atividade laborativa desenvolvida nas qualidades de trabalhador rural (colhedor de citrus e corte manual de cana-de-açúcar para agroindústrias) e motorista. Ocorre que, em que pese o agravante tenha diligenciado para a obtenção de PPP ou formulários aptos a comprovarem sua exposição a agentes agressivos, conforme se verifica nos ID's 137654025 a 137654026, não obteve retorno.

Portanto, mostra-se imprescindível a produção de laudo técnico pericial relativo às atividades profissionais por ele desenvolvidas na qualidade de cortador de cana-de-açúcar e motorista, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE. ENGENHARIA MECÂNICA. NÃO ENQUADRAMENTO LEGAL. PERÍCIA JUDICIAL INDISPENSÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA.**

**1. O cômputo do tempo de serviço para fins previdenciários deve observar a legislação vigente à época da prestação laboral, tal como disposto no §1º, art. 70 do Decreto n. 3.048/99, com redação do Decreto n. 4.827/03.**

(...)

**4. A jurisprudência do C. STJ firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria, podendo ser reconhecida como especial, por meio de comprovação pericial.**

(...)

**6. A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo técnico pericial foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97.**

**7. O julgamento antecipado da lide no caso presente, em que a realização da prova pericial foi expressamente requerida nos autos, e anteriormente deferida, resultou em ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa.**

**8. Apelação provida, anulando-se a sentença para que seja oportunizada a realização da prova técnica."**

**(TRF-1ª R.; AC 200638110075374; 1ª Turma; Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes; Julg. 21.10.2009; e-DJF1 17.11.2009 pág. 134).**

Todavia, indefiro a produção de prova pericial quanto ao trabalho rural na colheita de citrus, tendo em vista que a jurisprudência não considera tal atividade como especial.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, para conceder ao autor os benefícios da gratuidade de justiça, bem como deferir a produção da prova técnica pericial relativa às atividades de corte de cana-de-açúcar e motorista.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027325-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ANTONIO FABRICIO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A, MATHEUS SANDRINI FERNANDES - SP362339-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Vistos.

Ante a ausência de pedido de concessão do efeito suspensivo, intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** face à decisão proferida nos autos de ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juízo de origem deferiu a tutela de urgência, para a implantação imediata do benefício de auxílio-doença, com a ressalva de que tal implantação não poderá ser revista em momento algum, por ato da administração, sob pena das sanções previstas no art. 330 do Código Penal.

Busca o agravante a reforma da r. decisão, alegando, em síntese, que a determinação de manutenção do benefício indefinidamente viola o disposto no artigo 60, § 8º, da Lei 8.213/91 (com redação dada pela Lei 13.457, de 2017), que impõe, sempre que possível, a fixação de data limite para duração do benefício concedido judicialmente, momento diante do caráter temporário do auxílio-doença. Sustenta que a “alta programada” não importa em prejuízo ao segurado, uma vez que é possível requerer a prorrogação do benefício. Aduz, ademais, que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão da tutela de urgência.

Em decisão inicial, foi deferido parcialmente o efeito suspensivo pleiteado, para afastar a restrição imposta pela decisão agravada, de impossibilidade de revisão administrativa do benefício.

Devidamente intimado, o autor não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

**Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito.**

Conforme restou consignado na decisão inicial, prevê o art. 300, *caput*, do CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade temporária para o labor.

No caso dos autos, os documentos apresentados demonstram que o agravado obteve a concessão do benefício de auxílio-doença no período de 22.11.2018 a 04.12.2018, bem como recolheu contribuições previdenciárias no intervalo de janeiro a julho de 2019. Assim, resta demonstrada a sua qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente demanda em julho de 2020.

Por outro lado, os exames e relatórios médicos apresentados, datados até março de 2020, revelam que o requerente é portador de quadro de ansiedade grave, instabilidade emocional, agitação noturna e crises de pânico, decorrentes de agravamento de polineuropatia, encontrando-se incapacitado para o exercício de atividades laborativas, por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença.

No entanto, destaco que o auxílio-doença é benefício de duração transitória, eis que tem como pressuposto principal a incapacidade temporária ou parcial para o labor, sendo devido ao segurado apenas enquanto permanecer nessa condição.

Com efeito, fica a cargo da autarquia previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenha tido sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer a perícias quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

**Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.**

A denominada “alta programada” consiste na cessação do benefício, na data fixada pelo INSS, sem realização de nova perícia, prevista no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei 13.457/2017, a qual é fruto da conversão da Medida Provisória nº 767/2017. Tais dispositivos legais determinam ao Poder Judiciário e à Administração, sempre que possível, o estabelecimento de um limite temporal para o gozo do auxílio-doença, sem descuidar da possibilidade de o segurado requerer, antes de findo esse prazo, a prorrogação do benefício, demonstrando, em posterior perícia, a manutenção de sua incapacidade laboral. Na ausência de fixação de tal prazo, a legislação atualmente vigente dispõe que o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de sua concessão ou reativação, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS nos últimos 15 dias de sua duração.



Assim, se a prorrogação for requerida dentro do prazo anteriormente fixado, qual seja, nos 15 dias anteriores à data preestabelecida para a cessação, considera-se prorrogado o benefício previdenciário do auxílio-doença até a verificação do quadro de saúde do segurado pela perícia médica.

Destarte, não há ilegalidade na revisão administrativa do benefício, nos termos da legislação aplicável, resguardado ao segurado, caso necessário, solicitar a prorrogação de seu benefício e o agendamento de nova perícia em período anterior à cessação do benefício.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para afastar a restrição imposta pela decisão agravada, de impossibilidade de revisão administrativa do benefício.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026607-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: ROMILDO CALDEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra decisão de indeferimento do pleito de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a renda mensal líquida de R\$ 3.590,86, por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada, à luz do disposto no Art. 99, § 4º, do mesmo diploma legal. Com efeito, de tais dados não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumpre salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026462-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: JOAO LEANDRO DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO FERNANDO DOS SANTOS - SP76373

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que determinou o sobrestamento do feito em razão da afetação da matéria pelo STJ, tema 1018: "possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajoso, sob o enfoque do artigo 18, §2º, da Lei 8.213/1991".

O exequente agravante alega, em síntese, que tem direito ao recebimento das prestações vencidas do benefício concedido na via judicial que antecedem a DIB do benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa por força de disposição expressa no título executivo.

É o relatório. Decido.

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Em que pese a afetação da matéria pelo E. STJ no caso concreto há trânsito em julgado sobre a questão com previsão de opção do segurado pelo benefício mais vantajoso sem prejuízo de recebimento, em sentido contrário anterior à manifestação da Suprema Corte.

Nesta linha de que prevalece a autoridade da coisa julgada são os precedentes do e. STF, a exemplo:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o esgotamento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que haja declarado inconstitucional determinado diploma legislativo em que se apoie o título judicial, ainda que impregnada de eficácia "extinctiva", como sucede com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765), detém-se ante a autoridade da coisa julgada, que traduz, nesse contexto, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes.*

(ARE 918066 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 10/11/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 09-12-2015 PUBLIC 10-12-2015);

Observo que o cerne da questão está na possibilidade de execução das prestações vencidas no período entre a DIB do primeiro e do segundo benefício.

O autor faz jus às prestações vencidas no período entre a DIB do benefício em execução nos presentes autos e a DIB do benefício concedido na via administrativa com fundamento no princípio da causalidade.

Isto porque a concessão do segundo benefício só ocorreu em razão de falha no serviço de concessão de benefício da autarquia previdenciária.

Em outras palavras, caso o INSS houvesse concedido prontamente o benefício, como lhe incumbia fazer, nem sequer haveria pedido de concessão do benefício pela via judicial. Esse o entendimento do e. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO DE VALORES DECORRENTES DE BENEFÍCIO RECONHECIDO EM JUÍZO, NA EXISTÊNCIA DE DEFERIMENTO ADMINISTRATIVO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO RECONHECIDO PELO INSS. POSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Reconhecido o direito de opção pelo benefício mais vantajoso concedido administrativamente, no curso de ação judicial em que se reconheceu benefício menos vantajoso, é possível a execução das parcelas do benefício postulado na via judicial até a data da implantação administrativa, situação que não se confunde com a chamada "desaposentação".

III - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1755026/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2019, DJe 11/04/2019)

Na mesma linha os julgados desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC - EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

I - Não há impedimento para a execução das parcelas vencidas do benefício concedido pelo título judicial, até a data da implantação do outro benefício mais vantajoso deferido na seara administrativa, uma vez que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Agravo do INSS, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido.

(Ag em AC nº 0008060-71.2007.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 23.06.2015, eDJF3 02.07.2015)".

Desta forma, a execução deve prosseguir em relação às prestações vencidas antes da DIB administrativa.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004264-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO LUIZ SOARES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004264-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO LUIZ SOARES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **SEGRIO LUIZ SOARES DE LIMA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidas as declarações das testemunhas do requerente.

O pedido foi julgado procedente. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Foram rejeitados os embargos de declaração opostos pelo INSS.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença no tocante à fixação do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004264-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO LUIZ SOARES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 28.05.2019 e a data de início do benefício é o requerimento administrativo, efetuado em 09.05.2016.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Quanto ao mérito, o benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável. (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprir ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadal à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regime para comprovação de atividade rural. (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1:13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).*

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).* Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...).* (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos. No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...).*" (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).*

**No caso vertente**, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) cópias de sua CTPS indicando diversos vínculos rurais entre 1984 e 2016.

Observo que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador campestre recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREEX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1- 20/05/2013).

Cumpra-se, ademais, que a exigência de prova documental foi abrangida para o trabalhador denominado boia-fria, estando atualmente pacificada a compreensão no e. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, para demonstrar o exercício do labor rural é necessário um início de prova material, sendo desnecessária que se refira a todo período de carência, exigindo-se, no entanto, que a robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória (REsp nº 1.321.493/PR, representativo de controvérsia, DJe de 19/12/2012).

Por fim, as anotações na condição de tratorista devem ser consideradas como períodos rurais, uma vez que o desempenho da função se deu no meio agrícola. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 143 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Para a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, o segurado tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência respectiva, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. 2. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Dessa forma, o empregado que presta seus serviços no campo como tratorista, motorista ou fiscal rurícolas é, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 5.889/73, trabalhador rural. O que define a condição do empregado, se urbano ou rural, é a atividade que este desenvolve junto à empresa, pouco importando se a empregadora se dedique à industrialização de produtos agrícolas ou o nome do cargo conferido ao trabalhador. 4. A fixação da verba honorária advocatícia em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, segundo o entendimento suscitado pela 10ª Turma desta Corte Regional, acarretaria reformatio in pejus, razão pela qual fica mantido o percentual estabelecido na sentença recorrida, ressaltando-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença. 5. Apelação do INSS desprovida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lucía Ursoaia, AC 0003581-18.2016.4.03.9999/SP, julgado em 26.06.2018, e-DJF3 Judicial 1 de 04.07.2018). Os grifos não estão no original*

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 30.11.2015, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 09.05.2016), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Quanto ao pagamento das custas processuais, no Estado do Mato Grosso do Sul, a isenção ao INSS ocorria por força das Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Entretanto, atualmente, está em vigor a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, nos termos do art. 91, do CPC/2015 (ou art. 27, do CPC/1973). Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490/STJ. RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS JULGADO DESERTO. SÚMULA 178/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

(...)

*3. No tocante à deserção do recurso voluntário de apelação interposto pelo INSS perante o tribunal de justiça estadual, a despeito de ser a parte recorrente Fazenda Pública, conforme asseverado na decisão agravada, a jurisprudência do STJ é firme no entendimento de que, somente na esfera federal a Autarquia goza de isenção, devendo firmar convênio com os Estados-Membros a fim de que promovam leis estaduais de isenção das custas do processo, mercê de sua competência legislativa para o assunto. Manutenção da Súmula 178/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido". (STJ, 2ª Turma, Ministro Mauro Campbell Marques, AgREsp nº 1514221, p. 21.08.2015)*

Também assim vem entendendo esta 10ª Turma: AC nº 2015.03.99.040148-1, Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 17.05.2016; AC nº 2016.03.99.009825-9, Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 04.04.2017; AC nº 2010.03.99.000110-9, Desembargadora Federal Lucía Ursoaia, j. 28.03.2017.

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **SERGIO LUIZ SOARES DE LIMA**, de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 09.05.2016 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. CUSTAS.**

1. Sentença proferida já na vigência do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. Não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.
2. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
3. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
4. No Estado do Mato Grosso do Sul, a isenção ao pagamento das custas processuais pelo INSS ocorria por força das Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Entretanto, atualmente, está em vigor a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, nos termos do art. 91, do CPC/2015 (ou art. 27, do CPC/1973).
5. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027182-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NARCISO SOARES ANTONIO

Advogado do(a) AGRAVADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença, mantendo a aplicação de multa diária no valor de R\$ 100,00 limitada ao montante global de R\$ 50.000,00.

Alega a autarquia agravante, em síntese, o descabimento de aplicação de multa contra a autarquia tendo em vista a circunstância de carência de pessoal para implantação do benefício em tempo hábil.

É o relatório. Decido.

Não reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Isto porque a norma que prevê a aplicação de multa diária como fim de assegurar o cumprimento de obrigação de fazer estava prevista no § 4º, do Art. 461, do CPC/73, e foi mantida pelo § 1º, do Art. 536, do CPC.

A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Nessa linha o entendimento firmado pelo E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO VALOR DA MULTA. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "Esta Corte, acompanhando entendimento firmado no STJ, decidiu ser legítima a imposição de multa diária prevista no art. 461 do CPC em face da Fazenda Pública para o caso de descumprimento de determinação judicial que determina o restabelecimento do benefício previdenciário" (fl. 50, e-STJ).
2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia.
3. O STJ entende ser cabível a cominação de multa diária (astreintes) contra a Fazenda Pública como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 461 e 461-A do CPC).
4. Quanto ao valor da multa, é evidente que, para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, seria necessário exceder as razões nele colacionadas, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7/STJ.
5. Recurso Especial não provido.  
(REsp 1667633/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 30/06/2017)

Passo ao julgamento da questão do valor da multa.

Observo que, sobre a redução do valor da multa diária imposta ao INSS, assim dispõe o Art. 537, § 1º e I do CPC:

*"§ 1º O Juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vencida ou excluí-la, caso verifique que:*

*I - se tornou insuficiente ou excessiva."*

A questão que está em debate é a de que o montante da multa deve ser proporcional ao valor principal, sob pena de se tornar mais atrativo ao credor do que o cumprimento da obrigação de fazer.

Verifico que o E. STJ consolidou entendimento no sentido da possibilidade de alteração do valor da multa mesmo após o trânsito em julgado, é o que se vê nos julgados a seguir transcritos:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 537, § 1º, CPC/15. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DA MULTA. PRECLUSÃO E COISA JULGADA MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. A decisão que comina multa não preclui nem faz coisa julgada material. Dessa forma, é possível a modificação do seu valor, até mesmo de ofício, a qualquer tempo, inclusive na fase de execução, quando irrisório ou exorbitante.
2. É possível a modificação do valor a ser pago a título de multa cominatória, uma vez que, enquanto houver discussão acerca do valor devido, não há que se falar em multa vencida.
3. Agravo interno a que se nega provimento.  
(AgInt no AREsp 1561395/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/04/2020, DJe 24/04/2020); e

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. REDUÇÃO DAS ASTREINTES. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o pedido de redução do valor da multa diária, aplicada como meio coercitivo para o cumprimento da ordem judicial, só pode ser examinado nesta Corte nos casos em que a aludida multa se mostrar irrisória ou exorbitante.
2. Na hipótese ora examinada, a fixação das astreintes em R\$ 100,00 (cem reais) por dia, estipuladas conforme as peculiaridades do caso concreto, atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, até porque bastaria o cumprimento tempestivo da determinação judicial para que não incidisse a multa diária.
3. A apreciação dos critérios previstos no art. 461 do CPC utilizados para a fixação do referido quantum demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula n. 7 desta Corte.
4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 777.311/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015).

Na mesma linha, os precedentes da Décima Turma, incluindo-se o reconhecimento da razoabilidade de limitação do valor global a título de multa em R\$ 5.000,00:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 537, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPLANTAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA DIÁRIA. VALOR EXCESSIVO.*

*I - A imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra guarida no art. 461, § 4º, do Código de Processo Civil, visando garantir o atendimento de ordem judicial, aplicando-se perfeitamente ao caso em questão.*

*II - No caso concreto, a multa diária reduzida ao valor de R\$ 100,00 (cem reais), limitada ao valor total de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.*

*III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC).*

*(Ag em AI 0024618-33.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 28.01.2014, DE 06.02.2014)".*

Deve, pois, ser reformada a decisão recorrida para limitar o valor global da multa diária a R\$ 5.000,00, consoante os precedentes desta Turma.

Ante o exposto, **DEFIRO em parte o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6203210-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: DECISÃO ID. N. 139318838

INTERESSADO: M. D. S. R.

REPRESENTANTE: VANESSA BARROS DOS SANTOS, MURILO PIAZON DA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DENADAI CANGUSSU DE LIMA - SP253446-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial, mantendo a concessão do benefício de prestação continuada em favor do autor, no valor de um salário mínimo, a contar da data do requerimento administrativo.

Alega o embargante a existência de omissão no tocante à contrariedade ao disposto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal e art. 20, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.742/93, haja vista que não restou comprovada a hipossuficiência econômica da parte autora, necessária à concessão do benefício de prestação continuada. Requer o prequestionamento da matéria, para fins recursais.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação ao recurso.

**É o breve relatório. Decido.**

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão no julgado ou, ainda, erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, a decisão ora embargada concluiu expressamente que o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor preenche o requisito referente à deficiência e comprovou sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

Relembre-se que, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 23.04.2019, constatou-se que o requerente reside com os genitores, a Sra. Vanessa Barros dos Santos Rocha, desempregada e o Sr. Murilo Piazon da Rocha, porteiro, em imóvel próprio, financiado. A residência é construída em alvenaria, constituída por quatro cômodos e um banheiro. Possui piso e laje, as acomodações são razoavelmente confortáveis, mas não há luxo. A família não possui veículo. A renda mensal familiar é proveniente dos rendimentos do genitor, no valor de R\$ 1.349,00. A genitora não consegue mais trabalhar, pois necessita se dedicar integralmente aos cuidados do filho. As despesas declaradas são relativas ao financiamento do imóvel, no valor de R\$ 620,00 (seiscentos e vinte reais); água e luz somam R\$ 220,00 e alimentação cerca de R\$ 650,00. Evidenciou-se, através da visita domiciliar, que o requerente e seus genitores são de fato vulneráveis, no âmbito econômico, necessitando contar com a ajuda de terceiros para manterem suas necessidades básicas, pois os rendimentos do provedor não são suficientes para todas as despesas, considerando inclusive os gastos que se tem por buscarem atendimentos adequados à criança.

Observa-se, pelos dados do CNIS, que o genitor do demandante, por ocasião do relatório social, apresentou rendimentos de R\$ 1.581,94, encontrando-se, atualmente, sem vínculo formal de emprego.

Portanto, resta comprovado que o autor é deficiente e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

Na verdade, o que se observa é que o réu objetiva fazer prevalecer entendimento diverso sobre a matéria, o que não se coaduna com o objetivo dos embargos de declaração.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **nos termos do artigo 1.024, § 2º, do CPC, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

Intím-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001968-68.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SILVANA PEREIRA DA SILVA, M. L. D. S. D. O., MAURICIO DA SILVA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO APARECIDO DE LIMA - SP363077-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO APARECIDO DE LIMA - SP363077-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO APARECIDO DE LIMA - SP363077-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde os autores Maria Luíza e Maurício objetivavam concessão do benefício de auxílio-reclusão. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita. O feito foi julgado extinto sem resolução do mérito em relação à autora Silvana Pereira da Silva, por ausência de interesse processual, a teor do art. 487, inciso VI do CPC.

Os autores, Maria Luíza e Maurício, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos, eis que demonstrada a qualidade de segurado do recluso.

Sem contrarrazões de apelação, os autos vieram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação dos autores.

### É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

### Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

### Do mérito

Objetivamos autores a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filhos de Leandro Tadin de Oliveira, preso em 08.01.2004.

A condição de dependente dos autores em relação ao detento restou evidenciada através das certidões de nascimento, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Confira-se:

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*



.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

Quanto à qualidade de segurado, observa-se dos dados do CNIS, que o último contrato de trabalho do segurado findou em 18.09.2001, assim na data da prisão, em 08.01.2004, havia ocorrido a perda da qualidade de segurado.

Foram apresentados documentos, pelos quais houve reconhecimento de vínculo laboral no período de 04.10.2003 a 04.01.2004, junto à empresa T.L.R. Materiais para Construção Ltda., mediante acordo homologado nos autos de ação trabalhista.

Foi realizada prova testemunhal para se corroborar o vínculo laboral do recluso junto à empresa, porém, não foram hábeis a comprovar a qualidade de segurado. As testemunhas ouvidas não souberam afirmar se o segurado trabalhou na empresa, tendo sido reconhecido o vínculo na empresa, conforme depoimento de um dos sócios, por receio, preferindo não questionar para encerrar a questão, eis que o preso teria se envolvido em crime contra um dos donos.

Em que pese a possibilidade de se reconhecer acordo homologado na Justiça do Trabalho como início de prova material para comprovação da qualidade de segurado, a referida homologação foi realizada sem produção de prova material ou testemunhal, não sendo possível o reconhecimento da qualidade de segurado para a concessão de benefício previdenciário, conforme entendimento do STJ.

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO RECURSAL. SENTENÇA TRABALHISTA MERAMENTE HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. IMPRESTABILIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ.** 1. A jurisprudência desta Corte está firmada no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária. 2. Na espécie, ao que se tem dos autos, a sentença trabalhista está fundada apenas nos depoimentos das partes, motivo pelo qual não se revela possível a sua consideração como início de prova material para fins de reconhecimento da qualidade de segurado do instituidor do benefício e, por conseguinte, como direito da parte autora à pensão por morte. 3. Agravo interno a que se nega provimento. (proc. 018.03.12846-1  
20180312846, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL, Rel. SÉRGIO KUKINA, STJ, 1ª Turma, DJ 12.11.2019)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. UTILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.** 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está firmada no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária. Precedentes: AgInt no AREsp 529.963/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 28.2.2019; REsp 1.758.094/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; e AgInt no AREsp 688.117/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.12.2017. 2. O Tribunal a quo reconheceu a qualidade de segurado do instituidor da pensão, com base na "sentença homologatória de acordo realizado em sede de Reclamação Trabalhista (fl. 110), em que foi reconhecida a relação de emprego entre o de cujus e a empresa DIVIPISO COMÉRCIO DE DIVISÓRIAS FORROS E PISOS LTDA-ME., no período de 03/05/2004 a 17/11/2005, na função de montador" (fl. 278, e-STJ) 3. Na espécie, ao que se tem dos autos, a sentença judicial trabalhista só homologou os termos de acordo entre as partes, para o reconhecimento de vínculo laboral do trabalhador já falecido, sem nenhuma incursão em matéria probatória. 4. Assim, inexistindo, quer naqueles autos da Justiça Especializada, quer nos da Justiça Federal, a produção de prova documental ou mesmo testemunhal, para se reconhecer o período de tempo em que o falecido teria trabalhado para a empresa fimatária do acordo, a sentença homologatória trabalhista é insuficiente, no caso, para embasar a pensão por morte aos dependentes do segurado. 5. Recurso Especial provido. (proc. 2018.01.95382-9  
201801953829, RESPC. Rel. HERMAN BENJAMIN, STJ, 2ª Turma, DJ 23.04.2019)

Sendo assim, o autor não faz jus ao benefício pleiteado, ressaltando que o recolhimento à prisão do segurado se deu em 08.01.2004.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299800-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ENEIDE PAREDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299800-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ENEIDE PAREDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por ENEIDE PAREDES DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.  
O INSS apresentou contestação.  
Réplica da parte autora.  
Foi realizado Estudo Social.  
O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.  
Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação.  
Decorrido o prazo para a oferta das contrarrazões, os autos subiram esta Corte.  
O Ministério Público Federal se manifestou pela nulidade do feito, por ausência de intervenção ministerial em primeira instância.  
**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299800-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ENEIDE PAREDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, anoto que o artigo 279 do Código de Processo Civil considera nulo o processo quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir:

"Art. 279. É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

§ 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado.

§ 2º A nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou a inexistência de prejuízo".

Entretanto, a jurisprudência dominante vem entendendo que não se decreta a nulidade do processo por ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância, se for suprida por sua intervenção em segunda instância, desde que não tenha havido prejuízo ao interesse do incapaz ou idoso.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERESSE DE INCAPAZ. NECESSÁRIA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE.

1. A ausência de intimação do Ministério Público torna nulo o processo em que há prejuízo ao interesse de incapazes, tal qual se verifica na espécie.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para tornar sem efeito a decisão monocrática de fls. 296-297 e, consequentemente, o acórdão de fls. 312-315". (STJ, 1ª Turma, EDcl no AgRg no AREsp 381059/SP, Ministro Benedito Gonçalves, DJe 08/05/2015)

No caso vertente, o i. representante do Ministério Público Federal alegou a existência de prejuízo, tendo em vista a sentença de improcedência.

De fato, compulsando os autos verifica-se que houve o alegado prejuízo à parte autora, razão pela qual a nulidade do feito deve ser decretada.

Diante do exposto, acolho o parecer do Ministério Público Federal e **ANULO a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que haja a intervenção ministerial obrigatória, restando prejudicada a apelação da parte autora.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA. PREJUÍZO. EXISTÊNCIA.**

1. Ainda que a intervenção do Ministério Público seja obrigatória, é necessária a demonstração de prejuízo ao tutelado para que se reconheça a referida nulidade.
2. Comprovada a existência de prejuízo, há que ser decretada a nulidade do feito, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que haja a intervenção ministerial obrigatória.
3. Sentença anulada. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher o parecer do Ministério Público Federal e anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que haja a intervenção ministerial obrigatória, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5265915-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
PARTE AUTORA: ELIANA CRISTINA GALHARDO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI - SP217366-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo interno, interposto nos termos do art. 1.021 do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática terminativa proferida com fundamento nos arts. 932 c/c 1.011, I, ambos do mesmo diploma legal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a inaplicabilidade da exceção contida no artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC, por se tratar de sentença ilíquida.

Acrescenta que o não conhecimento do reexame necessário implica violação ao artigo 496, do CPC, norma plenamente válida que restou afastada, sem a observância do disposto nos artigos 948 e 949 do CPC e artigo 97 da CF.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.

A compatibilidade constitucional dessas atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, bem como da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais. Assim, com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado.

Observo que a decisão ora agravada encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

"Trata-se de ação previdenciária proposta por **ELIANA CRISTINA GALHARDO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando concessão do benefício por incapacidade.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente. Houve submissão da sentença à remessa necessária.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. DECIDO.**

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 09.08.2017 e a data de início do benefício é 13.06.2016.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se".

Como já ficou assentado na decisão transcrita, após cotejo com a legislação aplicável e com a jurisprudência dominante, entendi pelo não conhecimento da remessa necessária, tendo em vista o disposto no artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC.

Observo que, embora se trate de sentença ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora é mensurável, mediante simples cálculos aritméticos e certamente não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, destacando-se que a sentença foi prolatada em 09.08.2017 e a data de início do benefício é 13.06.2016.

Acrescento, outrossim, que no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada no âmbito dos nossos tribunais.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

**É o voto.**

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.
2. O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida.
3. Agravo interno desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027307-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028

AGRAVADO: CELIO PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO BALBINO CORREA - SP248197-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

Alega o agravante, em síntese, que deve ser observada a taxa de juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

É o relatório. Decido.

Verifico que o agravante não foi vencido na questão devolvida em agravo de instrumento

Isto porque, o cálculo acolhido já observou a taxa de 0,5% a.m. a partir de julho de 2009 conforme previsto na Lei 11.960/09 (id. 15075547 do processo principal)

Nestes termos, não está caracterizado o interesse recursal, conforme disposto no Art. 996 do CPC, *in verbis*:

*"Art. 996. O recurso pode ser interposto pela parte **vencida**, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, como parte ou como fiscal da ordem jurídica."*

Ante o exposto, com fundamento no Art. 932, III do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000792-55.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZA MARIA THIAGO DE ALMEIDA SMITH

Advogado do(a) APELADO: MARCELO OLIVEIRA CHAGAS - SP360351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de dez dias, manifeste-se sobre a existência de eventual litispendência entre o presente feito e a ApCiv nº 5000585-56.2019.4.03.6183. Após, voltemos autos conclusos.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5161588-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VIRGIANE CARVALHO DONAIRE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: IVANETE CRISTINA XAVIER DE OLIVEIRA - SP268262-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5161588-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VIRGIANE CARVALHO DONAIRE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: IVANETE CRISTINA XAVIER DE OLIVEIRA - SP268262-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (26/07/2018), fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Inconformado, apela o INSS, postulando a reforma integral da sentença, uma vez que não restou demonstrado o requisito inaptidão laborativa. Subsidiariamente, postulou a alteração dos consectários legais (juros e correção monetária) e isenção das custas.

Com as contrarrazões, subiram autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5161588-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VIRGIANE CARVALHO DONAIRE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: IVANETE CRISTINA XAVIER DE OLIVEIRA - SP268262-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser líquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 29.11.2019 e a data de início do benefício é 26.07.2018.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 124251512 - Pág. 2), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade).

No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária desde 03/06/2018, eis que portador de problemas ortopédicos, sugerindo nova avaliação em seis meses.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo, conforme corretamente explicitado na sentença.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, FIXANDO, DE OFÍCIO, OS CONSECUTÓRIOS LEGAIS.**

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 124251512 - Pág. 2), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária desde 03/06/2018, eis que portador de problemas ortopédicos, sugerindo nova avaliação em seis meses.
3. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo, conforme corretamente explicitado na sentença.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
5. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Consecutórios legais fixados de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consecutórios legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027598-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ZAFFALON - SP318963

AGRAVADO: ROZELI PEREIRA SOARES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: JUCELI DOS SANTOS SILVA - MS17489-A, ERMINIO RODRIGO GOMES LEDESMA - MS14249-A

**DESPACHO**

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos os autos conclusos, para oportuna inclusão empauta de julgamento.

Publique-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024991-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: GERALDO MOREIRA MACHADO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

AGRAVADO: BANCO PAULISTA S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO TADEU TROLI - SP163183-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de reserva, em prol do advogado agravante, de 40% do valor das parcelas atrasadas do benefício concedido ao segurado, limitando o destaque dos honorários contratuais para o patamar de 30%.

Sustenta o agravante que o contrato de prestação de serviços advocatícios prevê o pagamento ao causídico do valor de 40% do proveito econômico bruto obtido e que a orientação da OAB para estipulação de honorários contratuais em causas previdenciárias é de 20% a 40% dos valores auferidos pela parte autora.

Não reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Isto porque o valor requerido revela-se abusivo na medida em que extrapola o limite de 30% sobre o valor da condenação para ações previdenciárias, conforme precedentes da 10ª Turma (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019768-35.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 28/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2019).

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 2 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301926-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: C. V. R. D. S.

REPRESENTANTE: LUANA APARECIDA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO - SP84063-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO - SP84063-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por CAMILE VICTORIA RODRIGUES DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso.

**É o relatório.**

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Em sede de Pensão por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Relativamente ao requisito da dependência econômica, verifica-se do inciso I, do artigo 16, da Lei 8.213/91, que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependente do segurado. Ainda, determina o §4º do referido artigo que a sua dependência econômica é presumida:

*"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*("omissis")*

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Conforme a certidão de nascimento juntada à página 01 - ID 139168929, a parte autora é filha do falecido, de modo que a dependência econômica é presumida.

Assim, no caso, a questão cinge-se ao preenchimento do requisito da qualidade de segurado pelo falecido.

Analisando-se os autos, observa-se que a última contribuição do falecido deu-se em 05/2014. Dessa forma, tendo em vista que faleceu em 05/10/2016 (página 01 - ID 139168940), já havia perdido sua condição de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Dessarte, ausente a condição de segurado, não restou preenchido requisito exigido para concessão do benefício de pensão por morte, razão pela qual a r. sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
2. Considerando que a última contribuição recolhida pelo falecido deu-se em 05/2014, já havia perdido sua qualidade de segurado à época do óbito, ocorrido em 05/10/2016.
3. Ausente a condição de segurado, não restou preenchido requisito exigido para concessão do benefício, razão pela qual a parte autora não faz jus ao recebimento da pensão por morte.
4. Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000925-96.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DEJAIR PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000925-96.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DEJAIR PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **DJAIR PEREIRA DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidas as declarações das testemunhas do requerente.

O pedido foi julgado procedente.

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença no tocante à fixação dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000925-96.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DEJAIR PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontinua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprе ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legais previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...). Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos. No mesmo sentido:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como ruralista, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

**No caso vertente**, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado em diversos documentos dentre os quais destaco: i) cópias de sua CTPS indicando diversos vínculos rurais entre 1983 e 2008; ii) contratos de comodato de imóvel rural (2010, 2011, 2012, 2013).

Observo que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por certos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador campestre recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREEX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1- 20/05/2013).

Cumpra anotar, ademais, que a exigência de prova documental foi abrandada para o trabalhador denominado boia-fria, estando atualmente pacificada a compreensão no E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, para demonstrar o exercício do labor rural é necessário um início de prova material, sendo desnecessária que se refira a todo período de carência, exigindo-se, no entanto, que a robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória (REsp nº 1.321.493/PR, representativo de controvérsia, DJe de 19/12/2012).

Por fim, as anotações na condição de tratrista devem ser consideradas como períodos rurais, uma vez que o desempenho da função se deu no meio agrícola. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 143 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.** 1. Para a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, o segurado tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência respectiva, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. 2. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Dessa forma, o empregado que presta seus serviços no campo como tratrista, motorista ou fiscal ruralista é, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei n.º 5.889/73, trabalhador rural. O que define a condição de empregado, se urbano ou rural, é a atividade que este desenvolve junto à empresa, pouco importando se a empregadora se dedique à industrialização de produtos agrícolas ou o nome do cargo conferido ao trabalhador. 4. A fixação da verba honorária advocatícia em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, segundo o entendimento suscitado pela 10ª Turma desta Corte Regional, acarretaria reformatio in pejus, razão pela qual fica mantido o percentual estabelecido na sentença recorrida, ressaltando-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença. 5. Apelação do INSS desprovida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, AC 0003581-18.2016.4.03.9999/SP, julgado em 26.06.2018, e-DJF3 Judicial 1 de 04.07.2018). Os grifos não estão no original

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados, sendo possível inferir da narrativa dos depoentes que o referido labor se estende até os dias atuais.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 25.06.2012, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2014), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determo que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **DJAIR PEREIRA DA SILVA**, de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 15.01.2014 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070813-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLÍVIA SILVERIO DA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: VAGNER LUIZ GONCALVES DOS SANTOS - SP405638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070813-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLÍVIA SILVERIO DA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: VAGNER LUIZ GONCALVES DOS SANTOS - SP405638-N

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento do pedido administrativo, com valores em atraso, acrescidos de correção monetária e de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até sua prolação (ID 97441025).

Opostos embargos de declaração pela parte autora (ID 97441029), estes foram acolhidos para conceder a tutela antecipada visando ao restabelecimento imediato do benefício (ID 97441137).

Inconformado, apela o INSS postulando, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada que restabeleceu o benefício de auxílio-doença. No mérito, pleiteia a reforma parcial da sentença para que a DIB (data de início do benefício) seja fixada em 22.03.2019 (data da incapacidade indicada no laudo pericial) e, ainda, requer que a DCB (data de cessação do benefício) seja fixada em 02.09.2018 (data estimada no laudo pericial), bem como a aplicação da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões da parte autora (ID 97441151), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070813-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLÍVIA SILVERIO DA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: VAGNER LUIZ GONCALVES DOS SANTOS - SP405638-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de suspensão da tutela antecipada em razão da irreversibilidade do provimento, tendo em vista que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência prevista no art. 300 do CPC, eis que está suficientemente demonstrada a probabilidade do direito deduzido em Juízo e é inequívoco o perigo de dano irreparável em caso de demora na implantação do benefício previdenciário pleiteado, dado o seu caráter alimentar. Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. I - Presentes os requisitos legais ensejadores à concessão do provimento antecipado, haja vista que restou demonstrada, em sede de cognição sumária, a verossimilhança do direito invocado. II - Laudo médico pericial (fls. 35/36) atesta a existência de incapacidade laborativa da autora durante o pré-natal por estar em gestação de risco. Por outro lado, à época em que foi concedida a tutela antecipada, ou seja, 17/11/2015, a autora já havia cumprido os 12 meses de carência, não havendo impedimento legal para a carência ser cumprida após o início da incapacidade. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0028203-25.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 08/03/2016, e-DJF3 em 14/03/2016)*

Passo a análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS (ID 97441146).

No tocante à incapacidade, o perito concluiu ser a autora portadora de transtorno depressivo recorrente, encontrando-se incapacitada total e temporariamente para suas funções, e constatou: *"Somente é possível afirmar incapacidade a partir da realização desta perícia médica, onde através do exame pericial foram apuradas alterações clínicas insatisfatórias capazes de incapacitá-la, indicando doença descompensada. Estima-se 4 meses para otimização do tratamento, com ajuste medicamentoso, devendo ser reavaliada por médico especialista em psiquiatria"* (ID 97441012).

Assim, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, ceme da controvérsia, extrai-se do laudo pericial que, embora o início da incapacidade tenha sido estabelecido na data de realização da perícia, isto é, em 22.03.2019, é certo que a parte autora permaneceu em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 14/09/2010 a 16/05/2018, em virtude da mesma enfermidade constatada pela perícia judicial (ID 97440992 – fl. 03) sendo possível, por esta razão, presumir a manutenção da incapacidade desde a cessação indevida do benefício até a realização da perícia judicial.

Todavia, considerando a ausência de recurso da parte autora, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do indeferimento do requerimento administrativo, conforme decidido, sob pena de *reformatio in pejus*.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

*“Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.”*

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e **FIXO** os consectários legais.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. SUSPENSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. Merece ser afastada a preliminar de suspensão da tutela antecipada em razão da irreversibilidade do provimento, tendo em vista que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência prevista no art. 300 do CPC, eis que está suficientemente demonstrada a probabilidade do direito deduzido em Juízo e é inequívoco o perigo de dano irreparável em caso de demora na implantação do benefício previdenciário pleiteado, dado o seu caráter alimentar.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS (ID 97441146).

4. No tocante à incapacidade, o perito concluiu ser a autora portadora de transtorno depressivo recorrente, encontrando-se incapacitada total e temporariamente para suas funções, e constatou: *“Somente é possível afirmar incapacidade a partir da realização desta perícia médica, onde através do exame pericial foram apuradas alterações clínicas insatisfatórias capazes de incapacitá-la, indicando doença descompensada. Estima-se 4 meses para otimização do tratamento, com ajuste medicamentoso, devendo ser reavaliada por médico especialista em psiquiatria”* (ID 97441012).

5. Assim, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

6. Quanto ao termo inicial do benefício, ceme da controvérsia, extrai-se do laudo pericial que, embora o início da incapacidade tenha sido estabelecido na data de realização da perícia, isto é, em 22.03.2019, é certo que a parte autora permaneceu em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 14/09/2010 a 16/05/2018, em virtude da mesma enfermidade constatada pela perícia judicial (ID 97440992 – fl. 03) sendo possível, por esta razão, presumir a manutenção da incapacidade desde a cessação indevida do benefício até a realização da perícia judicial.

7. Todavia, considerando a ausência de recurso da parte autora, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do indeferimento do requerimento administrativo, conforme decidido, sob pena de *reformatio in pejus*.

8. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

9. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

13. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

14. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e fixar os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150320-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRINO NEPOMOCENO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELIANE OLIVEIRA GOMES - SP286840-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150320-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o indeferimento do pedido administrativo, e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até sua prolação, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 103313009).

Inconformado, apela o INSS, postulando a reforma da sentença uma vez que não restaram satisfeitos os requisitos necessários à concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados, especialmente, a incapacidade laboral (ID 103313018).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 103313039), subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150320-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRINO NEPOMOCENO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELIANE OLIVEIRA GOMES - SP286840-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, verifica-se, em conformidade com o extrato do CNIS (ID 103312979), que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, a qualidade de segurada e o período de carência. O segurado manteve relação de emprego, no período de 19.11.2014 a 02.05.2018, o que lhe atrai a condição de segurado obrigatório do RGPS, sendo que, a partir de 04.06.2019 a 31.08.2019, permaneceu em gozo do benefício de auxílio-doença (NB 31/628.286.208-0).

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"O autor relata que começou a apresentar dores em ombros direito e esquerdo no final de 2016 que procurou médico que após avaliações e exames diagnosticou quadro de tendinopatia em ombro direito e esquerdo. Iniciou tratamento conservador com medicações e fisioterapias porém continua sintomático sem melhora do quadro clínico. Tentou afastamento pelo INSS em 2017 porém o benefício foi negado"* e concluiu que tal enfermidade lhe causa incapacidade parcial e permanente para atividades que demandem esforços físicos e movimentos repetitivos, com início estimado na data de realização da perícia, ressaltando ainda a possibilidade de reabilitação profissional para atividades compatíveis com o quadro clínico (ID 133155022).

Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade (61 anos – ID 103312849), a baixa qualificação profissional (ensino fundamental incompleto) e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de sua atividade profissional habitual de operador de produção, que pressupõe a realização de esforços físicos, o que torna difícil sua recolocação em outras atividades no mercado de trabalho, conclui-se pela sua incapacidade absoluta.

Esse é o entendimento pacífico do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.*

*2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.* (AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012).

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento do pedido administrativo e à conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo, conforme decidido.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e **FIXO**, de ofício, os consectários legais.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, verifica-se, em conformidade com o extrato do CNIS (ID 103312979), que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, a qualidade de segurada e o período de carência. O segurado manteve relação de emprego, no período de 19.11.2014 a 02.05.2018, o que lhe atrai a condição de segurado obrigatório do RGPS, sendo que, a partir de 04.06.2019 a 31.08.2019, permaneceu em gozo do benefício de auxílio-doença (NB 31/628.286.208-0).

3. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *“O autor relata que começou a apresentar dores em ombros direito e esquerdo no final de 2016 que procurou médico que após avaliações e exames diagnosticou quadro de tendinopatia em ombro direito e esquerdo. Iniciou tratamento conservador com medicações e fisioterapias porem continua sintomático sem melhora do quadro clínico. Tentou afastamento pelo INSS em 2017 porém o benefício foi negado”* e concluiu que tal enfermidade lhe causa incapacidade parcial e permanente para atividades que demandem esforços físicos e movimentos repetitivos, com início estimado na data de realização da perícia, ressaltando ainda a possibilidade de reabilitação profissional para atividades compatíveis com o quadro clínico (ID 133155022).

4. Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

5. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade (61 anos – ID 103312849), a baixa qualificação profissional (ensino fundamental incompleto) e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de sua atividade profissional habitual de operador de produção, que pressupõe a realização de esforços físicos, o que torna difícil sua realocação em outras atividades no mercado de trabalho, conclui-se pela sua incapacidade absoluta.

6. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento do pedido administrativo e à conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo, conforme decidido.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

9. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

10. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

11. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004920-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ESTER DE OLIVEIRA CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004920-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ESTER DE OLIVEIRA CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência parcial do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 04.07.2014, data de entrada do requerimento administrativo, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até sua prolação, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 97200031 - Pág. 173 a 177).

Inconformado, apela o INSS, postulando, preliminarmente, a nulidade do laudo pericial, uma vez que pretendia a realização de nova perícia, pois a parte autora, em momento anterior, foi assistida pelo perito como sua paciente. No mérito, requer a reforma da sentença, uma vez que, a parte autora não apresentou os requisitos necessários para a concessão do benefício, diante a ausência do período de carência. Em caso de manutenção do julgado, requer que os índices de correção monetária e juros moratórios sejam aplicados em conformidade com o art. 1º - F, da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09 (ID 97200031 - Pág. 193 a 197).

Com contrarrazões da parte autora (ID 97200031 - Pág. 204 a 209), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004920-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ESTER DE OLIVEIRA CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade do laudo pericial, uma vez que, embora o sr. Perito tenha informado, no laudo pericial (ID 97200031 - Pág. 127), que já atendeu a parte autora no Ambulatório Médico de Especialidade - AME Dracena em São Paulo, na especialidade médica em ortopedia e traumatologia, ao ser intimado para esclarecimento, respondeu: "*Venho por meio desta informar que conforme a resposta anteriormente dada, portanto já presente no laudo médico pericial, sim, a periciada relata ter sido minha paciente no AME de Dracena-SP, porém não é minha paciente em meu consultório particular, motivo pelo qual não me declarei impedido da realização da perícia pois não vejo motivo para levantar nenhuma suspeita ao laudo por mim concluído*" (ID 97200031 - Pág. 157).

Não se trata, portanto, de atendimento médico realizado no consultório particular do mesmo, o que poderia, de fato, justificar eventual nulidade do laudo pericial. Acrescento que, nos serviços públicos de saúde, os pacientes são atendidos por médicos plantonistas e não por profissional selecionado a seu próprio critério.

Passo a análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.



Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, verifica-se que a parte autora satisfaz o período de carência e de qualidade de segurada, em conformidade com o extrato do CNIS (ID 97200031 - Pág. 198). A segurada readquiriu a qualidade, na condição de contribuinte individual, tendo cumprido a carência de reingresso, correspondente à época, a 5 (cinco) contribuições previdenciárias, no ano de 2013, antes da eclosão da incapacidade. Ademais, a autarquia concedeu-lhe administrativamente o benefício de auxílio-doença (NB 31/530.500.304-7) no período de 10.01.2008 a 07.12.2008.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: “a parte autora tem por patologia Cervicalgia (CLD: M54.2), Lombalgia (M54.4) e Tendinopatia do manguito rotador (Cifi: M75.1). Concluiu pela incapacidade total e temporária” (ID 97200031 - Pág. 124 a 131). Em complementação ao laudo pericial, quanto à data do início da incapacidade, concluiu: “Conforme resposta dada no laudo pericial anterior, não foram apresentados materiais para determinar a data do início da incapacidade, porém havendo a necessidade de determinar uma data, levo em consideração ao exame de ressonância Magnética do ombro esquerdo (18/06/2014) e determino como data de início da incapacidade o dia 18/06/2014” (ID 97200031 - Pág. 166).

Assim, não há que se falar em preexistência da incapacidade, já que esta eclodiu somente com o conjunto das enfermidades.

Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Desse e, diante do conjunto probatório, a parte autora faz ao benefício de auxílio-doença a partir da data do indeferimento administrativo, 04 de julho de 2014, conforme decidido.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

“Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez”.

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e **FIXO**, de ofício, os consectários legais.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. NULIDADE DO LAUDO PERICIAL. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Merece ser afastada a preliminar de nulidade do laudo pericial, uma vez que embora, o Sr. Perito tenha informado no laudo pericial (ID 97200031 - Pág. 127) que já atendeu a parte autora no Ambulatório Médico de Especialidade - AME Dracena em São Paulo, na especialidade médica em ortopedia e traumatologia, ao ser intimado para esclarecimento, respondeu: “Venho por meio desta informar que conforme a resposta anteriormente dada, portanto já presente no laudo médico pericial, sim, a periciada relata ter sido minha paciente no AME de Dracena-SP, porém não é minha paciente em meu consultório particular; motivo pelo qual não me declarei impedido da realização da perícia pois não vejo motivo para levantar nenhuma suspeita ao laudo por mim concluído” (ID 97200031 - Pág. 157). Não se trata, portanto, de atendimento médico realizado no consultório particular do mesmo, o que poderia, de fato, justificar eventual nulidade do laudo pericial. Acrescento que, nos serviços públicos de saúde, os pacientes são atendidos por médicos plantonistas e não por profissional selecionado a seu próprio critério.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. No caso dos autos, verifica-se que a parte autora satisfaz o período de carência e de qualidade de segurada, em conformidade com o extrato do CNIS (ID 97200031 - Pág. 198). A segurada readquiriu a qualidade, na condição de contribuinte individual, tendo cumprido a carência de reingresso, correspondente à época, a 5 (cinco) contribuições previdenciárias, no ano de 2013, antes da eclosão da incapacidade. Ademais, a autarquia concedeu-lhe administrativamente o benefício de auxílio-doença (NB 31/530.500.304-7), no período de 10.01.2008 a 07.12.2008.

4. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: “a parte autora tem por patologia Cervicalgia (CLD: M54.2), Lombalgia (M54.4) e Tendinopatia do manguito rotador (Cifi: M75.1). Concluiu pela incapacidade total e temporária” (ID 97200031 - Pág. 124 a 131). Em complementação ao laudo pericial, quanto à data do início da incapacidade e concluiu: “Conforme resposta dada no laudo pericial anterior, não foram apresentados materiais para determinar a data do início da incapacidade, porém havendo a necessidade de determinar uma data, levo em consideração ao exame de ressonância Magnética do ombro esquerdo (18/06/2014) e determino como data de início da incapacidade o dia 18/06/2014” (ID 97200031 - Pág. 166).

5. Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

6. Desse e, diante do conjunto probatório, a parte autora faz ao benefício de auxílio-doença a partir da data do indeferimento administrativo, 04 de julho de 2014, conforme decidido.

7. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

8. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

9. Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

13. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

14. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012163-35.2005.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANA MARIA DE LOUDES ZANATTA COLLOCINI

Advogado do(a) APELADO: JOFLEI PERES FILIPIN JUNIOR - SP220407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012163-35.2005.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANA MARIA DE LOUDES ZANATTA COLLOCINI

Advogado do(a) APELADO: JOFLEI PERES FILIPIN JUNIOR - SP220407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos art. 485, IV, do CPC/2015.

Nas suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a legalidade do procedimento adotado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012163-35.2005.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANA MARIA DE LOUDES ZANATTA COLLOCINI

Advogado do(a) APELADO: JOFLEI PERES FILIPIN JUNIOR - SP220407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** de início, esclareço que, da análise da Certidão de Dívida Ativa (CDA) nº 35.875.985-4, que fundamenta a presente execução fiscal, depreende-se que se cuida de débito relativo às competências de 09.1997 a 11.2003, restando expresso, no título executivo, que se trata de "dívida de natureza não previdenciária". Dessa maneira, o objeto do feito executivo não se confunde com contribuições previdenciárias inadimplidas pela parte executada.

Verifica-se, pois, que com a presente ação, busca a Autorquia a restituição aos cofres públicos de valores relativos a benefício previdenciário que se alega ter sido recebido indevidamente pela parte executada.

Dessa forma, não estando a matéria relativa ao feito dentre aquelas constantes do art. 10, § 1º, do Regimento Interno deste Tribunal, não cabe às turmas da Primeira Seção o seu julgamento, e sim às turmas da Terceira Seção desta Corte. Neste sentido, o seguinte precedente do Órgão Especial desta Corte:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA . AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER PROPOSTA PELA PARTE AUTORA. AÇÃO DE CONHECIMENTO COM O OBJETIVO DE OBSTAR A COBRANÇA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO. COMPETÊNCIA DA 3ª SEÇÃO, INDEPENDENTEMENTE DO TIPO DE AÇÃO PROPOSTA.*

*1. O E. Órgão Especial desta Corte Regional, nos autos n. 001271326.2016.4.03.0000/SP, decidiu na sessão de 14.9.2016 que a ação de ressarcimento de benefício previdenciário indevido é da competência da 3ª Seção. (TRF3, CC 0012713-26.2016.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Nelson dos Santos, Órgão Especial, j. 14.9.2016)*

2. O C. STJ já pacificou a questão no sentido de que a execução fiscal não é meio adequado para cobrança de benefício previdenciário pago indevidamente, pois o valor cobrado não se enquadra no conceito de dívida ativa não tributária.

3. Sendo inviável a via da execução fiscal para cobrança de benefício previdenciário pago indevidamente, mas o meio adequado é a ação de conhecimento, remanesce a competência da 3ª Seção para apreciar a matéria de fundo (natureza alimentar e se deve ou não ser restituído), independentemente do tipo de provimento jurisdicional invocado (conhecimento, execução ou cautelar).

4. Suponha-se uma execução fiscal em andamento objetivando a restituição do benefício previdenciário pago indevidamente e distribuída na Primeira Seção, e por outro lado, uma ação de conhecimento (condenatória, declaratória ou constitutiva) ajuizada pela parte autora com o escopo de obstar a mesma cobrança da execução fiscal e que foi distribuída na Terceira Seção. Se ambas as ações forem julgadas procedentes, teremos decisões claramente conflitantes.

5. O novo CPC, em seu Art. 55 e §§ dispõem que "Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir. § 1º Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado. § 2º Aplica-se o disposto no caput: I - à execução de título extrajudicial e à ação de conhecimento relativa ao mesmo ato jurídico; II - às execuções fundadas no mesmo título executivo. § 3º Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles."

6. No caso vertente, trata-se de ação de obrigação de não fazer (ação de conhecimento) e a natureza da questão controvertida é eminente previdenciária, pois está relacionada ao caráter alimentar do benefício previdenciário, que, para a fixação da competência em razão da matéria, antecede todas as outras questões, inclusive o tipo de ação.

7. A matéria de restituição de valores recebidos por erro da Administração ou judicialmente, seja por força de sentença transitada em julgado ou antecipação de tutela deferida, é corriqueiramente objeto de processos e de decisões afetas às todas as Turmas que compõem a 3ª Seção, razão pela qual se impõe a uniformização de jurisprudência nesta Corte, a fim de evitar soluções díspares entre as Seções.

8. A 3ª Seção também julga as ações em que se discute no mesmo processo o pedido de benefício previdenciário e a devolução dos valores recebidos indevidamente pela parte autora. Se o E. Órgão Especial desta Corte resolver pela competência da 1ª Seção para as execuções fiscais e consequentemente das ações de conhecimento (anulatória, por exemplo), ainda assim, haveria o risco de decisões conflitantes com aquelas ações em que se discutem também o benefício em si, que logicamente são da 3ª Seção.

9. Tendo em vista que a competência das Seções é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa (Art. 10, do Regimento Interno deste Tribunal), e não pelo tipo de ação, bem como para se evitar decisões conflitantes entre Seções, deve ser reconhecida a competência da 3ª Seção para o julgamento do recurso.

10. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz Federal Convocado suscitante, integrante da Terceira Seção.

11. Aprovada a proposta de edição de súmula nesta matéria, com fundamento no Art. 107 caput, § 1º do RI do TRF3, diante da natureza da causa e com o escopo de evitar decisões conflitantes entre as Seções. (grifei). (CC 0012712-41.2016.4.03.0000, Rel. DES. FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, ORGÃO ESPECIAL, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2017).

Sendo assim, ainda que conste, na CDA, a expressão "débito natureza não previdenciária", tendo em vista o decidido no Conflito de competência nº 0012712-41.2016.4.03.0000 pelo Órgão Especial deste Tribunal, reconheço a competência desta 10ª Turma para apreciação desta apelação.

Trata-se de cobrança de débito por meio de execução fiscal oriundo de pagamento de benefício previdenciário, ou seja, cobra-se valor supostamente devido a título de ressarcimento ao erário.

Incabível, porém, a veiculação de tal pretensão pela via da execução fiscal, eis que inexistente, à época da propositura da ação subjacente, a possibilidade de inscrição de tal débito como dívida ativa não tributária, conforme os ditames do §2º do art. 39, da Lei 4.320/64 e do art. 2º da Lei nº 6.830/80.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.350.804/PR, firmou entendimento no sentido de que descabe a utilização do processo de execução fiscal para a cobrança de dívida de natureza não-tributária que não decorra do exercício do poder de polícia ou de contrato administrativo, sendo imprescindível a formação de título executivo por meio de ação própria:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC), BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002. (REsp 1.350.804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013) (grifei-se)

No mesmo sentido:

"AGRAVOS REGIMENTAIS EM RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO DA AUTARQUIA E DA UNLÃO: BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUPOSTA IRREGULARIDADE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. ORIENTAÇÃO DESTA CORTE, FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RESP. 1.350.804/PR, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 28.06.2013. RECURSO DO EMBARGANTE: HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º. DO CPC. VALOR IRRISÓRIO OU ABUSIVO NÃO CONFIGURADO (R\$ 2.000,00 - APROXIMADAMENTE 2% DO VALOR DA CAUSA) EXTINÇÃO DA AÇÃO EXECUTIVA EM PRIMEIRO GRAU. SIMPLICIDADE DA DEMANDA. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. A decisão impugnada está em consonância com a orientação desta Corte, consolidada em julgamento sob o regime dos repetitivos (REsp. 1.350.804/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28.06.2013), segundo a qual é incabível a via da Execução Fiscal para cobrança de valores pagos em decorrência de benefício previdenciário recebido indevidamente.

2. Firmou-se a orientação, nesta Corte Superior, de que a revisão dos honorários advocatícios fixados pelas instâncias ordinárias somente é admissível em situações excepcionais, quando o valor revelar-se manifestamente irrisório ou excessivo. Constatada a irrisoriedade ou a excessividade, é possível o julgamento do Recurso Especial pelo Relator, nos termos do art. 544, § 4º, II, c, ou do art 557, § 1º.-A, ambos do CPC.

3. O critério para a fixação da verba honorária deve levar em conta, sobretudo, a razoabilidade do seu valor, em face do trabalho profissional advocatício efetivamente prestado, não devendo atear-se a culminâncias desproporcionais e nem ser rebaixado a níveis claramente demeritórios, não sendo determinante para tanto apenas e somente o valor da causa; a remuneração do Advogado há de refletir, também, o nível de sua responsabilidade, não devendo se orientar, somente, pelo número ou pela extensão das peças processuais que elaborar ou apresentar.

4. A hipótese não comporta a exceção que admite a revisão da verba sucumbencial, uma vez que foram sopesadas as circunstâncias necessárias e arbitrado quantum que se mostra razoável à remuneração adequada da atividade profissional desenvolvida, tendo em vista a relativa simplicidade da demanda, cuja solução encontrou respaldo em jurisprudência firmada no STF.

5. Agravos Regimentais desprovidos". (AgRg no REsp 1267846/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 25/03/2014).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - INDEVIDAMENTE RECEBIDO - INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA - EXECUÇÃO FISCAL - VIA INADEQUADA - RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.350.804/PR - APLICABILIDADE I - Em análise de admissibilidade de recurso especial, os presentes autos foram remetidos a este Órgão, por força do art. 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil. II - Em sede de recurso especial repetitivo nº 1.350.804, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que benefício previdenciário indevidamente pago não pode ser inscrito em dívida ativa nem ser objeto de execução fiscal. III - A fundamentação exarada no julgamento do agravo legal às fls. 144/146 não está condizente com a orientação exarada pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.350.804/PR submetido ao regime dos recursos repetitivos. IV - Fundamentação do agravo legal alterada, resultado inalterado". (APELREEX 00415483920124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016)

Na execução fiscal, o INSS pretende ressarcir-se de dano sofrido como pagamento de benefício previdenciário supostamente indevido.

Na esteira dos precedentes acima, é mister a propositura de ação própria e a obtenção de sentença, que servirá de título executivo, sendo assim vedado ao INSS inscrever em dívida ativa e emitir, unilateralmente, título para a cobrança de crédito oriundo de responsabilidade civil. Vê-se, portanto que o título extrajudicial que instruiu a execução fiscal carece de liquidez e certeza, impedindo, assim, o desenvolvimento válido e regular do processo.

Finalmente, tal conclusão é reforçada pela inclusão do § 3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, pela Medida Provisória 780/2017, convertida na Lei n. 13.494, de 24 de outubro de 2017, segundo o qual "serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial", cumprindo ressaltar que, por se tratar de inovação legislativa, somente pode aplicar-se a situações ocorridas após a vigência da nova lei.

Verifica-se que a referida medida provisória foi editada em momento posterior ao ato de constituição do crédito pelo INSS por meio do lançamento, que ocorreu em 19.11.2003.

Diante do exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012163-35.2005.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANA MARIA DE LOUDES ZANATTA COLLOCINI

Advogado do(a) APELADO: JOFLEI PERES FILIPIN JUNIOR - SP220407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Na hipótese, a inscrição em dívida ativa dos créditos ocorreu anteriormente à edição da MP 780/2017.

Antes da conversão da Medida Provisória n. 780/2017 na Lei n. 13.494/2017, responsável por acrescentar o § 3º ao art. 115 da Lei n. 8.213/1991, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao rito próprio dos recursos especiais repetitivos (REsp n. 1.350.804/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/6/2013, DJe 28/6/2013), previsto no art. 543-C do CPC/1973 (Tema n. 598/STJ), firmou a tese segundo a qual, in verbis: "A mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil".

Embora o art. 115, § 3º, da Lei n. 8.213/1991 (incluído pela Medida Provisória n. 780/2017, convertida na Lei n. 13.494/2017) autorize expressamente a inscrição, em dívida ativa, dos débitos oriundos do recebimento indevido de benefícios previdenciários; a aplicação da referida inovação legislativa não retroage para alcançar os atos administrativos cujas práticas, como no caso em tela, antecederam sua vigência. Precedentes: REsp n. 1.793.584/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 2/4/2019, DJe 5/4/2019; e REsp n. 1.802.027/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 14/5/2019, DJe 29/5/2019.

Assim também:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE. DÉBITO NÃO TRIBUTÁRIO. INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA AUTORIZAÇÃO CONTIDA NA MEDIDA PROVISÓRIA N. 780/2017, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI N. 13.494/2017. IMPOSSIBILIDADE.

I - Trata-se de execução fiscal por meio da qual o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) pretende promover a cobrança de débito oriundo do recebimento indevido de benefício previdenciário pela parte executada.

II - O Tribunal de origem consignou que a execução fiscal não compreende o meio adequado para a cobrança do débito executado, uma vez que a permissão legal para a inscrição, em dívida ativa, dos valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário sucedeu a constituição do crédito correlato, advindo, apenas, com a inclusão do § 3º no art. 115 da Lei n. 8.213/1991, promovida pela conversão da Medida Provisória n. 780/2017 na Lei n. 13.494/2017.

III - Antes da conversão da Medida Provisória n. 780/2017 na Lei n. 13.494/2017, responsável por acrescentar o § 3º ao art. 115 da Lei n. 8.213/1991, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao rito próprio dos recursos especiais repetitivos (REsp n. 1.350.804/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/6/2013, DJe 28/6/2013), previsto no art. 543-C do CPC/1973 (Tema n. 598/STJ), firmou a tese segundo a qual, in verbis: "A mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil".

IV - Embora o art. 115, § 3º, da Lei n. 8.213/1991 (incluído pela Medida Provisória n. 780/2017, convertida na Lei n. 13.494/2017) autorize expressamente a inscrição, em dívida ativa, dos débitos oriundos do recebimento indevido de benefícios previdenciários; a aplicação da referida inovação legislativa não retroage para alcançar os atos administrativos cujas práticas, como no caso em tela, antecederam sua vigência. Precedentes: REsp n. 1.793.584/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 2/4/2019, DJe 5/4/2019; e REsp n. 1.802.027/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 14/5/2019, DJe 29/5/2019.

V - Recurso especial improvido.

(REsp 1826472/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 18/10/2019)

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

---

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO EM JULGAMENTO DE RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Incabível a propositura da ação de execução fiscal para cobrança de débito oriundo de pagamento de benefício previdenciário por erro administrativo, eis que inexistente, à época, a possibilidade de inscrição de tal débito como dívida ativa não tributária, nos termos do §2º do art. 39, da Lei 4.320/64 e do art. 2º da Lei nº 6.830/80.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que descabe a utilização do processo de execução fiscal, para a cobrança de dívida de natureza não tributária, que não decorre do exercício do poder de polícia ou de contrato administrativo, sendo imprescindível a formação de título executivo por meio de ação própria.
3. Tal entendimento é reforçado pela recente inclusão do § 3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, pela Medida Provisória 780/2017, convertida na Lei n. 13.494, de 24 de outubro de 2017, segundo o qual "serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial", cumprindo ressaltar que, por se tratar de inovação legislativa, somente pode aplicar-se a situações ocorridas após a vigência da nova lei.
4. O título extrajudicial carece assim de liquidez e certeza, impedindo o desenvolvimento válido e regular do processo.
5. Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006058-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: M. P. D. S.  
REPRESENTANTE: TEREZINHA MALAQUIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS MATOS RODRIGUES - MS6914-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006058-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: M. P. D. S.  
REPRESENTANTE: TEREZINHA MALAQUIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS MATOS RODRIGUES - MS6914-A,

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **MATHEUS PRADO DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizada audiência de instrução e julgamento.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que não restou comprovada a qualidade de segurado do falecido. Subsidiariamente, requer a modificação do termo inicial do benefício, a redução dos honorários advocatícios e a alteração dos consectários legais.

A parte autora apresentou contrarrazões e interpôs recurso adesivo requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito do instituidor.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006058-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: M. P. D. S.  
REPRESENTANTE: TEREZINHA MALAQUIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS MATOS RODRIGUES - MS6914-A,

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença seja ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 16/12/2019 e a data de início do benefício foi fixada em 11/09/2014.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08/10/2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo à análise dos recursos voluntários.

Em sede de Pensão por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Quanto ao requisito da dependência econômica, verifica-se do inciso I, do artigo 16, da Lei 8.213/91, que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependente do segurado. Ainda, determina o §4º do referido artigo que a sua dependência econômica é presumida:

*"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*("omissis")*

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Conforme a certidão de nascimento juntada à página 24 - ID 140678281, a parte autora é filho do falecido, de modo que a dependência econômica é presumida.

Assim, no caso, a questão cinge-se ao preenchimento do requisito da qualidade de segurado pelo falecido.

De acordo com o extrato do CNIS juntado às páginas 87/89 - ID 140678281, seu último vínculo empregatício encerrou-se em 15/05/2010, de modo que já teria perdido a condição de segurado por ocasião do falecimento, ocorrido em 12/08/2014 (página 17 - ID 140678281).

Alega a parte autora, contudo, que apesar da ausência de anotações, após esse último registro o falecido continuou a trabalhar nas lides rurais, tendo exercido tal atividade até seu falecimento.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário."*

Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) no contrato de concessão de uso de imóvel rural juntado às páginas 29/30 - ID 140678281; (ii) nas notas fiscais de produtor rural colacionadas às páginas 33 e 50/51 - ID 140678281; e (iii) nas Declarações Anuais do Produtor Rural (DAP) anexadas às páginas 35/36 e 52 - ID 140678281.

Ressalte-se, por oportuno, que é possível que os documentos em nome da genitora sejam considerados como início de prova material do labor rural da parte autora, pois, devido às peculiaridades da vida campestre, tem-se admitido que a condição de ruralidade em regime de economia familiar comprovada por documento pertencente aos genitores seja estendida aos filhos.

Nessa linha, julgada da Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

*II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveita.*

*III - Neste contexto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros da família, despendendo a documentação em nome próprio.*

*IV - A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural.*

*V - Não é possível, em sede de agravo interno, analisar questões não debatidas pelo Tribunal de origem, nem suscitadas em recurso especial ou em contra-razões, por caracterizar inovação de fundamentos.*

*VI - Agravo interno desprovido." (STJ, 5ª Turma, AgRg no Ag 618646/DF, Relator Ministro Gilson Dipp, julgado em 09/11/2004, DJe 13/12/2004, p. 424)*

Consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rural e da qualidade de segurado, indispensável que o início de prova material verificado seja ratificado pela prova testemunhal, uma vez que nenhuma delas é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram o alegado pela parte autora, afirmando que o falecido sempre trabalhou na área rural, tanto no Assentamento em que morava com a sua genitora, como em outras propriedades em regime de diárias, tendo exercido tal atividade até o momento do óbito.

Observa-se, assim, que a prova testemunhal ratificou o início de prova material, pelo que entende-se comprovado o trabalho rural do falecido e sua condição de segurado à época do óbito.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, de modo que a parte autora faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença neste ponto.

No que tange à data de início do benefício, assiste razão à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito do instituidor (12/08/2014), nos termos do artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91 (coma redação vigente à época).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para alterar o termo inicial do benefício para a data do óbito do instituidor, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. ATIVIDADE RURAL DEMONSTRADA. REQUISITO PREENCHIDO. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. CONSECTÁRIOS LEGAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. A sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença seja ilíquida, é certo que o valor da condenação não supera 1.000 salários mínimos, sendo incabível, portanto, a remessa oficial.
2. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
3. O trabalho rural e a condição de segurado do falecido foram comprovados através de início de prova material corroborado por prova testemunhal.
4. Preenchidos os demais requisitos necessários à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da pensão por morte.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito do instituidor (12/08/2014), nos termos do artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91 (com a redação vigente à época).
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
9. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Recurso adesivo da parte autora provido. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento ao recurso adesivo da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147640-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAUDIMAR DE SOUZA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: CASSIO ANDRE ANICETO DE LIMA - SP400412-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147640-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAUDIMAR DE SOUZA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: CASSIO ANDRE ANICETO DE LIMA - SP400412-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação indevida (27/11/2018), e fixando a sucumbência.

Inconformado, apela o INSS, postulando a reforma integral da sentença, ante a ausência do requisito incapacidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 122905170), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade).

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que estaria inapta ao labor de forma total e permanente para as atividades laborais desde 26/11/2014, eis que portadora de seqüela de cirurgia pélvica e endometrioma com comprometimento de reto e ovário direito.

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

O INSS é isento das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei nº 9.289/96), porém deve reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e FIXO, DE OFÍCIO, OS CONSECUTÓRIOS LEGAIS.**

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 122905170), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que estaria inapta ao labor de forma total e permanente para as atividades laborais desde 26/11/2014, eis que portadora de seqüela de cirurgia pélvica e endometrioma com comprometimento de reto e ovário direito.

3. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

6. Apelação do INSS desprovida. Consecutórios legais fixados de ofício.



---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277673-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PATRICIA NAKAMASHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO FERREIRA FAZZANO GADIG - SP380003-N, MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIA NAKAMASHI

Advogados do(a) APELADO: JULIANO FERREIRA FAZZANO GADIG - SP380003-N, MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277673-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PATRICIA NAKAMASHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO FERREIRA FAZZANO GADIG - SP380003-N, MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIA NAKAMASHI

Advogados do(a) APELADO: JULIANO FERREIRA FAZZANO GADIG - SP380003-N, MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela parcial procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a citação, fixando a sucumbência.

Inconformada, a parte autora apelou, pleiteando a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez, bem como a modificação da DIB para a data do requerimento administrativo (08/06/2017).

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, aduzindo que a parte autora não demonstrou a incapacidade, uma vez que se encontra em plena atividade laboral. Postulou ainda a modificação da DIB e para que seja aplicada a TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei n. 9.497/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277673-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PATRICIA NAKAMASHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO FERREIRA FAZZANO GADIG - SP380003-N, MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIA NAKAMASHI

Advogados do(a) APELADO: JULIANO FERREIRA FAZZANO GADIG - SP380003-N, MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a tese de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de complementação de provas.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Conforme extrato do CNIS (ID 135779541), verifica-se que a parte autora preencheu os requisitos carência e qualidade, ademais restaram incontroversos ante a ausência de impugnação da Autarquia.

No tocante à incapacidade, o sr perito concluiu que, em razão de ser portador de esquizofrenia paranoide, transtorno fóbico ansioso não especificado e retardo mental leve: "(...) **requerente se mostrar em evolução e resistente aos tratamentos instituídos e ainda com mal prognóstico, recomendamos a aposentadoria por invalidez previdenciária**" (grifos nossos). Afirmou ainda, em resposta ao quesito 15 da parte autora: "*Pela evolução da patologia não há condição de reabilitação profissional*". No que concerne ao termo inicial da inaptidão, decorrente de progressão, teria ocorrido em 06/2017.

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Noto que a parte autora requereu administrativamente o benefício em 03/08/2018 (ID 135779541 - Pág. 20) e ajuizou essa demanda judicial em 11/2018.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde o indevido indeferimento (03/08/2018).

Outrossim, conforme extrato do CNIS (ID 135779541), observa-se que a parte autora laborou durante o período compreendido entre 09/2017 e 11/2018.

A controvérsia cinge-se ao direito de a parte autora perceber os proventos de auxílio-doença/ aposentadoria por invalidez no período em que laborou, em que consta o recolhimento de contribuições, efetuadas por empregador, no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Depreende-se que a parte autora, mesmo com dificuldades buscou angariar ganhos para sua manutenção. O fato de a parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver.

Quanto à possibilidade de cumulação do recebimento do benefício por incapacidade e o salário no mesmo período, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020).

Assim, revendo entendimento anterior, acompanho o posicionamento da Corte Superior.

Por outro lado, devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

O INSS é isento das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei nº 9.289/96), porém deve reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, nos moldes acima explicitados, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, fixando, de ofício, os consectários legais**.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja concedido o benefício da parte autora, PATRÍCIA NAKAMASHI, de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NB/31-624.222.855-0, D.I.B. (data de início do benefício) em 03.08.2018 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. RECEBIMENTO SIMULTÂNEO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E SALÁRIO. COMPATIBILIDADE. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Conforme extrato do CNIS (ID 135779541), verifica-se que a parte autora preencheu os requisitos carência e qualidade, ademais restaram incontroversos ante a ausência de impugnação da Autarquia. No tocante à incapacidade, o sr perito concluiu que, em razão de ser portador de esquizofrenia paranoide, transtorno fóbico ansioso não especificado e retardo mental leve: "(...) **requerente se mostrar em evolução e resistente aos tratamentos instituídos e ainda com mal prognóstico, recomendamos a aposentadoria por invalidez previdenciária**" (grifos nossos). Afirmou ainda, em resposta ao quesito 15 da parte autora: "*Pela evolução da patologia não há condição de reabilitação profissional*". No que concerne ao termo inicial da inaptidão, decorrente de progressão, teria ocorrido em 06/2017.

3. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde o indevido indeferimento (03/08/2018).

4. A controvérsia cinge-se ao direito de a parte autora perceber os proventos de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez no período em que laborou, em que consta o recolhimento de contribuições, efetuadas por empregador, no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Depreende-se que a parte autora, mesmo com dificuldades buscou angariar ganhos para sua manutenção. O fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver.

5. Quanto à possibilidade de cumulação do recebimento do benefício por incapacidade e o salário no mesmo período, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020). Assim, revendo entendimento anterior, acompanho o posicionamento da Corte Superior.

6. Por outro lado, devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

8. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150913-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N, ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FRANCISCO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150913-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N, ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FRANCISCO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida, em 25.05.2016, com parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e com incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, a serem arbitrados na fase de liquidação (ID 103354304).

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, postulando a reforma da sentença para que o benefício de auxílio-doença seja convertido em aposentadoria por invalidez, além da retificação do termo inicial do benefício (ID 103354306)

O INSS, por sua vez, apelou, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento da nulidade da sentença, uma vez que o laudo pericial sobre o qual se lastreia se mostra genérico e impreciso, além do conhecimento da remessa necessária. No mérito, postula a reforma do julgado uma vez que a parte autora não satisfaz os requisitos necessários à concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados. Em caso de manutenção do julgado, requer seja fixado o termo final estimado para o benefício, seja reconhecida a prescrição quinquenal, a isenção das custas e demais despesas processuais, a possibilidade de dedução do saldo devedor de eventuais valores recebidos a título de remuneração pelo exercício de atividade laborativa, a fixação de honorários advocatícios em patamar mínimo, observando-se a Súmula 111 do STJ, a fixação do termo inicial do benefício de modo a inviabilizar a cumulação indevida de prestações previdenciárias e, por fim, a aplicação da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09, no tocante à correção monetária e juros de mora (ID 103354311).

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150913-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N, ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FRANCISCO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Outrossim, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 25.06.2019 e a data de início do benefício é 25.05.2016.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Assim, rejeito a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 103354264), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Outrossim, verteu contribuições previdenciárias, em seu último período contributivo, no período de 01/02/2015 a 29/02/2016, que perfaz 12 (doze) recolhimentos mensais.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que o segurado apresenta quadro clínico compatível com síndrome do manguito rotador, artrose e cirrose hepática, as quais lhe causam incapacidade total e temporária, com início estimado em 2016 (ID 103354282 e ID 103354296).

Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Por outro lado, de acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora, por ora, faz jus somente ao benefício de auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, verifica-se que a data de entrada do requerimento administrativo ocorreu em 12.04.2006 (ID 103354258). Assim, o termo inicial deve ser fixado em 12.04.2006, já que não esteve previamente em gozo de quaisquer dos benefícios por incapacidade.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para que os honorários advocatícios sejam fixados na fase de liquidação do julgado, com observância da Súmula 111 do STJ e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício em 12.04.2016 e **FIXO**, de ofício, os consectários legais.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. Afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 25.06.2019 e a data de início do benefício é 25.05.2016.

3. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 103354264), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Outrossim, verteu contribuições previdenciárias, em seu último período contributivo, no período de 01/02/2015 a 29/02/2016, que perfaz 12 (doze) recolhimentos mensais.

4. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que o segurado apresenta quadro clínico compatível com síndrome do manguito rotador, artrose e cirrose hepática, as quais lhe causam incapacidade total e temporária, com início estimado em 2016 (ID 103354282 e ID 103354296).

5. Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

6. Por outro lado, de acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

7. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora, por ora, faz jus somente ao benefício de auxílio-doença.

8. Quanto ao termo inicial do benefício, verifica-se que a data de entrada do requerimento administrativo ocorreu em 12.04.2006 (ID 103354258). Assim, o termo inicial deve ser fixado em 12.04.2006, já que não esteve previamente em gozo de quaisquer dos benefícios por incapacidade.

9. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

10. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

11. Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

14. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

15. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

16. Preliminares rejeitadas. Apelações parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169032-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA LAURA MEDEIROS ZAGLOBINSKI

Advogados do(a) APELADO: IZABELLA MOURA TEIXEIRA - SP422437-A, ADRIANA BRAZ - SP302017-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169032-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA LAURA MEDEIROS ZAGLOBINSKI

Advogados do(a) APELADO: IZABELLA MOURA TEIXEIRA - SP422437-A, ADRIANA BRAZ - SP302017-N

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por ANA LAURA MEDEIROS ZAGLOBINSKI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizada Perícia Judicial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que não restou comprovada a existência de incapacidade da parte autora na data do óbito da sua genitora. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais, a redução dos honorários advocatícios, bem como a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O julgamento foi convertido em diligência para que fosse providenciada a complementação da Perícia Judicial.

Os esclarecimentos do perito foram juntados aos autos.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169032-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA LAURA MEDEIROS ZAGLOBINSKI

Advogados do(a) APELADO: IZABELLA MOURA TEIXEIRA - SP422437-A, ADRIANA BRAZ - SP302017-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte na condição de filha inválida de Maria da Graça Medeiros Zaglobinski, falecida em 26/02/2018 (página 01 - ID 124888135).

Em sede de Pensão Por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar, ainda, que o direito à pensão por morte, em casos como o vertente, depende da condição de inválido do requerente e da manutenção de sua dependência econômica em relação ao genitor quando do falecimento deste, sendo irrelevante se a incapacidade surgiu antes ou depois da maioridade do filho, exigindo-se apenas que seja anterior à data do óbito do segurado instituidor. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. EMANCIPAÇÃO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. OCORRÊNCIA. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.*

*I - Depende-se do texto legal que um dos dependentes do segurado é o filho inválido. A lei não condiciona que a invalidez deva existir desde o nascimento ou tenha sido adquirida até aos 21 anos para que o filho possa ser considerado beneficiário. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência do filho em relação ao seu genitor é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida.*

*II - A condição de dependente econômico do autor em relação ao "de cujus", restou caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que sua invalidez é anterior à data do óbito de seu falecido pai. (...)" (TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, j. em 19.02.2008; DJe 05.03.2008)*

Verifica-se que o primeiro requisito - a qualidade de segurado - restou preenchido, porquanto a Sra. Maria da Graça Medeiros Zaglobinski era beneficiária de aposentadoria por idade à época do óbito (páginas 01/02 - ID 124888152).

Relativamente ao segundo requisito, é certo que, em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não. Deve-se destacar, porém, que a presunção absoluta prevista no §4º refere-se apenas a aqueles filhos que nunca deixaram de ser dependentes dos seus pais, de modo que, nas demais hipóteses, a dependência deve ser comprovada. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO MAIOR INVÁLIDO - PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA - SUPRIDA POR PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO - REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ - PRECEDENTES.*

*1. O § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/91 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I do mesmo dispositivo, e, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário. Precedentes.*

*2. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas.*

*3. Agravo regimental não provido." (STJ, REsp 396.299/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 17/12/2013, DJe 07/02/2014).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria.*

*2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, REsp 1.241.558/PR, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. em 14/04/2011, DJe 06/06/2011).*

Conforme concluído pelo perito, a parte autora é portadora de Transtorno esquizoafetivo do tipo depressivo (CID F25.1), sendo "total e permanentemente incapaz para o desenvolvimento laboral, visto processo mórbido crônico, incurável".

E, no caso, embora o perito não tenha estabelecido a data de início da incapacidade, é de se ponderar que além de a parte autora nunca ter exercido atividade laborativa, os documentos médicos juntados aos autos são em datas próximas ao óbito, sendo possível concluir que a incapacidade é anterior ao falecimento da genitora.

Quanto à dependência econômica, compulsando os autos, observa-se que além da comprovação do endereço comum, a cópia da CTPS e o extrato do CNIS da parte autora não possuem qualquer registro de vínculo empregatício.

De tal modo, considerando a incapacidade laborativa da parte autora, a ausência de vínculos empregatícios, bem como a comprovação do endereço comum, é razoável inferir sua dependência econômica em relação à falecida genitora.

Dessarte, a prova existente nos autos é suficiente à comprovação da manutenção da condição de dependente inválida da parte autora, devendo ser reconhecida sua invalidez e sua dependência econômica por ocasião do óbito da segurada instituidora.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, razão pela qual a parte autora faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

No que tange ao termo inicial, este deveria ser fixado na data do óbito da segurada (26/02/2018), nos termos do art. 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91. No entanto, deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24/05/2018), uma vez que não houve apelação da parte autora.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. INVALIDEZ COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL MANTIDO NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONSECTÁRIOS LEGAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
2. O direito à pensão por morte, no caso do filho inválido, depende da comprovação dessa condição e da manutenção de sua dependência econômica em relação ao genitor por ocasião do falecimento deste, sendo irrelevante se a incapacidade surgiu antes ou depois da maioridade.
3. Apesar do art. 16, §4º, da Lei nº 8.213/91 prever que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida, deve-se salientar que tal presunção refere-se apenas àqueles filhos que nunca deixaram de ser dependentes dos seus pais, de modo que, nas demais hipóteses, a dependência deve ser comprovada.
4. Comprovada a manutenção da condição de dependente inválida da parte autora, deve ser reconhecida sua invalidez e sua dependência econômica à época do falecimento da segurada.
5. Preenchidos os demais requisitos, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício de pensão por morte.
6. O termo inicial deveria ser fixado na data do óbito da segurada, nos termos do art. 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91. No entanto, deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24/05/2018), uma vez que não houve apelação da parte autora.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
9. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004891-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EUCLIDES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004891-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EUCLIDES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **EUCLIDES FERREIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidas as declarações das testemunhas do requerente.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação sustentando, em síntese, a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004891-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EUCLIDES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "lçatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer; basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontinua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumpre ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regime para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo decumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos. No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.



6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontrolada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

**No caso vertente**, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) cópias de sua CTPS indicando diversos vínculos rurais entre 1990 e 2018.

Inicialmente, observo que as anotações na condição de tratorista devem ser consideradas como períodos rurais, uma vez que o desempenho da função se deu no meio agrícola. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 143 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.** 1. Para a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, o segurado tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência respectiva, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. 2. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça. 3. **Dessa forma, o empregado que presta seus serviços no campo como tratorista, motorista ou fiscal rurícolas é, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 5.889/73, trabalhador rural. O que define a condição do empregado, se urbano ou rural, é a atividade que este desenvolve junto à empresa, pouco importando se a empregadora se dedique à industrialização de produtos agrícolas ou o nome do cargo conferido ao trabalhador.** 4. A fixação da verba honorária advocatícia em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, segundo o entendimento suscitado pela 10ª Turma desta Corte Regional, acarretaria reformatio in pejus, razão pela qual fica mantido o percentual estabelecido na sentença recorrida, ressaltando-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença. 5. Apelação do INSS desprovida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursula, AC 0003581-18.2016.4.03.9999/SP, julgado em 26.06.2018, e-DJF3 Judicial 1 de 04.07.2018). Os grifos não estão no original

Ademais, observo que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador campestre recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerza, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1 - 20/05/2013).

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural, sendo possível inferir da narrativa uníssona dos depoentes que o referido labor se estende até os dias atuais.

Convém anotar que não houve contradição entre a prova oral colhida e os indícios materiais dos autos, senão vejamos. Apesar de haver vínculos urbanos anotados na CTPS do autor, estes foram firmados somente nas décadas de 1970 e 1980, ao passo que os vínculos posteriores a 1990 - os quais abrangem o período juristicamente relevante à concessão do benefício ora pleiteado - foram exclusivamente rurais. Desta forma, considerando que os depoentes conheceram o autor aproximadamente há vinte ou trinta anos da oitiva, realizada em 2020, as alegações de que desconheciam a atividade urbana exercida pelo autor se mostram verossímeis.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 24.07.2017, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 16.02.2018), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 16.02.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **EUCLIDES FERREIRA**, de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 16.02.2018 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5286792-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIS CARLOS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5286792-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIS CARLOS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **LUIS CARLOS DO NASCIMENTO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5286792-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIS CARLOS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Assiste razão à parte autora.

Conforme se observa dos autos, a parte autora requereu a concessão do benefício administrativamente em 18/02/2019 (páginas 01/03 - ID 137109350), estando plenamente configurado o seu interesse de agir.

Ressalte-se, por oportuno, que o fato de a autarquia não ter se manifestado sobre o pedido não pode prejudicar a parte autora, não havendo que se falar em falta de interesse processual.

De rigor, portanto, a nulidade da r. sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento do feito.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.**

1. Conforme se observa dos autos, a parte autora requereu a concessão do benefício administrativamente, estando plenamente configurado o seu interesse de agir.
2. Ressalte-se, por oportuno, que o fato de a autarquia não ter se manifestado sobre o pedido não pode prejudicar a parte autora, não havendo que se falar em falta de interesse processual.
3. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Tuma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5293706-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JAIR RODRIGUES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE CASSIA TRINDADE LOBO MENDES - SP278831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5293706-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JAIR RODRIGUES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE CASSIA TRINDADE LOBO MENDES - SP278831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência da qualidade de segurado da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5293706-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JAIR RODRIGUES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE CASSIA TRINDADE LOBO MENDES - SP278831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".*

No caso dos autos, o sr. perito judicial concluiu que a parte autora estaria inapta ao labor de forma total e permanente desde 12/09/2012, eis que portadora de hipertensão, diabetes e insuficiência cardíaca após infarto agudo do miocárdio.

Conforme cópia da CTPS (ID 138216965 - Pág. 1) extrai-se que a parte autora verteu contribuições ao RGPS até 23/01/2004, na qualidade de empregado, de modo que, na forma do disposto no Art. 15, II, da Lei 8.213/91, é possível considerar a manutenção da qualidade de segurado apenas até 02/2005.

Dessarte, considerando-se a perda da qualidade de segurado em 02/2005, é forçoso concluir que, quando da fixação da DII pelo laudo pericial, em 2012, o autor não preenchia os requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade. Nesse sentido, confirmam-se:

*"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. FALTA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*2. De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de Transtorno Afetivo Unipolar Depressivo Crônico, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho. No entanto, afirma que o início da incapacidade é em 2006, data na qual, segundo seu CNIS, não mais detinha qualidade de segurado.*

*3. Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor; sua incapacidade é de data posterior à perda da qualidade de segurado, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido." (APELAÇÃO CÍVEL 0000030-75.2012.4.03.6117, 7ª Turma, Rel.Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014).*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO.*

*I - Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstará a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada a presente ação em 15.04.2008, quando já superado o 'período de graça' previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.*

*II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada.*

*III - 'omissis'.*

*IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido. (TRF3, 2010.03.99.002545-0, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, DJF3 CJI Data 18/11/2010, pág. 1474)".*

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicenda a análise dos demais requisitos.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

É o voto.

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso dos autos, o sr. perito judicial concluiu que a parte autora estaria inapta ao labor de forma total e permanente desde 12/09/2012, eis que portadora de hipertensão, diabetes e insuficiência cardíaca após infarto agudo do miocárdio.
3. Conforme cópia da CTPS (ID 138216965 - Pág. 1) extrai-se que a parte autora verteu contribuições ao RGPS até 23/01/2004, na qualidade de empregado, de modo que, na forma do disposto no Art. 15, II, da Lei 8.213/91, é possível considerar a manutenção da qualidade de segurado apenas até 02/2005.
4. Considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicenda a análise dos demais requisitos.
5. Apelação desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5271857-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JANAINA ELENI DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5271857-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JANAINA ELENI DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta por JANAINA ELENI DOS SANTOS OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Embora devidamente citado, o INSS não apresentou contestação.

A autarquia apresentou manifestação.

Réplica da parte autora.

Foi determinado à parte autora que se manifestasse sobre o teor da petição do INSS e os documentos juntados.

Manifestação da parte autora.

O MM. Juízo de origem determinou a intimação da parte autora para que promovesse o andamento do processo no prazo de cinco dias.

Não tendo havido manifestação da parte autora, a ação foi extinta sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, III e §1º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, que não há que se falar em abandono da causa, sendo de rigor o provimento do recurso para a anulação da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271857-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JANAINA ELENI DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Assiste razão à parte autora.

Conforme se observa dos autos, embora não tenha se manifestado após a intimação pessoal determinada pelo Juízo de origem, a parte autora já havia se pronunciado sobre a petição do INSS, os documentos juntados e a alegação de coisa julgada (páginas 01 - IDs 134725355 e 134725368).

Dessarte, tendo em vista a efetiva manifestação da parte autora nos autos, não há que se falar em abandono da causa, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento do feito.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL. ABANDONO DA CAUSA NÃO CARACTERIZADO. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.**

1. Embora não tenha se manifestado após a intimação pessoal determinada pelo Juízo de origem, a parte autora já havia se pronunciado sobre a petição do INSS, os documentos juntados e a alegação de coisa julgada.
2. Tendo em vista a efetiva manifestação da parte autora nos autos, não há que se falar em abandono da causa, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.
3. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006796-54.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDISON SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006796-54.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDISON SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta por EDISON SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Juntados procuração e documentos.

O MM. Juízo de origem indeferiu a inicial e extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, I, do CPC, em razão da ausência de apresentação do processo administrativo.

Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006796-54.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDISON SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Assiste razão à parte autora.

Conforme se observa dos autos, a parte autora requereu a cópia do processo administrativo perante o INSS (páginas 09 - ID 137422495 e 01 - ID 137422525), estando plenamente configurado o seu interesse de agir.

Ressalte-se, por oportuno, que o fato de a autarquia ainda não ter se manifestado sobre o pedido após decorrido quase 02 (dois) anos desde o requerimento administrativo não pode prejudicar a parte autora, não havendo que se falar em falta de interesse processual.

De rigor, portanto, a nulidade da r. sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento do feito.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.**

1. Conforme se observa dos autos, a parte autora requereu a cópia do processo administrativo junto ao INSS, estando plenamente configurado o seu interesse de agir.

2. Ressalte-se, por oportuno, que o fato de a autarquia ainda não ter se manifestado sobre o pedido após decorrido quase 02 (dois) anos desde o requerimento administrativo não pode prejudicar a parte autora, não havendo que se falar em falta de interesse processual.

3. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5156423-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI CASSARO

Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5156423-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI CASSARO

Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Claudinei Cassaro em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela procedência do pedido.

Apelação interposta pela autarquia previdenciária, buscando a reforma da sentença, tendo em vista a inexistência de trabalhos especiais desenvolvidos pela parte autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.07.1965, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 02.01.1989 a 30.11.1994 e 01.04.1995 a 04.03.1995, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.06.2017).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 32 (trinta e dois) anos, 02 (dois) meses e 09 (nove) dias de tempo de contribuição, não sendo averbada a especialidade de qualquer intervalo de trabalho (ID 123796590 – págs. 43/44). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os períodos de 02.01.1989 a 30.11.1994 e 01.04.1995 a 04.03.1997.

Ocorre que, nos períodos controvertidos, o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123796590 – págs. 22/23 e 25), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R.21.06.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais**, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS. RUÍDOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. No caso dos autos, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 32 (trinta e dois) anos, 02 (dois) meses e 09 (nove) dias de tempo de contribuição, não sendo averbada a especialidade de qualquer intervalo de trabalho (ID 123796590 – págs. 43/44). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os períodos de 02.01.1989 a 30.11.1994 e 01.04.1995 a 04.03.1997. Ocorre que, nos períodos controvertidos, o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123796590 – págs. 22/23 e 25), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R.21.06.2017).

8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.06.2017).

9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.06.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.



---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5148212-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JAIME CARDOSO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIME CARDOSO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5148212-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JAIME CARDOSO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIME CARDOSO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Jaime Cardoso da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 122975994).

Réplica da parte autora (ID 122976006).

Prova pericial (ID 122976081, 122976108 e 122976143).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.05.1978 a 30.11.1988, 01.01.1989 a 31.05.1999 e 15.11.1999 a 18.05.2015 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte, com DIB em 21.11.2016, fixando a sucumbência e a remessa necessária (ID 122976173).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 122976179).

Constam embargos de declaração pela parte autora (ID 122976183), os quais foram acolhidos para retificar o dispositivo da sentença, determinando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, isto é, em 18.05.2015 (ID 122976194).

Apelação da parte autora pela fixação da DIB na data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015), bem como a transformação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (ID 122976201).

Aditamento à apelação pelo INSS, tendo em vista o acolhimento dos embargos de declaração da parte autora (ID 122976204).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5148212-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JAIME CARDOSO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIME CARDOSO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 11.05.1962, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 01.05.1978 a 30.11.1988, 01.01.1989 a 31.05.1999 e 15.11.1999 a 18.05.2015, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

### Da remessa necessária.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 11.09.2019 e a data de início do benefício é 18.05.2015.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)*".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabiente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 04 (quatro) dias (ID 122975984). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos de 01.05.1978 a 30.11.1988, 01.01.1989 a 31.05.1999 e 15.11.1999 a 18.05.2015.

Ocorre que, nos períodos de 01.05.1978 a 30.11.1988, 01.01.1989 a 05.03.1997 e 15.11.1999 a 18.05.2015, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 122976081, 122976108 e 122976143), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, os períodos de 06.03.1997 a 31.05.1999 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 122976081, 122976108 e 122976143).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 03 (três) meses e 08 (oito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária** e, fixando, de ofício, os consectários legais, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para restringir o reconhecimento como especiais aos períodos de 01.05.1978 a 30.11.1988, 01.01.1989 a 05.03.1997 e 15.11.1999 a 18.05.2015, bem como **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, JAIME CARDOSO DA SILVA, de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em **18.05.2015** e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/167.846.306-7), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 04 (quatro) dias (ID 122975984). Ocorre que, nos períodos de 01.05.1978 a 30.11.1988, 01.01.1989 a 05.03.1997 e 15.11.1999 a 18.05.2015, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 122976081, 122976108 e 122976143), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, os períodos de 06.03.1997 a 31.05.1999 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 122976081, 122976108 e 122976143).

8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 03 (três) meses e 08 (oito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Remessa necessária não conhecida. Apelações parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento às apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6222484-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EXPEDITO DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO SANDOVAL DE ANDRADE MIRANDA - SP284154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6222484-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EXPEDITO DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO SANDOVAL DE ANDRADE MIRANDA - SP284154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Expedito de Freitas em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 109434097).

Réplica da parte autora (ID 109434104).

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência (ID 109434105).

Apelação da parte autora pela procedência total do pedido formulado na exordial (ID 109434110).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6222484-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EXPEDITO DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO SANDOVAL DE ANDRADE MIRANDA - SP284154-N

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...).” (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...).” (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **acolho a preliminar arguida pela parte autora para anular a sentença proferida nos autos**, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de prova testemunhal. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PRELIMINAR ACOLHIDA.**

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.
4. Preliminar acolhida. Sentença anulada. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida pela parte autora para anular a sentença e prejudicar a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149074-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:ALDEMAR DE GOIS

Advogado do(a)APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5149074-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:ALDEMAR DE GOIS

Advogado do(a)APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Aldemar de Gois em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, bem como o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 123035508).

Réplica da parte autora (ID 123035513).

Laudo pericial (ID 123035556).

Audiência de instrução, com a oitiva das testemunhas da parte autora (ID 123035549).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 1976 a junho de 1982, além dos períodos de 20.03.1995 a 15.07.2002, 10.10.2002 a 30.06.2005 e 01.02.2006 a 20.04.2018 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência (ID 123035570).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 123035576).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5149074-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:ALDEMAR DE GOIS

Advogado do(a)APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.11.1962, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, nos períodos de 1976 a 1982 e 01.01.1988 a 01.02.1995, bem como o reconhecimento do exercício de atividades especiais, nos períodos de 20.03.1995 a 15.07.2002, 10.10.2002 a 30.06.2005 e 01.02.2006 a 15.01.2018, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2018).

Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, reputo superada a controvérsia em relação ao reconhecimento da atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos de 01.01.1976 a maio de 1982 e 01.01.1988 a 01.02.1995, não acolhidos na sentença prolatada.

Por sua vez, observo que a sentença, ao reconhecer o exercício de atividade especial no período de 16.01.2018 a 20.04.2018, é “ultra petita”. Deve, portanto, ser restringida aos limites do pedido.

#### **Do mérito.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### **Da atividade rural.**

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º. DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como ruralista, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”*

*(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.*

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo “lavrador” e “agricultor”, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de isenção do serviço militar (29.08.1985 – ID 123035500); e, ii) título de eleitor (25.03.1981 – ID 123035499).

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 123035549), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 14.11.1976 a 30.06.1982, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a ruídos de 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados totalizam 28 (vinte e oito) anos, 10 (dez) meses e 12 (doze) dias de tempo de contribuição comum (ID 123035493). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba tanto o período rural acima analisado quanto o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 20.03.1995 a 15.07.2002, 10.10.2002 a 30.06.2005 e 01.02.2006 a 15.01.2018.

Ocorre que, nos períodos de 20.03.1995 a 15.07.2002, 10.10.2002 a 30.06.2005 e 01.02.2006 a 15.01.2018, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123035556, 123035497 e 123035498), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 43 (quarenta e três) anos, 03 (três) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).



Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **reduzo a sentença aos limites do pedido e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, restringir o reconhecimento da atividade rural, sem anotação em CTPS, ao período de 14.11.1976 a 30.06.1982, bem como da atividade especial aos períodos de 20.03.1995 a 15.07.2002, 10.10.2002 a 30.06.2005 e 01.02.2006 a 15.01.2018, mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício** da parte autora **ALDEMAR DE GOIS, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 15.01.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS COMPROVADA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A sentença, ao reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 16.01.2018 a 20.04.2018, é “*ultra petita*”. Julgado reduzido aos limites do pedido.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
4. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
5. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
6. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
7. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
8. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
9. No caso dos autos, os períodos incontroversos totalizam 28 (vinte e oito) anos, 10 (dez) meses e 12 (doze) dias de tempo de contribuição comum (ID 123035493). Ocorre que, nos períodos de 20.03.1995 a 15.07.2002, 10.10.2002 a 30.06.2005 e 01.02.2006 a 15.01.2018, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123035556, 123035497 e 123035498), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
10. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 43 (quarenta e três) anos, 03 (três) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2018).
11. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
14. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
15. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005541-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CANDIDA SEVERINA DE GODOY DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LILIANE SOCORRO DE CASTRO - SP287879-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005541-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CANDIDA SEVERINA DE GODOY DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LILIANE SOCORRO DE CASTRO - SP287879-S

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por CANDIDA SEVERINO DE GODOY em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Embora devidamente citado, o INSS não apresentou contestação.

Foi realizada audiência de conciliação, instrução e julgamento.

A autarquia apresentou manifestação.

O MM. Juízo de origem extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC, ante a ocorrência de coisa julgada.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005541-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CANDIDA SEVERINA DE GODOY DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LILIANE SOCORRO DE CASTRO - SP287879-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O instituto da coisa julgada era assim previsto no Código de Processo Civil/73:

"Art. 301 (...)

(...)

§ 1º Verifica-se a litispendência ou a **coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.**

§ 2º **Uma ação é idêntica à outra quando temas mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.**

§ 3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há **coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso**".

O Código de Processo Civil em vigor manteve praticamente inalterado o tratamento do assunto:

"Art. 337 (...)

(...)

§ 1º Verifica-se a litispendência ou a **coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.**

§ 2º **Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.**

§ 3º Há litispendência quando se repete ação que está em curso.

§ 4º **Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado**".

Da mesma forma, tanto no regime do código anterior (art. 267, V) quanto do atual (art. 485, V), a ocorrência de coisa julgada acarreta a extinção do feito sem resolução do mérito:

"Art. 267. *Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

(...)

*V - quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência, ou de coisa julgada;"*

"Art. 485. *O juiz não resolverá o mérito quando:*

(...)

*V - reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada;"*

No caso vertente, verifica-se que a parte autora, anteriormente ao ajuizamento desta ação, postulou, perante a 01ª Vara Cível de Paranaíba/MS (processo nº 0802248-85.2013.8.12.0018), a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Todavia, conforme se observa dos autos, a referida ação foi julgada improcedente, com trânsito em julgado em 29/02/2016 (páginas 15/20 - ID 137492232).

Na presente ação, a parte autora também pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, mas sob **outro fundamento fático**, qual seja, o de que mesmo após o ajuizamento da demanda anterior continuou a exercer atividade nas lides rurais e, nessas condições, preencheu o tempo de carência exigido para a concessão do benefício.

Assim, embora os dois feitos tenhamas mesmas partes e pedido, observa-se que as causas de pedir são **diversas**. Veja-se a lição de José Carlos Barbosa Moreira:

"Constitui-se a *causa petendi* do fato ou do conjunto de fatos a que o autor atribui a produção do efeito jurídico por ele visado. (...) Cada fato ou conjunto de fatos suscetível de produzir, por si, o efeito jurídico pretendido pelo autor constitui uma *causa petendi*. Haverá, portanto, pluralidade de *causae petendi*, sempre que se invoquem dois ou mais fatos ou conjuntos de fatos distintos (...)." (O novo processo civil brasileiro, 28ª ed., rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 17).

Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem:

"8. Causa de pedir remota. É o direito que embasa o pedido do autor; o título jurídico que fundamenta o pedido. É a razão mediata do pedido. 9. Causa de pedir próxima. Caracteriza-se pelo inadimplemento do negócio jurídico; pela lesão ou ameaça de lesão a direito. É a razão imediata do pedido. (...) 11. Identidade de causa de pedir. A igualdade de todos os componentes da causa de pedir (próxima e remota) é exigida para a configuração de litispendência ou coisa julgada, que se caracterizam quando há duas ou mais ações idênticas (CPC 301 § 2º). Uma ação só é idêntica à outra se contiverem ambas as mesmas partes, o mesmo pedido (mediato e imediato) e a mesma causa de pedir (próxima e remota)" (Código de processo civil comentado e legislação extravagante, 13ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2013, p. 438).

Efetivamente, as causas de pedir próximas (fundamentos de fato) das duas ações são distintas, já que se referem a períodos de atividade rural distintos, não havendo assim a **tríplice coincidência** (mesmas partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido) que levaria ao reconhecimento da coisa julgada material. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA MATERIAL - ART. 468 DO CPC - MATÉRIA SOBRE A QUAL NÃO HOUVE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL - POSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DO TEMA EM PROCESSO DIVERSO.

1. Pedido que, embora deduzido pela parte, não tenha sido decidido pelo órgão julgador fica submetido aos efeitos da coisa julgada formal, nada obstando a rediscussão da matéria em processo diverso. Precedentes.

2. Coisa julgada material supõe que tenha havido decisão de mérito sobre a questão suscitada pela parte.

3. Recurso especial provido." (STJ, AARESP nº 200901290552, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 13.05.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA MATERIAL. AGRAVAMENTO. SENTENÇA ANULADA. - A teor do disposto no art. 485, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º). - Para se aferir a identidade da causa de pedir entre esta ação em relação a que fora anteriormente ajuizada, imperativa a realização de nova perícia. Uma vez constatado agravamento da doença, ou até mesmo a incidência de outra moléstia, como alegado, evidencia-se outra causa de pedir próxima, embora permaneça incólume a causa de pedir remota. Caso contrário, impõe-se a decisão sem mérito, nos termos em que proferida. - Apelo da parte autora provido. Sentença anulada" (AC 00241547720164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:18/10/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - DISTINÇÃO DE NÚMERO DE BENEFÍCIOS - MESMA ESPÉCIE - COISA JULGADA - ALTERAÇÃO NA CAUSA DE PEDIR FÁTICA - INCAPACIDADE - CEGUEIRA MONOCULAR - ESCOPO ASSISTENCIAL - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - APELO IMPROVIDO. - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que concedeu benefício assistencial, haja vista o reconhecimento da miserabilidade econômica do núcleo familiar da parte e sua incapacidade para o trabalho, tendo em conta a deficiência visual que porta. - No caso, em contrarrazões opostas ao recurso adesivo interposto pela parte autora, o INSS alegou que a pretensão movida nesta ação já havia sido apreciada e definitivamente julgada pela 14ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco. - A despeito de a autora ter proposto naquele Juízo, em 17/11/2008, ação na qual se postulou benefício assistencial, que lhe fora indeferido, e cujo trânsito em julgado ocorreu em 19/03/2010 (fls. 173/183), ao promover a presente demanda, em 22/06/2010, na Vara da Fazenda Pública da Comarca de Ipojuca, teve por fundamento causa de pedir próxima distinta, mormente pela alteração nas circunstâncias fáticas e pela natureza da patologia constatada. - Ora, na presente ação, o laudo judicial então elaborado constatou acuidade visual no olho direito, o que não foi observado pela sentença elaborada pela 14ª Vara da Seção de Pernambuco, cujo fundamento ancorou-se na cegueira monocular, exclusivamente. Assim, considerando a perda da visão do olho esquerdo e a baixa acuidade visual do olho direito, restou demonstrada a incapacidade total da parte autora, ainda que ela possa realizar leves atividades domésticas, sobretudo ante as suas parcas condições socioeconômicas e o posterior agravamento da doença. - Decerto, ainda que se trate de ações semelhantes, dada a presença das mesmas partes e mesma espécie de benefício, houve progressão dos sintomas da deficiência visual, mormente pela baixa acuidade do olho direito, o que não fora considerado na ação anterior. - Quanto à data de início do benefício, não merece prosperar a pretensão recursal do autor, eis que a sentença fixou a DIB na data do requerimento administrativo, não havendo qualquer correção a se fazer a respeito. - A questão relativa a juros e correção monetária ostenta natureza processual, e, portanto, eventuais modificações legislativas a respeito se aplicam aos fatos em andamento. No caso, inclusive, a ação foi proposta após a vigência da Lei nº 11.960/2009, de modo que não há qualquer óbice a sua plena aplicabilidade. - Apelação da autora improvida. - Apelo do INSS parcialmente provido" (AC 00036287420124059999, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:04/10/2012 - Página:533.)

Dessarte, deve ser afastada a ocorrência da coisa julgada, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para ANULAR** a r. sentença, e determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular processamento do feito.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NOVA CAUSA DE PEDIR. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Anteriormente ao ajuizamento desta ação, a parte autora pleiteou judicialmente o benefício de aposentadoria por idade rural, tendo tal demanda sido julgada improcedente.
2. Não obstante na presente ação a parte autora também pleiteie a concessão de aposentadoria por idade rural, o fundamento fático é distinto, pois alega que mesmo após o ajuizamento da ação anterior continuou a exercer atividade nas lides rurais e, nessas condições, preencheu o tempo de carência exigido para a concessão do benefício, não estando assim configurada a tríplice identidade (mesmas partes, causa de pedir e pedido) necessária ao reconhecimento da coisa julgada.
3. Afastada a ocorrência da coisa julgada, impõe-se a anulação da sentença para que se examine o mérito da causa.
4. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276755-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FERNANDA DAMOTTA

Advogado do(a) APELANTE: NILSON MARINHO FRANCISCO - SP384238-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276755-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FERNANDA DAMOTTA

Advogado do(a) APELANTE: NILSON MARINHO FRANCISCO - SP384238-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por FERNANDA DA MOTTA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do seu benefício de auxílio-doença c/c conversão em aposentadoria por invalidez.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foi realizada Perícia Judicial.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC, ante a existência de litispendência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que não há que se falar em litispendência, sendo de rigor a anulação da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276755-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: FERNANDA DAMOTTA

Advogado do(a) APELANTE: NILSON MARINHO FRANCISCO - SP384238-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O instituto da litispendência era assim previsto no Código de Processo Civil/73:

"Art. 301 (...)

(...)

§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§ 3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso".

O Código de Processo Civil em vigor manteve praticamente inalterado o tratamento do assunto:

"Art. 337 (...)

(...)

§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§ 3º Há litispendência quando se repete ação que está em curso.

§ 4º Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado".

Da mesma forma, tanto no regime do código anterior (art. 267, V) quanto do atual (art. 485, V), a existência de litispendência acarreta a extinção do feito sem resolução do mérito:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

(...)

V - quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência, ou de coisa julgada;"

"Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

V - reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada;"

Inicialmente, verifica-se que a parte autora, anteriormente ao ajuizamento desta ação, postulou, através do processo nº 0002843-56.2015.8.26.0116 (distribuído em 16/09/2015), a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo tal demanda sido julgada improcedente (página 01 - ID 135570981).

No presente caso, contudo, pretende a parte autora o restabelecimento do seu benefício de auxílio-doença concedido em 01/07/2016 e cessado em 15/08/2016 (páginas 01/02 - ID 135570945), pedido que não guarda relação com a ação anteriormente interposta, não havendo que se falar em litispendência.

Cumprе ressaltar, ademais, que em se tratando de ação para concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, existe a possibilidade de agravamento da condição médica ou do surgimento de outras moléstias incapacitantes, o que permite ao demandante requerer novamente o benefício, razão pela qual não há que se falar em litispendência/coisa julgada material.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM MÉRITO. COISA JULGADA. AFASTAR. AGRAVAMENTO DOS MALES. NOVA CAUSA DE PEDIR. CAUSA MADURA. JULGAR MÉRITO. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. As ações anteriores produziram coisa julgada em relação ao quadro clínico apresentado pela parte autora à época da propositura daquelas ações. Ocorre que, em situações que envolvem benefícios por incapacidade, deve-se considerar a possibilidade de agravamento das moléstias, ou mesmo o surgimento de novas, que autorizam a parte autora a requerer novamente o benefício.

2. As conclusões do laudo pericial em conjunto com os novos exames e atestado médico apresentados indicam piora no estado de saúde da parte autora, o que configura nova causa de pedir e novo pedido de concessão de benefício por incapacidade, de modo que não restou configurada a existência da triplíce identidade prevista no art. 337, § 2º, do NCPC (correspondência com art. 301, § 2º, do CPC/1973), qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, não havendo falar em coisa julgada para o período posterior à ação anterior.

3. Afastada a ocorrência da coisa julgada, remanesce controversa quanto à concessão do benefício, e estando a causa madura para julgamento, passo à apreciação do mérito, a teor do disposto no § 3º do art. 515 do CPC/73 (correspondência com art. 1.013 § 3º do NCPC).

(...)

10. Apelação da parte autora parcialmente provida." (TRF-3, AC nº 0000033-93.2014.4.03.6138/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. em 08.11.16, DJE 18.11.16)

Dessarte, deve ser afastada a ocorrência de litispendência, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para ANULAR** a r. sentença, e determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular processamento do feito.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Anteriormente ao ajuizamento desta ação, a parte autora postulou, através do processo nº 0002843-56.2015.8.26.0116 (distribuído em 16/09/2015), a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo tal demanda sido julgada improcedente.
2. No presente caso, contudo, pretende a parte autora o restabelecimento do seu benefício de auxílio-doença concedido em 01/07/2016 e cessado em 15/08/2016, pedido que não guarda relação com a ação anteriormente interposta, não havendo que se falar em litispendência.
3. Cumpre ressaltar, ademais, que em se tratando de ação para concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, existe a possibilidade de agravamento da condição médica ou do surgimento de outras moléstias incapacitantes, o que permite ao demandante requerer novamente o benefício, razão pela qual não há que se falar em litispendência/coisa julgada material.
4. Afastada a ocorrência de litispendência, de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.
5. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289197-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA JOSE SOARES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO LUIZ ALVES MEIRA - SP266191-N, VALDEIR ORBANO - SP262501-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289197-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA JOSE SOARES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO LUIZ ALVES MEIRA - SP266191-N, VALDEIR ORBANO - SP262501-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **MARIA JOSE SOARES DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão de benefício assistencial - LOAS.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC, ante a ocorrência de coisa julgada.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar sobre o mérito, requerendo apenas o regular prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289197-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA JOSE SOARES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO LUIZ ALVES MEIRA - SP266191-N, VALDEIR ORBANO - SP262501-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O instituto da coisa julgada já era previsto no art. 267, V, do Código de Processo Civil/73:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

(...)

V - quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência, ou de coisa julgada;"

Cabe destacar, por oportuno, que tal previsão foi reproduzida no Código de Processo Civil atual, no artigo 485, V:

"Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

V - reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada;"

Em que pese tenha sido reconhecida a existência de coisa julgada pela r. sentença, deve-se ressaltar que em se tratando de ação para concessão de benefício assistencial, existe a possibilidade de alteração da realidade fática pelo decurso do tempo, como o agravamento da condição médica/surgimento de outras moléstias incapacitantes, ou a modificação da situação socioeconômica do núcleo familiar, o que permite ao demandante requerer novamente o benefício, não havendo que se falar em coisa julgada material.

No caso, a ação ajuizada anteriormente (processo nº 1000182-98.2018.8.26.0240 - Vara Única de Ipê/SP), transitada em julgado em 27/11/2018 (páginas 17/21 - ID 137513051), produziu efeitos apenas com relação à situação fática apresentada na ocasião, de modo que tendo a parte autora sustentado a piora do seu quadro clínico, inclusive com a juntada de novos exames/relatórios médicos, a causa de pedir é diversa da alegada na primeira ação, não estando configurada a tríplex identidade (mesmas partes, causa de pedir e pedido) necessária ao reconhecimento da coisa julgada (artigo 337, §2º, do Código de Processo Civil).

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM MÉRITO. COISA JULGADA. AFASTAR. AGRAVAMENTO DOS MALES. NOVA CAUSA DE PEDIR. CAUSA MADURA. JULGAR MÉRITO. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. As ações anteriores produziram coisa julgada em relação ao quadro clínico apresentado pela parte autora à época da propositura daquelas ações. Ocorre que, em situações que envolvem benefícios por incapacidade, deve-se considerar a possibilidade de agravamento das moléstias, ou mesmo o surgimento de novas, que autorizam a parte autora a requerer novamente o benefício.*

*2. As conclusões do laudo pericial em conjunto com os novos exames e atestado médico apresentados indicam piora no estado de saúde da parte autora, o que configura nova causa de pedir e novo pedido de concessão de benefício por incapacidade, de modo que não restou configurada a existência da tríplex identidade prevista no art. 337, § 2º, do NCPC (correspondência com art. 301, § 2º, do CPC/1973), qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, não havendo falar em coisa julgada para o período posterior à ação anterior.*

*3. Afastada a ocorrência da coisa julgada, remanesce controvérsia quanto à concessão do benefício, e estando a causa madura para julgamento, passo à apreciação do mérito, a teor do disposto no § 3º do art. 515 do CPC/73 (correspondência com art. 1.013 § 3º do NCPC).*

(...)

*10. Apelação da parte autora parcialmente provida." (TRF-3, AC nº 0000033-93.2014.4.03.6138/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, j. em 08.11.16, DJE 18.11.16)*

Dessarte, deve ser afastada a ocorrência da coisa julgada, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para ANULAR** a r. sentença, e determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular processamento do feito.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA REALIDADE FÁTICA. NOVA CAUSA DE PEDIR. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Em se tratando de ação para concessão de benefício assistencial, existe a possibilidade de alteração da realidade fática pelo decurso do tempo, como o agravamento da condição médica/surgimento de outras moléstias incapacitantes, ou a modificação da situação socioeconômica do núcleo familiar, o que permite ao demandante requerer novamente o benefício, não havendo que se falar em coisa julgada material.
2. Tendo a parte autora sustentado a piora do seu quadro clínico, inclusive com a juntada de novos exames/relatórios médicos, a causa de pedir é diversa da alegada na primeira ação, não estando configurada a tríplex identidade (mesmas partes, causa de pedir e pedido) necessária ao reconhecimento da coisa julgada (artigo 337, §2º, do Código de Processo Civil).
3. Afastada a ocorrência da coisa julgada, de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.
4. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020263-58.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL MOURA DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIA DENOFRIO - SP45826-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020263-58.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL MOURA DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIA DENOFRIO - SP45826-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Daniel Moura de Santana em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora apresentou recurso de apelação, em que objetiva a reforma da do julgado.

Decisão proferida no âmbito deste E. Tribunal, anulou, de ofício, a sentença, determinando a produção de prova técnica.

Laudo pericial anexado aos autos.

O pedido foi julgado parcialmente procedente.

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados.

Apelação interposta pelo INSS, buscando a reforma da sentença, tendo em vista a inexistência de trabalhos especiais desenvolvidos pela parte autora, bem como a impossibilidade de se computar tempo de contribuição vertido ao Regime Próprio de Previdência Social.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020263-58.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL MOURA DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIA DENOFRIO - SP45826-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.01.1954, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 10.05.1973 a 31.10.1975, 01.03.1977 a 13.08.1979, 03.05.1985 a 02.12.1985 e 20.05.1986 a 18.12.1986, bem como a ratificação do intervalo de 01.09.1979 a 31.07.1984, no qual alega ter vertido contribuições como segurado contribuinte individual, e do interregno de 01.07.1993 a 31.05.2007, em que realizou contribuições a regime próprio de previdência social, na qualidade de empregado, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.10.2007).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...)" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial comum de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 21 (vinte e um) anos e 10 (dez) meses de tempo de contribuição, sendo averbada a especialidade dos seguintes intervalos de trabalho: 01.11.1975 a 28.02.1977, 03.05.1985 a 02.12.1985 e, 20.05.1986 a 18.12.1986 e 17.01.1987 a 28.02.1989 (ID 90386194 – págs. 44/47). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os intervalos de 10.05.1973 a 31.10.1975 e 01.03.1977 a 13.08.1979, assim como o labor comum exercido entre 01.07.1993 a 31.05.2007.

Ocorre que, nos períodos de 10.05.1973 a 31.10.1975 e 01.03.1977 a 13.08.1979, a parte autora, exercendo a função de "auxiliar de produção", esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 90386194 – pág. 232), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Em relação ao intervalo de 01.07.1993 a 31.05.2007, verifico que o segurado, na qualidade de empregado, desenvolveu o cargo de cobrador, conforme anotações em CTPS e no CNIS (ID 90386404 – págs. 36 e 54), além de certidão emitida pelo representante legal do "Serviço Municipal de Transportes Coletivos de Araras – TCA" (ID 90386404 – pág. 45). Ademais, foi apresentada "certidão de tempo de contribuição – recíproca", expedida por seu empregador, esclarecendo que "[...] DANIEL MOURA DE SANTANA, contribuiu para o INSS - Instituto Nacional de Seguridade Social, no período de 17 de janeiro de 1.987 até 30 de junho de 1.993, e de 01 de junho de 2.007 até a presente, e para o FMSS - Fundo Municipal de Seguridade Social, hoje ARAPREV- Serviço de Previdência Social do Município de Araras, no período de 01 de julho de 1993 até 31 de maio de 2007 (ID 90386404 – págs. 57/58).

Nesse sentido, de rigor o reconhecimento do período de 01.07.1993 a 31.05.2007, para efeitos previdenciários, uma vez que a responsabilidade pelo recolhimento de contribuições previdenciárias não pode ser imputada ao empregado (Nessa direção: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 32 (trinta e dois) anos, 07 (sete) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R 18.10.2007), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Ademais, o segurado preencheu o requisito relativo à idade, bem como o período adicional de 40% do tempo que, na data de publicação da EC 20/1998, faltaria para atingir o limite de 30 (trinta) anos, consoante regra de transição estipulada.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 142 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regra de transição da EC 20/1998, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que o período foi preenchido após sua entrada em vigor.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.



Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. REGRA DE TRANSIÇÃO DA EC 20/1998. REGISTRO ANOTADO EM CTPS. SEGURADO EMPREGADO. RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ÔNUS DO EMPREGADOR. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS COMPROVADA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, consoante regra de transição da EC nº 20/1998, é assegurada desde que o segurado conte com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, e 25 (vinte e cinco), se mulher, bem como um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data de publicação da EC, faltaria para atingir o limite de 30 (trinta) anos. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado. 2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 21 (vinte e um) anos e 10 (dez) meses de tempo de contribuição, sendo averbada a especialidade dos seguintes intervalos de trabalho: 01.11.1975 a 28.02.1977, 03.05.1985 a 02.12.1985 e, 20.05.1986 a 18.12.1986 e 17.01.1987 a 28.02.1989 (ID 90386194 – págs. 44/47). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os intervalos de 10.05.1973 a 31.10.1975, 01.03.1977 a 13.08.1979, assim como o labor comum exercido entre 01.07.1993 a 31.05.2007. Ocorre que, nos períodos de 10.05.1973 a 31.10.1975 e 01.03.1977 a 13.08.1979, a parte autora, exercendo a função de “auxiliar de produção”, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 90386194 – pág. 232), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Em relação ao intervalo de 01.07.1993 a 31.05.2007, verifico que o segurado, na qualidade de empregado, desenvolveu o cargo de cobrador, conforme anotações em CTPS e no CNIS (ID 90386404 – págs. 36 e 54), além de certidão emitida pelo representante legal do “Serviço Municipal de Transportes Coletivos de Araras – TCA” (ID 90386404 – pág. 45). Ademais, foi apresentada “certidão de tempo de contribuição – recíproca”, expedida por seu empregador, esclarecendo que “[...] DANIEL MOURA DE SANTANA, contribuiu para o INSS - Instituto Nacional de Seguridade Social, no período de 17 de janeiro de 1.987 até 30 de junho de 1.993, e de 01 de junho de 2.007 até a presente, e para o FMSS - Fundo Municipal de Seguridade Social, hoje ARAPREV - Serviço de Presidência Social do Município de Araras, no período de 01 de julho de 1993 até 31 de maio de 2007 (ID 90386404 – págs. 57/58). Nesse sentido, de rigor o reconhecimento do período de 01.07.1993 a 31.05.2007, para efeitos previdenciários, uma vez que a responsabilidade pelo recolhimento de contribuições previdenciárias não pode ser imputada ao empregado.
9. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 32 (trinta e dois) anos, 07 (sete) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.10.2007).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regras de transição da EC 20/1998, a partir do requerimento administrativo (DER 18.10.2007), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283712-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: M. L. V. A.

Advogados do(a) APELANTE: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N, JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283712-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: M. L. V. A.

Advogados do(a) APELANTE: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N, JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **MARIA LAURA VILELA ADAMI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento do recurso.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283712-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: M. L. V. A.

Advogados do(a) APELANTE: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N, JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Assinale-se que o benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tempor objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1.599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irretroatamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA 26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpre, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado no **caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante, sua mãe, seu pai, sua irmã gêmea e dois irmãos menores de idade. À época (11/2018) foi informado que a renda mensal consistia em R\$ 1.100,00 recebidos pela sua mãe, mais R\$ 1.600,00 recebidos pelo seu pai, totalizando o valor de R\$ 2.700,00. O imóvel em que residem é cedido, composto por 4 cômodos, e, segundo a assistente social, apresenta boa pintura e os móveis estão em bom estado de conservação.

As despesas mensais foram declaradas no valor de R\$ 1.800,00, sendo R\$ 600,00 com alimentação, R\$ 450,00 com farmácia, R\$ 500,00 com gasolina e R\$ 250,00 com pensão alimentícia. Consta, ainda, que a família possui um automóvel modelo Corsa, ano 2011, e uma motocicleta CG 125, ano 2004.

Vê-se, assim, que quanto a economia doméstica não seja de fatura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar, inclusive para arcar com os gastos de 02 veículos.

Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

Dessa forma, no caso em apreço, não restaram satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. O Estudo Social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fatura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar. Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.
5. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010106-16.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO PEDRO DE ASSIS

Advogado do(a) APELADO: CINTIA MACHADO GOULART - SP187951-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010106-16.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO PEDRO DE ASSIS

Advogado do(a) APELADO: CINTIA MACHADO GOULART - SP187951-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Sebastião Pedro de Assis em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foi deferida a tutela antecipada (ID 89986390 – fls. 11/14).

Consta a interposição de agravo de instrumento pelo INSS em face da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (ID 89986392 – fls. 01/09), tendo esta Corte dado provimento ao recurso (ID 89986394 – fls. 24/30).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 89986390 – fls. 28/33 e 89986391 – fls. 01/03).

Réplica (ID 89986392 - fl. 12).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 04.09.1979 a 25.08.1988 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 89986392 – fls. 18/24).

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 89986393 – fls. 11/20).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010106-16.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO PEDRO DE ASSIS

Advogado do(a) APELADO: CINTIA MACHADO GOULART - SP187951-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 21.11.1957, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 19.01.1976 a 29.10.1976 e 04.09.1979 a 25.08.1988, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.01.2015).

Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora reputo superada a controvérsia em relação a especialidade do período de 19.01.1976 a 29.10.1976, não acolhida na sentença prolatada.

### Da remessa necessária.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 24.05.2017 e a data de início do benefício é 20.01.2015.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 12 (doze) dias de tempo de contribuição, não tendo sido reconhecido como de natureza especial o período pleiteado (ID 89986389 – fls. 07/08). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 04.09.1979 a 25.08.1988.

Ocorre que, o período de 04.09.1979 a 25.08.1988 deve ser reconhecido como sendo de natureza especial, consoante se infere do PPP emitido pela empregadora (ID 89986388 – fls. 15/16), dando conta de que a parte autora esteve sujeita de forma habitual e permanente a tensão elétrica superior a 250 volts, enquadrando-se, pois, no item 1.1.8. do Decreto nº 53.831/64.

Anoto-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.01.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que **seja implantado o benefício da parte autora, SEBASTIÃO PEDRO DE ASSIS, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 20.01.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 12 (doze) dias de tempo de contribuição, não tendo sido reconhecido como de natureza especial o período pleiteado (ID 89986389 – fls. 07/08). Ocorre que, o período de 04.09.1979 a 25.08.1988 deve ser reconhecido como sendo de natureza especial, consoante se infere do PPP emitido pela empregadora (ID 89986388 – fls. 15/16), dando conta de que a parte autora esteve sujeita de forma habitual e permanente a tensão elétrica superior a 250 volts, enquadrando-se, pois, no item 1.1.8. do Decreto nº 53.831/64. Anote-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016).
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.01.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.01.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312901-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: BENEDITA COPELLI RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS JOSE DA SILVA NASCIMENTO - SP409466-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312901-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: BENEDITA COPELLI RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS JOSE DA SILVA NASCIMENTO - SP409466-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **BENEDITA COPELLI RODRIGUES** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizado Estudo Social.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312901-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: BENEDITA COPELLI RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS JOSE DA SILVA NASCIMENTO - SP409466-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."*

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como o advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

*"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."*

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.*

*III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.*

*IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)*

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:



"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgamento assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao aparato assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentação do comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpre, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

A parte autora contava com idade de 67 anos quando do requerimento administrativo, preenchendo assim o requisito etário legal.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é composto pela parte postulante e seu esposo. À época (12/2019), foi informado que a renda mensal era de um salário mínimo proveniente da aposentadoria do cônjuge (R\$ 998,00). O imóvel em que residem é financiado perante a CDHU, "conta com abastecimento básico de saúde como água, esgoto, energia e coleta de lixo e a rua é com pavimentação total", e os móveis são conservados e novos. Foram declaradas despesas com CDHU (R\$ 55,00), água (R\$ 48,00), energia elétrica (R\$ 97,00), alimentação (R\$ 600,00), gás (R\$ 78,00) e farmácia (R\$ 60,00), totalizando R\$ 938,00. Consta, ainda, que possuem um veículo Corsa, ano 1999.

Assim, analisando-se o conjunto probatório produzido, tem-se que embora o benefício do cônjuge da parte autora devesse ser excluído do cômputo da renda familiar por ser de um salário mínimo, a renda familiar é suficiente para suprir as necessidades básicas do núcleo familiar.

Resalte-se, por oportuno, que que somente o cálculo da renda per capita, por si só, não é suficiente para verificar a existência da hipossuficiência, necessária à concessão do benefício. Há que se levar em conta todo o conjunto probatório do caso concreto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.355.052/SP E 1.112.557/MG. REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, CF 1988. MISERABILIDADE. §3º DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 34 DO ESTATUTO DO IDOSO. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE ATÉ UM SALÁRIO MÍNIMO PAGO A IDOSO DO MESMO NÚCLEO FAMILIAR. EXCLUSÃO DO CÁLCULO DA RENDA PER CAPITA.

1. Aplicação, por analogia, do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93. RESP 1.355.052/SP.

2. O teto de ¼ do salário mínimo como renda per capita estabelecido no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas que não impede o exame de situações específicas do caso concreto a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. A verificação da renda per capita familiar é uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única. RESP 1.112.557/MG.

3. O conjunto probatório não indica a existência de situação de miserabilidade. A parte autora está amparada pela família. O cálculo da renda per capita por si só não tem o condão de descaracterizar o conjunto probatório apresentado nos autos.

4. Juízo de retratação negativo para manter o acórdão que negou provimento ao agravo legal". (TRF/3ª Região, 7ª Turma, Desembargador Federal Paulo Domingues, AC nº 2011.03.99.012408-0, 06.03.2017, DJe 20.03.2017)

Portanto, tem-se que conquanto a economia doméstica não seja de fatura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar, bem como para a manutenção de um automóvel.

Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o combalido orçamento da Seguridade Social.

Dessa forma, no caso em apreço, não restaram satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Requisito etário preenchido.

3. O Estudo Social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fatura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar. Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

4. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266397-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDO NOGUEIRA SOBRINHO

Advogados do(a) APELADO: VAGNER EDUARDO XIMENES - SP280843-N, JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266397-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDO NOGUEIRA SOBRINHO

Advogados do(a) APELADO: VAGNER EDUARDO XIMENES - SP280843-N, JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Arlindo Nogueira Sobrinho em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS busca a improcedência do pedido e inversão da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266397-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDO NOGUEIRA SOBRINHO

Advogados do(a) APELADO: VAGNER EDUARDO XIMENES - SP280843-N, JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 12.07.1973, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.05.2019).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 24.07.1991 a 27.11.1991, 02.01.1992 a 27.10.1993, 17.01.1994 a 03.10.2000, 21.06.2001 a 21.10.2001, 27.01.2002 a 07.11.2012 e 15.10.2012 a 22.05.2019.

Ocorre que, nos períodos de 24.07.1991 a 27.11.1991 e 02.01.1992 a 27.10.1993, a parte autora, na atividade de trabalhador rural, esteve exposta a temperaturas acima dos limites legalmente admitidos (ID 133870092, págs. 01/33), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, e Código 2.0.4, do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

Por sua vez, nos períodos de 17.01.1994 a 03.10.2000, 21.06.2001 a 21.10.2001, 27.01.2002 a 07.11.2012 e 15.10.2012 a 22.05.2019, a parte autora, nas atividades de serviços gerais, lubrificador e lavador de veículos, esteve exposta a agentes químicos, com contato permanente com gasolina, álcool, diesel e outros derivados (ID 133870092, págs. 01/33), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 07 (sete) meses e 07 (sete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ARLINDO NOGUEIRA SOBRINHO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 22.05.2019 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Leir nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. TRABALHADOR RURAL, SERVIÇOS GERAIS, LUBRIFICADOR E LAVADOR DE VEÍCULOS. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 24.07.1991 a 27.11.1991 e 02.01.1992 a 27.10.1993, a parte autora, na atividade de trabalhador rural, esteve exposta a temperaturas acima dos limites legalmente admitidos (ID 133870092, págs. 01/33), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, e Código 2.0.4, do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99. Por sua vez, nos períodos de 17.01.1994 a 03.10.2000, 21.06.2001 a 21.10.2001, 27.01.2002 a 07.11.2012 e 15.10.2012 a 22.05.2019, a parte autora, nas atividades de serviços gerais, lubrificador e lavador de veículos, esteve exposta a agentes químicos, com contato permanente com gasolina, álcool, diesel e outros derivados (ID 133870092, págs. 01/33), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 07 (sete) meses e 07 (sete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.05.2019).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.05.2019), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006084-46.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO PASCOAL DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RENATA MINETTO - SP201485-A, JOSE ALEXANDRE FERREIRA - SP192911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO PASCOAL DIAS

Advogados do(a) APELADO: JOSE ALEXANDRE FERREIRA - SP192911-A, RENATA MINETTO - SP201485-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006084-46.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO PASCOAL DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RENATA MINETTO - SP201485-A, JOSE ALEXANDRE FERREIRA - SP192911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO PASCOAL DIAS

Advogados do(a) APELADO: JOSE ALEXANDRE FERREIRA - SP192911-A, RENATA MINETTO - SP201485-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Antonio Pascoal Dias em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 03.12.1998 a 28.02.2000 e 01.07.2003 a 22.10.2009 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantada, fixando a sucumbência. Foi concedida a tutela provisória de urgência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Apelação da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006084-46.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO PASCOAL DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RENATA MINETTO - SP201485-A, JOSE ALEXANDRE FERREIRA - SP192911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO PASCOAL DIAS

Advogados do(a) APELADO: JOSE ALEXANDRE FERREIRA - SP192911-A, RENATA MINETTO - SP201485-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise das apelações.

**Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.**

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5477301-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5477301-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por Jose de Oliveira Aguiar em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foi colhida a prova testemunhal.

Laudo pericial anexado aos autos.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para "[...] reconhecer o período de 01/05/2013 a 15/12/2016 como exercido sob condições especiais de trabalho, nos termos do art. 57 e ss. da Lei nº. 8.213/91, devendo este período ser convertido em tempo comum, na forma do art. 70 do Decreto nº. 3.048/99." (ID 48792929 – pág. 3)

A parte autora apresentou recurso de apelação, objetivando, em síntese, o acolhimento total do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5477301-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 19.02.1956, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 05.02.2001 a 30.04.2013 e 01.05.2013 a 15.12.2016, bem como a averbação de atividade rural executada entre 19.02.1970 a 15.05.1980, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 31.10.2016).

#### **Do mérito.**

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### **Da atividade rural.**

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...)." (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que o autor anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado em certificado de dispensa de incorporação ao Exército, em que aparece qualificado como lavrador (1977; ID 48792896).

Todavia, a prova testemunhal não se mostrou apta a corroborar o começo de prova apresentado. Em que pese os depoentes saberem da origem camponesa do autor, no sertão do Estado da Bahia, ambos se mudaram para o Estado de São Paulo anteriormente ao ano de 1970.

Portanto, em função da insuficiência da prova testemunhal, não restou comprovado o exercício de trabalho rurícola alegado, no período 19.02.1970 a 15.05.1980.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:



(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que consolidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor: Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

É não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rurícola já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial do período de 05.02.2001 a 30.04.2013.

Ocorre que, no período controvertido, a parte autora esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como solventes, compostos de tolueno (ID 48792923 - pag. 7), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse intervalo, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 07 (sete) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 31.10.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Acrescenta-se, ainda, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, no caso de o valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada "regra 85/95" ser mais vantajoso, e tendo em vista o preenchimento dos requisitos para recebimento da aposentadoria nesta modalidade, deverá a mesma ser implantada, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do primeiro requerimento administrativo (D.E.R 31.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa), instruído com os devidos documentos da parte autora JOSE DE OLIVEIRA AGUIAR, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 31.10.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. AGENTES QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. O autor anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rural, consubstanciado em certificado de dispensa de incorporação ao Exército, em que aparece qualificado como lavrador (1977; ID 48792896). Todavia, a prova testemunhal não se mostrou apta a corroborar o começo de prova apresentado. Em que pese os depoentes saberem da origem camponesa do autor, no sertão do Estado da Bahia, ambos se mudaram para o Estado de São Paulo anteriormente ao ano de 1970. Portanto, em função da insuficiência da prova testemunhal, não restou comprovado o exercício de trabalho rural alegado, no período 19.02.1970 a 15.05.1980.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rural já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial do período de 05.02.2001 a 30.04.2013. Ocorre que, no período controvertido, a parte autora esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como solventes, compostos de tolueno (ID 48792923 – pág. 7), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse intervalo, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
9. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 07 (sete) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 31.10.2016).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (DER 31.10.2016).
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (DER 31.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0318560-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PAULO FERREIRA DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0318560-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PAULO FERREIRA DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Jose Paulo Ferreira de Moraes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS não apresentou, tempestivamente, contestação.

Laudo pericial anexado aos autos.

Sentença pela procedência do pedido.

Apelação interposta pelo INSS, buscando a reforma da sentença, tendo em vista a inexistência de trabalhos especiais desenvolvidos pela parte autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0318560-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PAULO FERREIRA DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 09.06.1967, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 14.10.1996 a 04.03.1999, 01.09.1999 a 18.09.2000, 01.03.2001 a 11.04.2002, 02.01.2003 a 24.10.2003, 03.05.2004 a 12.03.2007, 01.12.2007 a 30.08.2008, 01.04.2009 a 16.01.2015 e 01.04.2015 a 01.08.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 01.08.2016).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desidía daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado em sede administrativa, foi reconhecida a especialidade apenas dos trabalhos desenvolvidos pelo autor entre 07.08.1983 a 11.08.1985, 01.11.1985 a 31.01.1992, 01.03.1992 a 10.01.1994 e 01.10.1996 a 13.10.1996 (ID 115573633 – págs. 74/82). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os intervalos de 14.10.1996 a 04.03.1999, 01.09.1999 a 18.09.2000, 01.03.2001 a 11.04.2002, 02.01.2003 a 24.10.2003, 03.05.2004 a 12.03.2007, 01.12.2007 a 30.08.2008, 01.04.2009 a 16.01.2015 e 01.04.2015 a 01.08.2016.

Ocorre que, nos períodos controvertidos, a parte autora exerceu a função de mecânico, quando esteve exposta a diversos agentes químicos, tais como tóxicos orgânicos, benzeno e seus compostos tóxicos e carvão mineral e seus derivados (ID 115573619), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 03 (três) meses e 09 (nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES QUÍMICOS. TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa, foi reconhecida a especialidade apenas dos trabalhos desenvolvidos pelo autor entre 07.08.1983 a 11.08.1985, 01.11.1985 a 31.01.1992, 01.03.1992 a 10.01.1994 e 01.10.1996 a 13.10.1996 (ID 115573633 – págs. 74/82). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os intervalos de 14.10.1996 a 04.03.1999, 01.09.1999 a 18.09.2000, 01.03.2001 a 11.04.2002, 02.01.2003 a 24.10.2003, 03.05.2004 a 12.03.2007, 01.12.2007 a 30.08.2008, 01.04.2009 a 16.01.2015 e 01.04.2015 a 01.08.2016. Ocorre que, nos períodos controvertidos, a parte autora exerceu a função de mecânico, quando esteve exposta a diversos agentes químicos, tais como tóxicos orgânicos, benzeno e seus compostos tóxicos e carvão mineral e seus derivados (ID 115573619), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 03 (três) meses e 09 (nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.08.2016).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 01.08.2016), observada eventual prescrição.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018723-08.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS LEITE DE CARVALHO, LUANA LEITE DE CARVALHO  
REPRESENTANTE: DEBORA LEITE DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SILVEIRA - SP211944-A,  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO SILVEIRA - SP211944-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018723-08.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS LEITE DE CARVALHO, L. L. D. C.  
REPRESENTANTE: DEBORA LEITE DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SILVEIRA - SP211944-A,  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO SILVEIRA - SP211944-A,

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta por LUCAS LEITE DE CARVALHO AGRIPINO DA SILVA e outro(a) em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a condenação da parte ré ao pagamento das prestações do benefício de pensão por morte desde a data do óbito do instituído.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica dos autores.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte aos autores desde a data do falecimento do segurado (29/08/2004) até a véspera do início do pagamento fixado administrativamente (22/03/2018).

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que a habilitação tardia não gera efeitos retroativos na hipótese de concessão da pensão por morte, sob pena de pagamento em duplicidade. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018723-08.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS LEITE DE CARVALHO, L. L. D. C.  
REPRESENTANTE: DEBORA LEITE DE CARVALHO

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, verifica-se que os autores são beneficiários de pensão por morte devida em razão do falecimento de seu pai, Luciano Agripino da Silva, cujo termo inicial do pagamento foi fixado em 23/03/2018, data do requerimento administrativo (páginas 67/68 - ID 140888315).

Pretendem os autores, entretanto, o pagamento do benefício desde a data do óbito do instituidor (29/08/2004 - página 01 - ID 140888300), sob o argumento de que não corre prescrição contra os absolutamente incapazes.

Ressaltam, ainda, que o requerimento administrativo foi feito apenas em 2018 em razão de a filiação somente ter sido reconhecida após ação de investigação de paternidade ajuizada em 2011.

Sobre o tema, previa o artigo 74 da Lei nº 8.213/91 à época do óbito do segurado:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em princípio, considerando que, de fato, não corre prescrição contra os absolutamente incapazes, parece estar correta a r. sentença que acolheu os argumentos dos autores e fixou o termo inicial do benefício na data do falecimento do instituidor.

Cumpra observar, entretanto, que conforme os documentos juntados às páginas 69/72 - ID 140888315, as outras filhas do instituidor (Leticia e Lauany) foram beneficiárias da pensão desde o falecimento do segurado (29/08/2004), e, segundo entendimento recente do C. STJ, ainda que comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte - hipótese em que faria jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício mesmo não tendo postulado administrativamente no prazo de trinta dias -, caso existam outros dependentes já beneficiários da pensão deve ser aplicado o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, que prevê que o dependente que se habilitar posteriormente apenas terá direito ao benefício a partir da data do requerimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente.*

*2. Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias.*

*3. Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016.*

*4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.*

*5. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema.*

*6. Recurso Especial provido." (REsp 1655424/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, j. em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)*

Dessarte, embora os autores fossem absolutamente incapazes, tendo em vista que as outras filhas foram beneficiárias da pensão desde o óbito do instituidor, o termo inicial do pagamento do seu benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (23/03/2018), sendo de rigor a reforma da r. sentença e a improcedência da ação.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. APLICAÇÃO DO ART. 76 DA LEI 8.213/91. EFEITOS FINANCEIROS A PARTIR DO REQUERIMENTO.**

1. Pretendem os autores o recebimento de prestações atrasadas de pensão por morte sob o argumento de que por serem absolutamente incapazes teriam direito ao pagamento do benefício desde a data do óbito do instituidor.
2. Conforme entendimento recente do C. STJ, ainda que comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte - hipótese em que faria jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício mesmo não tendo postulado administrativamente no prazo de trinta dias -, caso existam outros dependentes já beneficiários da pensão, como é o caso dos autos, deve ser aplicado o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, que prevê que o dependente que se habilitar posteriormente apenas terá direito ao benefício a partir da data do requerimento.
3. Dessarte, embora os autores fossem absolutamente incapazes, considerando que as outras filhas do segurado foram beneficiárias da pensão desde o óbito do instituidor, o termo inicial do seu benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (23/03/2018).
4. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade de justiça.
5. Apelação do INSS provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212245-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS MORETI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA CRISTINA PIRES - SP144817-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212245-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS MORETI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA CRISTINA PIRES - SP144817-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Antônio Carlos Moreti em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 17.12.2007 a 21.11.2016 como sendo de natureza especial, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212245-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS MORETI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA CRISTINA PIRES - SP144817-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 20.10.1966, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 17.12.2007 a 11.09.2018, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.03.2018).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 153 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que consolidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com os ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 09 (nove) meses e 14 (catorze) dias (ID 108674297 – pág. 30), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

Ocorre que, no período de 17.12.2007 a 21.11.2016, a parte autora, nas atividades de ajudante geral e operador de prensa, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 108674297 – págs. 19/21), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, os períodos de 14.01.1982 a 05.09.1985, 03.02.1986 a 16.07.1996, 01.03.1997 a 15.08.2000 e 02.05.2001 a 10.07.2006 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.03.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**



Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora ANTÔNIO CARLOS MORETI, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 08.03.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AJUDANTE GERAL E OPERADOR DE PREENSA. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 09 (nove) meses e 14 (catorze) dias (ID 108674297 – pág. 30), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Ocorre que, no período de 17.12.2007 a 21.11.2016, a parte autora, nas atividades de ajudante geral e operador de prensa, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 108674297 – págs. 19/21), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, os períodos de 14.01.1982 a 05.09.1985, 03.02.1986 a 16.07.1996, 01.03.1997 a 15.08.2000 e 02.05.2001 a 10.07.2006 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.03.2018).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.03.2018).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.03.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001437-18.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA JOSE DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001437-18.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA JOSE DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de apelação interposta por MARIA JOSE DOS SANTOS SILVA em face da sentença que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS para determinar a extinção do cumprimento individual de sentença coletiva proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, nos moldes do artigo 925 do CPC.

A apelante sustenta, em síntese, não ter autorizado qualquer aceite ao acordo proposto administrativamente, tendo sido realizado sem sua autorização.

Acrescenta que não há prova efetiva de seu pagamento, apenas documento produzido unilateralmente pelo Executado, não tendo notado qualquer valor pago a maior em seu benefício mensal.

Requer o provimento do recurso a fim de determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença, ao menos quanto aos valores atrasados entre 14/11/1998 a 31/07/1999.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001437-18.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA JOSE DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Observo que o INSS comprovou em sede de impugnação ao cumprimento de sentença que a parte exequente aderiu ao acordo previsto na Medida Provisória nº 201/04, convertida na Lei nº 10.999/04, tendo obtido a revisão da renda mensal atual da aposentadoria a partir da competência de dezembro de 2004 (ID 140891092), bem como tendo recebido os valores em atraso parceladamente (ID 140891102).

Ao aderir voluntariamente ao aludido acordo, a parte exequente manifestou intenção em renunciar ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma referida revisão, conforme previsão contida no art. 7º da Medida Provisória nº 201/2004.

A afirmação de que não aderiu aos termos do acordo, por si só, não afasta a presunção de veracidade das informações constantes dos documentos apresentados pelo INSS, destacando-se constar da relação de pagamentos as parcelas referentes aos atrasados da revisão efetuada administrativamente (ID 140891102).

Neste sentido, registro o seguinte julgado:

“ PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM. PAGAMENTO EFETUADO NA VIA ADMINISTRATIVA. LEI 10.999/04. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

I - Dos dados do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, mais especificamente do extrato "IRSM - Consulta Informações de Revisão RSM por NB", depreende-se a formalização da adesão ao referido pacto no tipo "sem ação judicial" em 19.11.2004, nos termos da MP n. 201/2004, convertida na Lei nº 10.999/2004, para pagamento parcelado das prestações vencidas. Referido documento comprova, também, os pagamentos de todas as parcelas do acordo, ou seja, a efetiva quitação dos atrasados, a partir da competência 12/2004.

II - Merece ser mantida a sentença que entendeu pela ausência de crédito a favor da exequente, porquanto as informações que obtidas junto ao sistema DATAPREV demonstram que a requerente efetivamente aderiu ao acordo previsto na Medida Provisória 201/04, posteriormente convertida na Lei n. 10.999/04, recebendo os valores decorrentes da revisão do benefício em parcelas.

III - A autora, ao aderir voluntariamente aludido acordo, manifestou intenção em renunciar ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista na MP nº 201/2004, conforme previsto no art. 7º do referido diploma legal.

IV - A simples alegação da exequente de que não aderiu aos termos do acordo, sem a comprovação de existência de fraude, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade das informações constantes do banco de dados do Instituto autárquico.

V - Apelação da exequente improvida”. (TRF da 3ª Região, Décima Turma; AC 5018103-93.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 01.04.2020)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, nos termos expostos.

**É o voto.**

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O INSS comprovou em sede de impugnação ao cumprimento de sentença que a parte exequente aderiu ao acordo previsto na Medida Provisória nº 201/04, convertida na Lei nº 10.999/04, tendo obtido a revisão da renda mensal atual da aposentadoria a partir da competência de dezembro/2004, bem como tendo recebido os valores em atraso parceladamente, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença recorrida nos moldes em que proferida.

2. A afirmação de que não aderiu aos termos do acordo, por si só, não afasta a presunção de veracidade das informações constantes dos documentos apresentados pelo INSS, destacando-se constar da relação de pagamentos as parcelas referentes aos atrasados da revisão efetuada administrativamente

3. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6215001-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE:MARIO CEZAR GUIMARAES MUNHOZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIO CEZAR GUIMARAES MUNHOZ

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215001-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE:MARIO CEZAR GUIMARAES MUNHOZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIO CEZAR GUIMARAES MUNHOZ

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Mário Cezar Guimarães Munhoz em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 108869800).

Réplica da parte autora (ID 108869807).

Foi produzida perícia técnica (ID 108869850).

Sentença pela procedência do pedido, para determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, fixando a sucumbência (ID 108869875).

Constam embargos de declaração pela parte autora (ID 108869879). Os quais foram parcialmente acolhidos para esclarecer que foram reconhecidos como especiais os períodos de 09.06.1986 a 31.10.1996, 01.08.1986 a 31.12.1986, 01.01.1987 a 31.10.1989, 01.02.1990 a 28.02.1990, 01.06.1996 a 31.07.1996, 01.11.1996 a 31.12.1996, 01.08.1999 a 31.10.1999, 01.11.1999 a 31.08.2007, 01.09.2007 a 30.06.2008, 01.08.2008 a 31.01.2009, 01.03.2009 a 28.02.2010, 01.04.2010 a 30.09.2012, 01.11.2012 a 31.10.2013, 01.08.2014 a 31.12.2014, 01.04.2015 a 31.12.2015, 11.05.2015 a 03.07.2017 e 01.02.2016 a 31.05.2017 (ID 108869880).

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 108869883).

Apelação da parte autora arguindo, preliminarmente, nulidade de sentença por cerceamento de defesa e, no mérito, pela aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária e majoração dos honorários advocatícios (ID 108869889)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215001-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE:MARIO CEZAR GUIMARAES MUNHOZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIO CEZAR GUIMARAES MUNHOZ

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 05.09.1955, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 09.06.1986 a 31.10.1996, 01.08.1986 a 31.12.1986, 01.01.1987 a 31.10.1989, 01.02.1990 a 28.02.1990, 01.06.1996 a 31.07.1996, 01.11.1996 a 31.12.1996, 01.08.1999 a 31.10.1999, 01.11.1999 a 31.08.2007, 01.09.2007 a 30.06.2008, 01.08.2008 a 31.01.2009, 01.03.2009 a 28.02.2010, 01.04.2010 a 30.09.2012, 01.11.2012 a 31.10.2013, 01.08.2014 a 31.12.2014, 01.04.2015 a 31.12.2015, 11.05.2015 a 03.07.2017 e 01.02.2016 a 31.05.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.12.2016).

#### **Da preliminar.**

Não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que os elementos dos autos são suficientes ao deslinde da matéria.

#### **Do mérito.**

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade de tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LIC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com os ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 26 (vinte e seis) anos, 01 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição (ID 108869714). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 09.06.1986 a 31.10.1996, 01.08.1986 a 31.10.1986, 01.12.1986 a 31.12.1986, 01.03.1987 a 31.10.1989, 01.02.1990 a 28.02.1990, 01.11.1996 a 31.07.1996, 01.11.1996 a 31.12.1996, 01.08.1999 a 31.10.1999, 01.11.1999 a 31.08.2007, 01.09.2007 a 30.06.2008, 01.08.2008 a 31.01.2009, 01.03.2009 a 28.02.2010, 01.04.2010 a 30.09.2012, 01.11.2012 a 31.10.2013, 01.08.2014 a 31.12.2014, 01.04.2015 a 31.12.2015, 11.05.2015 a 03.07.2017, 01.02.2016 a 29.02.2016 e 01.04.2016 a 31.05.2017, conforme vínculos requeridos na inicial e devidamente comprovados no CNIS (ID 108869801).

Ocorre que, nos períodos de 09.06.1986 a 31.10.1996, 01.08.1986 a 31.10.1986, 01.12.1986 a 31.12.1986, 01.03.1987 a 31.10.1989, 01.02.1990 a 28.02.1990, 01.11.1996 a 31.07.1996, 01.11.1996 a 31.12.1996, 01.08.1999 a 31.10.1999, 01.11.1999 a 31.08.2007, 01.09.2007 a 30.06.2008, 01.08.2008 a 31.12.1996, 01.08.1999 a 31.10.1999, 01.11.1999 a 31.08.2007, 01.09.2007 a 30.06.2008, 01.08.2008 a 31.01.2009, 01.03.2009 a 28.02.2010, 01.04.2010 a 30.09.2012, 01.11.2012 a 31.10.2013, 01.08.2014 a 31.12.2014, 01.04.2015 a 31.12.2015, 11.05.2015 a 03.07.2017, 01.02.2016 a 29.02.2016 e 01.04.2016 a 31.05.2017, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 108869850), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, há que se observar que a atividade exercida em condições insalubres, mesmo que como segurado contribuinte individual, pode ser reconhecida, desde que comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos. Para período posterior a 10.12.1997, a comprovação por meio de PPP ou laudo técnico de submissão a agentes biológicos permite deferir a especialidade do labor.

Neste sentido é a Jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. LABOR INSALUBRE. DENTISTA AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONECTIVOS LEGAIS.*

*I - Não há que se cogitar de ocorrência de decadência no caso em tela, na forma do artigo 103-A da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que a autora é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 27.11.2001 e que a presente ação foi ajuizada em 09.09.2011.*

*II - A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.*

*III - Comprovado por laudo pericial judicial, em que se detalhou de forma minuciosa as atividades exercidas e os agentes nocivos à que estava exposta, não há óbice ao reconhecimento do trabalho sob condições especiais ao segurado autônomo, no caso dos autos, cirurgião dentista, ainda que no período após o advento da Lei 9.032/95.*

*IV - O decreto previdenciário ao presumir que o segurado autônomo não poderia comprovar a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos, impedindo-o de se utilizar do meio de prova previsto na Lei 8.213/91, qual seja, laudo técnico, excedeu seu poder de regulamentação, ao impor distinção e restrição entre segurados não prevista na Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95.*

*V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos.*

*VI - Considerando que a autora totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço exclusivamente desempenhado sob condições insalubres, faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*VII - O benefício deve ser revisado desde a respectiva data de início (27.11.2001), visto que já nessa época tinha direito ao cálculo de acordo com os parâmetros corretos. Ajuizada a presente ação em 09.09.2011, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 09.09.2006.*

*VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).*

*IX - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.*

*(APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2125801 / SP 0046329-02.2015.4.03.9999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento 11/10/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016) (Grifo nosso)*

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS (INCLUSIVE COMO AUTÔNOMO).*

*- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. O benefício será devido, na forma proporcional, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (art. 52, da Lei nº 8.213/91). Comprovado mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se aposentadoria na forma integral (art. 53, I e II, da Lei nº 8.213/91). Necessário o preenchimento do requisito da carência, seja de acordo com o número de contribuições contido na tabela do art. 142, da Lei nº 8.213/91, seja mediante o implemento de 180 (cento e oitenta) prestações vertidas.*

*- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. A Emenda Constitucional nº 20/1998 estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos para o segurado e de 30 (trinta) anos para a segurada, extinguindo a aposentadoria proporcional. Para os filiados ao regime até sua publicação (em 15 de dezembro de 1998), foi assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional: previu-se o requisito de idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres e um acréscimo de 40% (quarenta por cento) do tempo que faltaria para atingir os 30 (trinta) ou 35 (trinta e cinco) anos necessários nos termos da nova legislação.*

*- DA APOSENTADORIA ESPECIAL. Tal benefício pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos. Sua renda mensal inicial equivale a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, não estando submetida à inovação legislativa promovida pela Emenda Constitucional nº 20/1998 (inexistente pedágio, idade mínima e fator previdenciário).*

*- DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, do Decreto nº 3.048/99), devendo ser aplicada a legislação vigente à época da prestação laboral.*

*- Até a edição da Lei nº 9.032/95, a conversão era concedida com base na categoria profissional classificada de acordo com os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 (rol meramente exemplificativo) - todavia, caso não enquadrada em tais Decretos, podia a atividade ser considerada especial mediante a aplicação do entendimento contido na Súm. 198/TFR. Após a Lei nº 9.032/95, passou a ser necessário comprovar o exercício de atividade prejudicial à saúde por meios de formulários ou de laudos. Com a edição da Lei nº 9.528/97, passou-se a ser necessária a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade insalubre.*

*- A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais.*

*- A atividade de dentista é passível de ser enquadrada nos itens 2.1.3, do Decreto nº 53.831/64, e 2.1.3, do Decreto nº 83.080/79, até o advento da Lei nº 9.032/95. Para período posterior à Lei nº 9.032/95, a comprovação de submissão a agentes biológicos (decorrente de secreções, fluidos e sangue) permite deferir a especialidade do labor.*

*- DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMO AUTÔNOMO. O C. Superior Tribunal de Justiça permite a possibilidade do acolhimento de tempo de labor levado a efeito pelo segurado individual (portanto, autônomo) como serviço prestado em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, desde que ele seja capaz de comprovar o exercício de atividades submetidas a agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço.*

*- Dado provimento ao recurso de apelação da parte autora e negado provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária.*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2121800 / SP 0002119-04.2011.4.03.6183 Relator DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, SÉTIMA TURMA, Data do Julgamento 05/12/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016) (grifo nosso)"*

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.12.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, restringir o reconhecimento como especiais aos períodos de 09.06.1986 a 31.10.1996, 01.08.1986 a 31.10.1986, 01.12.1986 a 31.12.1986 01.03.1987 a 31.10.1989, 01.02.1990 a 28.02.1990, 01.11.1996 a 31.07.1996, 01.11.1996 a 31.12.1996, 01.08.1999 a 31.10.1999, 01.11.1999 a 31.08.2007, 01.09.2007 a 30.06.2008, 01.08.2008 a 31.01.2009, 01.03.2009 a 28.02.2010, 01.04.2010 a 30.09.2012, 01.11.2012 a 31.10.2013, 01.08.2014 a 31.12.2014, 01.04.2015 a 31.12.2015, 11.05.2015 a 03.07.2017, 01.02.2016 a 29.02.2016 e 01.04.2016 a 31.05.2017, mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que **seja implantado o benefício da parte autora, MARIO CEZAR GUIMARAES MUNHOZ, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 26.12.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. DENTISTA. AGENTE BIOLÓGICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 26 (vinte e seis) anos, 01 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição (ID 108869714). Ocorre que, nos períodos de 09.06.1986 a 31.10.1996, 01.08.1986 a 31.10.1986, 01.12.1986 a 31.12.1986 01.03.1987 a 31.10.1989, 01.02.1990 a 28.02.1990, 01.11.1996 a 31.07.1996, 01.11.1996 a 31.12.1996, 01.08.1999 a 31.10.1999, 01.11.1999 a 31.08.2007, 01.09.2007 a 30.06.2008, 01.08.2008 a 31.01.2009, 01.03.2009 a 28.02.2010, 01.04.2010 a 30.09.2012, 01.11.2012 a 31.10.2013, 01.08.2014 a 31.12.2014, 01.04.2015 a 31.12.2015, 11.05.2015 a 03.07.2017, 01.02.2016 a 29.02.2016 e 01.04.2016 a 31.05.2017, a parte autora, desempenhando a função de dentista, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 108869850), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.12.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6189056-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIO BARBOSA CESAR

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6189056-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIO BARBOSA CESAR

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-acidente.

Sentença de mérito, pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral ou de redução da capacidade laborativa da parte autora em grau suficiente à concessão dos benefícios pleiteados, com honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), além das demais despesas processuais, suspendendo-se sua exigibilidade por se tratar de beneficiário da justiça gratuita (ID 106169424).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a complementação do laudo pericial. No mérito, requer a reforma integral da sentença uma vez que considerou demonstrada a redução da capacidade laborativa, o que justifica a concessão dos benefícios pleiteados (ID 106169431).

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6189056-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIO BARBOSA CESAR

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o benefício de auxílio-acidente é disciplinado pelo artigo 86 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."*

Independente de carência a concessão do benefício de auxílio acidente, nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"O periciado apresentou meningioma, tumor benigno das meninges. Como sequela, há perda da visão do olho esquerdo e epilepsia. A epilepsia está bem controlada com medicamentos, e não causa incapacidade. A perda da visão em um olho não impede realizar sua função habitual. tais enfermidades não causam redução de sua capacidade laborativa e nem incapacidade para o trabalho de jardineiro autônomo que atualmente exerce."* (ID 106169413).

Ainda que a parte autora tenha sofrido a perda da visão do olho esquerdo, tal sequela não guarda relação com acidente de qualquer natureza, que pudesse justificar a concessão do benefício de auxílio-acidente, uma vez que se trata de consequência do procedimento cirúrgico de extração do tumor a que voluntariamente se submeteu.

Considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada que não restou comprovada a incapacidade laboral em grau suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a sua concessão. No mesmo sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.**

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.**

1. Afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa
2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.
4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6147222-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA FABIANA CUNHA

Advogados do(a) APELANTE: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6147222-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA FABIANA CUNHA

Advogados do(a) APELANTE: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, a serem arbitrados na fase de liquidação. Sentença submetida à remessa necessária (ID 103094096).

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma parcial da sentença para que o termo final do benefício de auxílio-doença seja fixado após o término do processo de reabilitação profissional e para que os honorários advocatícios sejam majorados para 15% (quinze por cento) do valor das parcelas em atraso até a prolação da sentença (ID 103094102).

Semas contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6147222-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA FABIANA CUNHA

Advogados do(a) APELANTE: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 13.07.2019 e a data de início do benefício é 16.03.2018.



Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo ao exame do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS, a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou: *"Pelo que foi observado durante o exame clínico, confrontado com as avaliações subsidiárias, extraído dos relatos e colhido das peças dos autos descreve-se como relevante do ponto de vista médico-legal que a pericianda seja portadora de síndrome de Marfan, CID X Q87.4/Outras deformidades congênicas dos pés em Valgo, CID X 66.0. Por isso é considerada como total e circunstancialmente limitada para o desempenho profissional de qualquer natureza. A circunstancialidade diz respeito ao fato de a doença estar em curso e com propósito de solução cirúrgica. Quando tenha recebido alta deste procedimento deverá ser realizado novo exame, para que se estime a condição de higidez alcançada e possível reatuação de capacidade funcional para mesma atividade ou derivação, observando-se as restrições eventualmente apuradas. Quanto ao tempo demandado para esta solução, não tenho como estimar, posto que esteja na fila de espera em instituição pública."*, com início estimado em 2016 (ID 103037997).

Assim, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir da data de sua cessação indevida, conforme decidido.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da remessa necessária e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para que o termo final do benefício seja fixado somente através de reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou **se for o caso**, submetendo o segurado ao processo de reabilitação profissional e para que os honorários advocatícios sejam arbitrados somente na fase de liquidação do julgado, nos moldes da Súmula 111 do STJ e **FIXO** os consectários legais.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO. FASE DE LIQUIDAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 13.07.2019 e a data de início do benefício é 16.03.2018.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS, a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

4. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou: *"Pelo que foi observado durante o exame clínico, confrontado com as avaliações subsidiárias, extraído dos relatos e colhido das peças dos autos descreve-se como relevante do ponto de vista médico-legal que a pericianda seja portadora de síndrome de Marfan, CID X Q87.4/Outras deformidades congênicas dos pés em Valgo, CID X 66.0. Por isso é considerada como total e circunstancialmente limitada para o desempenho profissional de qualquer natureza. A circunstancialidade diz respeito ao fato de a doença estar em curso e com propósito de solução cirúrgica. Quando tenha recebido alta deste procedimento deverá ser realizado novo exame, para que se estime a condição de higidez alcançada e possível reatuação de capacidade funcional para mesma atividade ou derivação, observando-se as restrições eventualmente apuradas. Quanto ao tempo demandado para esta solução, não tenho como estimar, posto que esteja na fila de espera em instituição pública."*, com início estimado em 2016 (ID 103037997).

5. Assim, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir da data de sua cessação indevida, conforme decidido.

6. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

7. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

8. Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

12. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

13. Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e, no mérito, dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000248-96.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDIR FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000248-96.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDIR FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por VALDIR FERREIRA em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com o reconhecimento da especialidade das atividades desenvolvidas nos períodos de 13.12.1978 a 02.01.1982 e 04.01.1982 a 21.01.1985, bem como que a autarquia compute os salários de contribuição nas competências de 06.1996, 07.1996, 05.1997, 08 a 12.1997 e 04.1998, de acordo com os valores que entende corretos.

Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos (ID 87669579).

Contestação do INSS (ID 87681732).

Réplica (ID 87681737).

Sentença pelo reconhecimento da decadência, julgando extinto o feito nos termos do art. 487, II, do CPC/2015 (ID 87681740). Embargos de declaração da parte autora, rejeitados (ID 87681743).

Apelação parte autora, na qual sustenta, em síntese, a não ocorrência da decadência, pugnando, ao final, pela reforma da sentença com a procedência do pedido ou pelo retorno dos autos ao juízo de origem para o prosseguimento do feito (ID 87681748).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O despacho de ID determinou a intimação da parte autora para trazer aos autos cópia legível da carta de concessão/memória de cálculo do benefício NB42/119.715.307-9, consoante os salários de contribuição utilizados pelo INSS na apuração do valor do benefício, bem como do laudo técnico pericial que embasou as informações constantes dos PPP's relativos à empresa "Enesa Engenharia S/A" (ID 87669569, p. 26/28), além de outros que entender pertinentes (ID 119664524).

Manifestação da parte autora (ID 125075059).

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000248-96.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDIR FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MAURO PADOVAN JUNIOR - SP104685-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes (...)."*

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1.523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (...)."*

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que [...] É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (...).*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido (...). (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. *A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*

2. *Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

3. *O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

4. *Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*

5. *O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*

6. *Apelação improvida (...). (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).*

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. *O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*

2. *É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*

3. *O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*

4. *Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.*

5. *Recurso extraordinário conhecido e provido (...). (STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014).*

**NO CASO DOS AUTOS**, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/119.715.307-9, requerido em 24.01.2001, foi concedido em 04.02.2002 (ID 125075062). Constatados pedidos de revisão administrativa em 24.09.2002 e 30.09.2002, decididos em 07.11.2002 (ID 87669570 - Pág. 48/ID 87669571 - Pág. 23). Há, também, um terceiro recurso administrativo interposto em 26.02.2003 (ID 87669571 - Pág. 48), tendo como objeto tendo por objeto a inclusão do tempo laborado na empresa "Cobrasma S.A.", no período de 12.07.1973 a 13.06.1974, que restou decidido em 03.10.2009 (ID 87669571 - Pág. 63). Por fim, consta dos autos um quarto recurso administrativo interposto em 02.10.2018 (ID 87669560), cujo pedido coincide com o objeto dos presentes autos, sem notícia de julgamento.

Desse modo, verifica-se que com relação ao objeto dos presentes autos, já havia transcorrido o prazo decadencial para a almejada revisão quando do ajuizamento do presente feito, ocorrido em 05.02.2019, uma vez que na ocasião do pedido de revisão administrativa com relação a eles (02.10.2018), já havia decorrido o prazo de dez anos contados da concessão do benefício 04.02.2002).

Saliento, por oportuno, que com relação ao pedido administrativo decidido em 03.10.2009, não há que se falar em interrupção do prazo decadencial, pois o objeto difere dos apresentados nos presentes autos. Nesse sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.*

*I- O C. Supremo Tribunal Federal, ao analisar a Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 626.489, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória nº 1.523, de 28/6/97, incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente à referida MP.*

*I- No presente caso, o benefício previdenciário da parte autora foi concedido em 12/3/98 (fls. 22) e a presente ação foi ajuizada em 17/6/10. De fato, houve recurso administrativo pleiteando a revisão do benefício, em 3/6/98, cujo julgamento ocorreu em 25/3/99. No entanto, cumpre ressaltar que o recurso referiu-se apenas e tão somente ao exercício de atividade especial e não atividade rural, objeto da presente ação, motivo pelo qual não há que se falar em interrupção do prazo decadencial. Dessa forma, quando do ingresso do segundo recurso administrativo, dessa vez relativamente ao labor rural, protocolado em 31/12/08, já havia se operado a decadência.*

*III- Agravo improvido". (AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003861-20.2010.4.03.6112/SP, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, D.E. 21.05.2019) (grifei).*

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. RECURSO ADMINISTRATIVO. MATÉRIA DIVERSA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Sobre o tema, podemos extrair as seguintes conclusões: i) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; ii) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

2. O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/119.715.307-9, requerido em 24.01.2001, foi concedido em 04.02.2002 (ID 125075062). Constatados pedidos de revisão administrativa em 24.09.2002 e 30.09.2002, decididos em 07.11.2002 (ID 87669570 - Pág. 48/ID 87669571 - Pág. 23). Há, também, um terceiro recurso administrativo interposto em 26.02.2003 (ID 87669571 - Pág. 48), tendo como objeto tendo por objeto a inclusão do tempo laborado na empresa "Cobrasma S.A.", no período de 12.07.1973 a 13.06.1974, que restou decidido em 03.10.2009 (ID 87669571 - Pág. 63). Por fim, consta dos autos um quarto recurso administrativo interposto em 02.10.2018 (ID 87669560), cujo pedido coincide com o objeto dos presentes autos, sem notícia de julgamento.

3. Verifica-se que com relação ao objeto dos presentes autos, já havia transcorrido o prazo decadencial para a almejada revisão quando do ajuizamento do presente feito, ocorrido em 05.02.2019, uma vez que na ocasião do pedido de revisão administrativa com relação a eles (02.10.2018), já havia decorrido o prazo de dez anos contados da concessão do benefício 04.02.2002). Saliento, por oportuno, que com relação ao pedido administrativo decidido em 03.10.2009, não há que se falar em interrupção do prazo decadencial, pois o objeto difere dos apresentados nos presentes autos. Precedente.

4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289974-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289974-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **MARIA APARECIDA PINTO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foram realizados Estudo Social e Perícias Judiciais.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, e, no mérito, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289974-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, analiso a preliminar de cerceamento de defesa.

Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias".*

Nesse sentido tem entendido nossa Corte Superior:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.*

*1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "não procedem as alegações da parte autora com relação ao cerceamento de defesa, em vista da não realização de provas testemunhal e pericial. Nos termos do art. 370 do NCP, o julgador pode indeferir a produção de provas que entender desnecessárias à instrução do processo, as diligências inúteis ou as meramente protelatórias, mormente por que destinadas à formação de seu convencimento. Portanto, se entender encontrar-se munido de suficientes elementos de convicção, é dispensável a produção de outras provas. No caso dos autos, o autor juntou documentos emitidos pelas próprias empregadoras, suficientes para a análise do pedido constante na inicial" (fl. 311, e-STJ).*

*2. O art. 370 do CPC/2015 consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz das provas constantes dos autos que entender aplicáveis ao caso concreto. Não obstante, a aferição da necessidade de produção de prova testemunhal ou pericial impõe o reexame do conjunto fático-probatório encartado nos autos, o que é defeso ao STJ, ante o óbice erigido pela Súmula 7/STJ.*

*3. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.*

*4. Recurso Especial não conhecido." (STJ, 2ª Turma, REsp 1669497/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 20.06.2017, DJe 30.06.2017)*

Dessa forma, entendendo o MM. Juiz que as provas dos autos eram suficientes ao seu convencimento, achou por bem indeferir o complemento da perícia psiquiátrica e a nomeação de novo perito judicial ortopédico, e o fez em conformidade com a legislação em vigor, bem como, com a jurisprudência consolidada, razão pela qual, inócuo o alegado cerceamento de defesa.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Rejeito, portanto, a preliminar arguida.

Assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."*

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

*"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."*

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.*

*III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.*

*IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)*

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

*"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."*

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

*"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."*

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).*

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

*"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154-AgrR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)*

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já se servia de outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fixação estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar inestrictamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Note-se que, no tocante a idoso, para fins de composição da renda familiar per capita, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de institucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de institucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original)". (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).

Cumpra, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Conforme o laudo produzido pelo médico especialista em ortopedia, não obstante seja portadora de Doença osteoarticular do joelho direito (CID M150), Doença osteoarticular degenerativa de coluna lombar com espondililístese grau L3-L4 (CID M544 e M150) e Síndrome do túnel do carpo mão direita e esquerda (CID G56), a parte autora "do ponto de vista ortopédico não apresenta incapacidade laborativa".

Da mesma forma, a perícia psiquiátrica concluiu que embora a parte autora apresente quadro compatível com Transtorno Misto Ansioso e Depressivo (CID F41.2), "Não apresenta quadro de deficiência e dependência de terceiros para a vida".

Assim, consoante perícias médicas produzidas é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Ressalte-se, por fim, que caso disponha de outras provas que demonstrem a existência da deficiência, nada impede que a parte autora requeira administrativamente ou, se o caso, judicialmente, o benefício assistencial.

Desnecessária, portanto, a análise da miserabilidade.

Dessarte, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

**É o voto.**

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

1. Entendendo o MM. Juiz que as provas dos autos eram suficientes ao seu convencimento, achou por bem indeferir o complemento e a realização de nova perícia e o fez em conformidade com a legislação em vigor, bem como, com a jurisprudência consolidada, razão pela qual inoocorreu o alegado cerceamento de defesa. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

3. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

4. Consoante perícias médicas produzidas é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

5. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293206-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO CRISPIM NOGUEIRA  
REPRESENTANTE: FRANCISCA MARIA NUNES NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR LOUREIRO - SP129890-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293206-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO CRISPIM NOGUEIRA  
REPRESENTANTE: FRANCISCA MARIA NUNES NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR LOUREIRO - SP129890-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por ANTONIO CRISPIM NOGUEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão da não produção de prova testemunhal, e, no mérito, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar sobre o mérito, requerendo apenas o regular processamento e julgamento do feito.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293206-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO CRISPIM NOGUEIRA  
REPRESENTANTE: FRANCISCA MARIA NUNES NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR LOUREIRO - SP129890-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, uma vez que a realização de prova testemunhal não traria qualquer utilidade ao deslinde do caso, sendo desnecessária a sua produção.

Passo à análise do mérito.



Assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-la providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2011:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013)

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato a beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já se servia de outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (Resp 112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2012 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Note-se que, no tocante a idoso, para fins de composição da renda familiar per capita, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de institucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias comentes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de institucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original)". (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).

Cumprido, então, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado no **caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Conforme concluído pelo perito, embora tenha transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool, "não apresenta o periculado elementos incapacitantes para as suas atividades trabalhistas" e "não há comprometimento para as atividades laborativas ou de vida civil".

Ressalte-se, por oportuno, que caso disponha de outras provas que demonstrem a existência da deficiência, nada impede que a parte autora requiera administrativamente ou, se o caso, judicialmente, o referido benefício.

Desnecessária, portanto, a análise da miserabilidade.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora**.

---

---

**E M E N T A**

**PROCESSUAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. DESNECESSÁRIA A PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

1. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, uma vez que a realização de prova testemunhal não traria qualquer utilidade ao deslinde do caso, sendo desnecessária a sua produção.
2. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
3. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
4. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
5. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005313-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JEMERSON ALEXANDRE NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: IOLANDA SEBASTIANA DE JESUS DOS REIS - MS17837-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005313-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JEMERSON ALEXANDRE NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: IOLANDA SEBASTIANA DE JESUS DOS REIS - MS17837-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença pela parcial procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (28/04/2019), e fixando a sucumbência.

Inconformado, apela o INSS postulando a reforma integral da sentença, uma vez que não teria sido demonstrado o requisito incapacidade laborativa. Subsidiariamente, postulou a fixação da DIB para a data da juntada do laudo aos autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005313-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JEMERSON ALEXANDRE NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: IOLANDA SEBASTIANA DE JESUS DOS REIS - MS17837-A

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 136110357), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade).

No tocante à incapacidade, conforme bem ressaltado em sentença, *"(...) o laudo pericial concluiu que o autor estava incapacitado para o trabalho desde 31.12.2018, ou seja, anteriormente ao pedido de prorrogação do benefício na esfera administrativa, em 16.04.2019 (fl. 14)."*

Aliado a isso, atestados particulares demonstram a inaptidão laborativa temporária da parte autora, desde o momento da cessação do benefício (04/2019). É o que se depreende das provas anexadas à exordial, especialmente o atestado emitido pela psiquiatra Dra. Maria Fernanda de Rodrigues, datado em 17/04/2019 (ID 136110357 - Pág. 17).

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Sabente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação** e fixo, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 136110357), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade, conforme bem ressaltado em sentença, *"(...) o laudo pericial concluiu que o autor estava incapacitado para o trabalho desde 31.12.2018, ou seja, anteriormente ao pedido de prorrogação do benefício na esfera administrativa, em 16.04.2019 (fl. 14)."* Aliado a isso, atestados particulares demonstram a inaptidão laborativa temporária da parte autora, desde o momento da cessação do benefício (04/2019). É o que se depreende das provas anexadas à exordial, especialmente o atestado emitido pela psiquiatra Dra. Maria Fernanda de Rodrigues, datado em 17/04/2019 (ID 136110357 - Pág. 17).

3. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292652-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALERIA CRISTINA DOS SANTOS GOMES

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292652-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALERIA CRISTINA DOS SANTOS GOMES

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por VALERIA CRISTINA DOS SANTOS GOMES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292652-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALERIA CRISTINA DOS SANTOS GOMES

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

.....  
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."*

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

*"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."*

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.*

*III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.*

*IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)*

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

*"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."*

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

*"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."*

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).*

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda *per capita*, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda *per capita* familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpr, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Conforme concluído pelo perito, a parte autora é portadora de Cardiopatia e Acidente Vascular Cerebral Prévio (CID's I42 e I64), apresentando incapacidade parcial e permanente para trabalhos que demandem esforços físicos desde 30/03/2015.

E, em resposta aos quesitos, afirmou que existe deficiência tal como definida no artigo 20, §2º e 10 da Lei nº 8.742/1993.

Assim, consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante, sua mãe e sua filha (menor). À época (08/2018) foi informado que a renda mensal do núcleo familiar era de R\$ 954,00 (um salário mínimo), valor recebido pela genitora a título de aposentadoria. O imóvel em que residem é próprio, térreo, "de piso de cimento vermelho, telhado coberto por telhas do tipo romana, pintura desgastada em função do tempo, mobiliário básico". Foram declaradas despesas com alimentação (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 115,00), água (R\$ 80,00), medicamentos (R\$ 200,00) e IPTU (R\$ 20,00), totalizando R\$ 1.015,00.

Considerando que o benefício recebido pela genitora é equivalente a 01 (um) salário-mínimo, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, que será, portanto, zero.

Dessarte, considerando a renda indicada, os gastos básicos mensais, e as demais condições informadas, tem-se que deve ser reconhecida a presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

O novo benefício será devido a partir da data do requerimento administrativo (15/02/2016 - páginas 01/04 - ID 138133628), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para implantação imediata do benefício assistencial (LOAS), com D.I.B. na data do requerimento administrativo e R.M.I. no valor de um salário mínimo, tendo em vista o artigo 497 do Código de Processo Civil.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CONECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

4. O Estudo Social produzido enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283986-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NELSON BERNARDO DA SILVA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283986-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NELSON BERNARDO DA SILVA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde 01/04/2019, e fixando a sucumbência.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia nova perícia judicial a ser realizada por especialista na área da enfermidade da parte apelante e, no mérito, postulando a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283986-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NELSON BERNARDO DA SILVA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 136553231), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade).

No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária desde 01/04/2019, eis que portador de transtorno de pânico, hipertensão arterial essencial e lesões do ombro, sugerindo nova avaliação em um período de noventa dias.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde 01/04/2019, conforme corretamente explicitado na sentença.

O benefício de auxílio-doença tem predominantemente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 136553231), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária desde 01/04/2019, eis que portador de transtorno de pânico, hipertensão arterial essencial e lesões do ombro, sugerindo nova avaliação em um período de noventa dias.

3. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde 01/04/2019, conforme corretamente explicitado na sentença.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5459477-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: EDNA APARECIDA DA SILVA GUIMARAES

Advogados do(a) APELANTE: CLEMENTINA NASCIMENTO DE SOUZA LUIZ - SP264157-N, MARCELO AUGUSTO FEDERICI DE CARVALHO - SP383981-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5924526-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DA SILVA NUNES

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ SOUZA TASSINARI - SP143388-N

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299237-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RANDOLFO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299237-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RANDOLFO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por RANDOLFO ANTONIO DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.  
Deferido o pedido de gratuidade da justiça.  
Foi realizada Perícia Judicial.  
O INSS apresentou contestação.  
Réplica da parte autora.  
Laudo socioeconômico juntado aos autos.  
O julgamento do feito foi convertido em diligências para realização de nova perícia médica.  
Realizada nova Perícia Judicial.  
Parecer Ministerial.  
O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.  
Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício.  
Decorrido o prazo para a oferta de contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.  
O Ministério Público Federal deixou de se manifestar sobre o mérito, requerendo apenas o regular prosseguimento do feito.  
**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299237-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: RANDOLFO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifeu-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstar sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgamento assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já se servia de outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irremediavelmente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito étário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpra, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado no **caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Conforme concluído pelo perito, embora a parte autora tenha sido diagnosticado com Pós-operatório tardio de fratura da patela direita (CID S82.0) e Hipertensão arterial essencial (CID I10), não apresenta incapacidade laborativa, podendo *"continuar a desempenhar as atividades de rústica que exercia, assim como outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas"*.

Ressalte-se, por oportuno, que caso disponha de outras provas que demonstrem a existência da deficiência, nada impede que a parte autora requira administrativamente ou, se o caso, judicialmente, o referido benefício.

Desnecessária, portanto, a análise da hipossuficiência econômica.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) *"para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*. De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278920-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSEMEIRE APARECIDA CAVENAGHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
CURADOR: JOAO GUILHERME CAVENAGHI

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N, MARICE COSTA PORTO DE MORAES - SP106433-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSEMEIRE APARECIDA CAVENAGHI  
CURADOR: JOAO GUILHERME CAVENAGHI

Advogados do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N, MARICE COSTA PORTO DE MORAES - SP106433-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278920-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSEMEIRE APARECIDA CAVENAGHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
CURADOR: JOAO GUILHERME CAVENAGHI

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N, MARICE COSTA PORTO DE MORAES - SP106433-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSEMEIRE APARECIDA CAVENAGHI  
CURADOR: JOAO GUILHERME CAVENAGHI

Advogados do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N, MARICE COSTA PORTO DE MORAES - SP106433-N,

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **ROSEMEIRE APARECIDA CAVENAGHI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foram realizados Perícia Judicial e Estudo Social.

Complemento do laudo socioeconômico juntado aos autos.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

A parte autora apelou requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios.

A autarquia, por sua vez, interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, a ocorrência de decadência e de prescrição, e, no mérito, que não restou preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, necessário à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a exclusão da multa pecuniária e dos honorários sucumbenciais.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento dos recursos.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278920-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSEMEIRE APARECIDA CAVENAGHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
CURADOR: JOAO GUILHERME CAVENAGHI

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N, MARICE COSTA PORTO DE MORAES - SP106433-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSEMEIRE APARECIDA CAVENAGHI  
CURADOR: JOAO GUILHERME CAVENAGHI

Advogados do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N, MARICE COSTA PORTO DE MORAES - SP106433-N,

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, analiso as preliminares de decadência e prescrição arguidas pela autarquia.

No presente caso, considerando que o pedido da parte autora não é de revisão do ato que concedeu o benefício, mas, sim, de restabelecimento do LOAS, inaplicável o art. 103 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar, portanto, em decadência.

Insta consignar, ainda, que em se tratando de pedido de restabelecimento de benefício assistencial, estamos diante de relação jurídica de trato sucessivo e natureza alimentar, de modo que também não há que se falar em prescrição do fundo de direito, mas apenas das parcelas correspondentes às prestações não reclamadas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, a teor da Súmula 85 do STJ.

Passo à análise do mérito.

Assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."*

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

*"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."*

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.*

*III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.*

*IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)*

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

*"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."*

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

*"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."*

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).*

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

*"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel. nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel. 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)*

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

**"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.**

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvidava que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpra, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Não houve apelação quanto à incapacidade, razão pela qual deixo de analisá-la.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o primeiro Estudo Social produzido indicou que o núcleo familiar era integrado pela parte postulante e seus avós. À época (06/2018) foi informado que a renda mensal consistia em um salário mínimo recebido pelo avô, mais R\$ 400,00 advindos de bicos realizados pela avó. O imóvel em que residiam era alugado. Foram declaradas despesas com aluguel (R\$ 400,00), medicamentos (R\$ 500,00), água e luz (R\$ 330,00).

No entanto, diante da informação de que o valor recebido pelo avô a título de aposentadoria por invalidez era, na verdade, de R\$ 2.457,84, foi determinada a realização de novo Estudo Social (03/2019), no qual foi constatado que o Sr. João Guilherme Cavenaghi não mais residia com o núcleo familiar, estando acolhido no Lar São Francisco de Assis, em Mogi Mirim/SP, desde 11/2018.

Foi informado, ainda, que a avó da parte autora se tomou beneficiária de aposentadoria por invalidez através de decisão judicial, ainda não transitada em julgado, proferida nos autos nº 0009553-06.2010.8.26.0363, auferindo o valor de R\$ 1.039,00.

Entretanto, tendo em vista que o benefício recebido pela avó é equivalente a 01 (um) salário mínimo, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, que será, portanto, zero.

Dessarte, considerando a renda indicada, os gastos básicos mensais, bem como as demais condições informadas, tem-se que deve ser reconhecida a presunção de hipossuficiência à época, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do segundo Estudo Social (18/03/2019), momento em que restou efetivamente comprovado o preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

No que diz respeito ao pedido de afastamento da multa diária, não assiste razão à autarquia.

Está pacificado nesta c. Corte Regional o entendimento segundo o qual é possível a imposição de multa diária contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ATRASO NA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. MULTA DEVIDA. REDUÇÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE.*

*- Viabilidade do recurso, na esteira de entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - "são cabíveis embargos infringentes contra decisão majoritária proferida em agravo de instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito", pois, afinal, "o conteúdo da matéria decidida e não a natureza do recurso, é que define o cabimento dos embargos infringentes" (Corte Especial, Embargos de Divergência no REsp 276.107/GO, rel. Ministro Peçanha Martins, DJ de 25.8.2003) - e encampado no âmbito desta Seção especializada - "Rejeitada a preliminar de não cabimento dos embargos infringentes em face de acórdão prolatado por maioria em julgamento de agravo de instrumento, pois o conteúdo da matéria nele decidida relaciona-se com o mérito da ação de conhecimento e com a execução do título judicial. Precedentes desta Terceira Seção" (Embargos Infringentes 0033801-67.2009.4.03.0000, rel. Desembargadora Federal Dalciê Santana, j. em 12.12.2013).*

*- A astreinte é medida de caráter coercitivo, correspondente à tutela inibitória, fixada para o caso de descumprimento de uma determinada norma de conduta, aplicável, inclusive, à Fazenda Pública. Tem como objetivo compelir o devedor a cumprir decisão judicial a que estava obrigado, "sem se converter em meio de enriquecimento sem causa do autor" (STJ, 6ª Turma, AgrRg no AgrRg no Recurso Especial 1.014.737, DJe de 3.12.2012), daí a possibilidade de sua redução nos exatos termos dos votos vencedores." (TRF 3ª Região, Terceira Seção, EI 0005846-85.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 14/05/2015, e-DJF3 Judicial I em 10/06/2015).*

Entretanto, considerando o valor arbitrado pelo Juízo de origem à multa diária - R\$ 500,00 (quinhentos reais) - concluiu haver excesso, tendo em conta o valor do benefício buscado (benefício assistencial), sendo de rigor a fixação da multa diária em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício concedido. Neste sentido:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. REDUÇÃO DO VALOR TOTAL.*

*1. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se tornar exorbitante e desproporcional.*

*2. O valor da multa cominatória estabelecido na sentença não é definitivo, pois poderá ser revisto em qualquer fase processual, caso se revele excessivo ou insuficiente (CPC, art. 461, § 6º).*

*3. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ - 4ª Turma, AgInt no REsp 1481282/MA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 16/08/2016, DJe em 24/08/2016).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO CABÍVEL. OMISSÃO EXISTENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.*

*1. Embargos de declaração opostos com fundamento no CPC/1973.*

*2. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição (ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.*

*3. A multa pecuniária deve ser modificada. Comumente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se nos arts. 461 c.c. 644 e 645 do CPC de 1973, atualmente retratada no Novo Código de Processo Civil nos arts. 497 a 537 e 814.*

*4. Para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso. Destarte, computar-se-á a multa aplicada no prazo determinado na sentença, utilizando-se o valor diário de 1/30 do valor da RMI.*

*5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão." (TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0034248-65.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. em 19/04/2016, e-DJF3 Judicial I em 27/04/2016).*

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO DA MULTA DIÁRIA PARA 1/30 DO VALOR DO BENEFÍCIO.*

*I - Tem-se, ainda, que os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto n. 6.214/07 não são os únicos critérios objetivos para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*II - Como o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.*

*III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.*

*IV - Ante o princípio da razoabilidade não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, sendo assim, deve a multa ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício em questão.*

*V - Apelação do INSS improvida. Multa diária reduzida, de ofício, para 1/30 do valor do benefício." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0002115-35.2005.4.03.6002, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 23/09/2008, DJF3 em 08/10/2008)*

Diante do exposto, **rejeito as preliminares e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, tão somente para estabelecer o valor da multa diária em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício concedido, e **nego provimento à apelação da parte autora**, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

**É o voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CONECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA EM CASO DE ATRASO NO CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. EXCESSO RECONHECIDO.**

1. Considerando que o pedido da parte autora não é de revisão do ato que concedeu o benefício, mas, sim, de restabelecimento do LOAS, inaplicável o art. 103 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar, portanto, em decadência.

2. Em se tratando de pedido de restabelecimento de benefício assistencial, estamos diante de relação jurídica de trato sucessivo e natureza alimentar, de modo que também não há que se falar em prescrição do fundo de direito, mas apenas das parcelas correspondentes às prestações não reclamadas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, a teor da Súmula 85 do STJ.



3. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
4. Ausência de apelação quanto à incapacidade.
5. No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência à época, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.
6. Requisitos preenchidos.
7. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do segundo Estudo Social (18/03/2019), momento em que restou efetivamente comprovado o preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício.
8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
10. Não assiste razão à autarquia em sua alegação de impossibilidade de fixação de multa em seu desfavor, uma vez que está pacificado nesta e. Corte Regional o entendimento segundo o qual é possível a imposição de multa diária contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial.
11. Entretanto, considerando o valor arbitrado pelo Juízo de origem à multa diária - R\$ 500,00 (quinhentos reais) - concluo haver excesso, tendo em conta o valor do benefício buscado (benefício assistencial), sendo de rigor a fixação da multa diária em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício.
12. Preliminares rejeitadas. No mérito, apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, negar provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269618-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: JOSE CARLOS FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011045-37.2009.4.03.6120

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CEZAR PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ATILA AUGUSTO DOS SANTOS - SP220727-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011045-37.2009.4.03.6120

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CEZAR PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ATILA AUGUSTO DOS SANTOS - SP220727-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por PAULO CÉZAR PEREIRA DOS SANTOS contra ato do Presidente da Décima Terceira Junta de Recursos da Previdência Social, objetivando ordem para anular o acórdão administrativo n. 11282/2007, que concedeu à competidora SILVIA PINHEIRO direito ao desdobramento do benefício de pensão por morte NB 21/125.825.383, concedido ao impetrante decorrente do óbito de José Aparecido Mascaro.

Originariamente o feito foi distribuído perante a Subseção Judiciária de Araraquara, SP.

Informações da autoridade coatora (ID 124604684 - Pág. 220).

Manifestação do INSS (ID 124604684 - Pág. 215/219).

Em cumprimento ao despacho que determinou a regularização do polo passivo (ID 124604684 - Pág. 222/225), a parte impetrante apresentou emenda à inicial (ID 124604684 - Pág. 230), motivo pelo qual foi declinada a competência para a Subseção Judiciária de São Paulo (ID 124604684 - Pág. 251/252).

Liminar deferida para o fim de determinar à autoridade impetrada, que no prazo de até 15 dias, tome as necessárias providências para que cesse imediatamente o desdobramento do benefício de pensão por morte NB 211125.825.383, devendo as parcelas serem pagas ao impetrante PAULO CEZAR PERREIRA DOS SANTOS e à filha do instituidor, Marina Pinheiro Mascaro (ID 124604684 - Pág. 272/273).

Embargos de declaração opostos pela parte impetrante acolhidos para que as parcelas do aludido benefício sejam pagas exclusivamente ao impetrante PAULO CEZAR PERREIRA DOS SANTOS, em razão da maioridade da filha do instituidor (ID 124604685 - Pág. 5).

Despacho determinando o sobrestamento do feito "considerando que atualmente o processo no 2005.61.20.008322-2 se encontra no E. Tribunal Regional Federal da 38 Região aguardando o julgamento do recurso interposto por Sílvia Pinheiro, no qual pretende a percepção do benefício de pensão por morte juntamente com o impetrante, por ora, suspendendo o curso do presente Mandado de Segurança até o julgamento mencionado recurso que confirmará ou não a sentença proferida naqueles autos, nos termos do art. 265, IV, a, do CPC" (ID 124604685 - Pág. 83).

O Ministério Público Federal apresentou manifestação pela desnecessidade de sua intervenção (ID 124604685 - Pág. 83).

Sentença pela concessão da segurança, "para declarar a nulidade da decisão proferida pela 13ª Junta de Recursos da Previdência Social em 05.09.2007, que reconheceu à coimpetrada o direito à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de José Aparecido Mascaro, devendo o pagamento ser feito exclusivamente ao impetrante" (ID 124604698).

Apelação do INSS (ID 124604713), pela denegação da segurança ante a legalidade do ato apontado como coator.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (ID 134884675).

Não foi verificada a ocorrência de prevenção com o processo n. 2005.61.00.08322-2 (ID 135172026).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011045-37.2009.4.03.6120

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CEZAR PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ATILAAUGUSTO DOS SANTOS - SP220727-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, conheço da remessa oficial, nos termos do §1º do artigo 14 da Lei nº. 12.016/09.

Pretende a parte impetrante obter a anulação do acórdão administrativo que determinou o desdobramento da pensão por morte à ex-esposa do instituidor.

De certo, o mandado de segurança obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Contata-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação à existência do direito. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo. Sendo assim, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

No presente caso, verifica-se que a questão do desdobramento da referida pensão restou definitivamente decidida nos autos da ação de rito comum n. 2005.61.00.08322-2, movida pela ex-esposa do instituidor, cuja sentença julgou improcedente o pedido (ID 124604684 - Pág. 113), tendo sido negado provimento ao recurso de apelação, onde constou expressamente na r. decisão monocrática que "*a requerente da pensão por morte, não preenche a condição de dependente do falecido, a teor do disposto no artigo -16 da Lei 8.213/91, motivo pelo qual não faz jus ao benefício pleiteado*" (ID 124604685 - Pág. 92), com trânsito em julgado em 06.08.2015 (ID 124604685 - Pág. 98).

Assim, em respeito à coisa julgada, não merece reparos a sentença prolatada no presente mandado de segurança que determinou o pagamento da pensão por morte exclusivamente em favor do impetrante.

Sem condenação em honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. DESDOBRAMENTO NÃO RECONHECIDO POR DECISÃO JUDICIAL. COISA JULGADA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1. O mandado de segurança obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".
2. Contata-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação à existência do direito. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo. Sendo assim, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.
3. No presente caso, verifica-se que a questão do desdobramento da referida pensão restou definitivamente decidida nos autos da ação de rito comum n. 2005.61.00.08322-2, movida pela ex-esposa do instituidor, cuja sentença julgou improcedente o pedido (ID 124604684 - Pág. 113), tendo sido negado provimento ao recurso de apelação, onde constou expressamente na r. decisão monocrática que "*a requerente da pensão por morte, não preenche a condição de dependente do falecido, a teor do disposto no artigo -16 da Lei 8.213/91, motivo pelo qual não faz jus ao benefício pleiteado*" (ID 124604685 - Pág. 92), com trânsito em julgado em 06.08.2015 (ID 124604685 - Pág. 98). Assim, em respeito à coisa julgada, não merece reparos a sentença prolatada no presente mandado de segurança que determinou o pagamento da pensão por morte exclusivamente em favor do impetrante.
4. Apelação e remessa necessária desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041804-81.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ILSO MARTINS DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ILSO MARTINS DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001898-23.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE RAMOS DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000214-92.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS GRACAS CIPRIANO

Advogados do(a) APELADO: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010285-44.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ODAIR JOSE SAO NICOLAU

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, quanto ao pedido de inclusão nos salários-de-contribuição das diferenças de remuneração reconhecidas em ações trabalhistas. No mérito, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 24.04.1982 a 15.11.1983 e de 16.11.1983 a 31.05.1985, convertendo-os em tempo comum e, conseqüentemente, condenou o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data do requerimento administrativo. As diferenças em atraso serão atualizadas monetariamente de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009 e teses fixadas pelo STF no julgamento do RE 870.947. Ante a sucumbência recíproca e o fato de o autor ter sucumbido em menor parte, o requerente foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o benefício da justiça gratuita de que é titular; da mesma forma, o INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). As custas serão divididas na proporção de 2/3 para o INSS e 1/3 para o autor, observado o benefício da justiça gratuita do autor e da isenção do réu.

Em sua apelação, busca o autor a reforma do julgado alegando, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que não lhe foi dada oportunidade para produzir prova pericial para comprovação do exercício de atividade especial. No mérito, aduz que faz jus ao reconhecimento da especialidade dos demais períodos indicados na inicial, ante a exposição à tensão elétrica superior a 250 volts, sendo de rigor a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Por sua vez, pugna o réu, preliminarmente, pelo conhecimento do reexame obrigatório. No mérito, aduz que o autor não faz jus ao reconhecimento de atividade especial, tendo em vista que não restou demonstrada a efetiva exposição a agentes nocivos à sua saúde, de forma habitual e permanente. Sustenta que a utilização de EPI eficaz neutraliza os efeitos dos agentes nocivos. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios de juros e de correção monetária previstos na Lei 11.960/2009, o reconhecimento da prescrição quinquenal, bem como os efeitos financeiros da revisão sejam contados a partir da data da juntada dos documentos nestes autos, mas que não foram apresentados na esfera administrativa.

Com a apresentação de contrarrazões pelo INSS (ID 142617199 - Pág. 87/118), vieram os autos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, recebo as apelações interpostas pelas partes.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Das preliminares**

Acerca do reexame necessário, assiste razão ao réu, uma vez que aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito convertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

De outro giro, há de ser rejeitado o argumento da parte autora no sentido de que a sentença merece ser anulada por cerceamento de defesa, uma vez que os documentos constantes nos autos, sobretudo o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 142617190 - Pág. 25/26), são suficientes à apreciação do exercício de atividade especial que se quer comprovar.

#### **Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 24.04.1958, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/141.279.185-2 - DIB: 18.10.2006), busca inclusão nos salários-de-contribuição das diferenças de remuneração reconhecidas em ações trabalhistas, bem como o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 24.04.1982 a 31.05.1985, 01.06.1985 a 31.03.1988 e de 06.03.1997 a 23.06.2006, por exposição à eletricidade. Conseqüentemente, requer a conversão do seu benefício em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (18.10.2006).

Primeiramente, cumpre observar que não há que se falar em decadência do direito do autor em pleitear a revisão de sua aposentadoria, uma vez que não transcorreu o prazo decenal, previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991, entre a data da efetiva concessão do benefício (11.07.2007 - ID 142617190 - Pág. 21) e a data do ajuizamento da presente ação (01.12.2016 - ID 142617190 - Pág. 5).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial no período de 24.04.1982 a 31.05.1985 (FERROBAN FERROVIAS BANDEIRANTES S/A), uma vez que laborou como trabalhador em via férrea permanente, conforme PPP constante dos autos (ID 142617190 - Pág. 25/26) por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.4.3 do Decreto 53.831/1964.

Outrossim, deve ser reconhecida a especialidade dos intervalos de 01.06.1985 a 31.03.1988 e de 06.03.1997 a 23.06.2006, nos quais o autor trabalhou como electricista, controlador de serviço de manutenção eletroeletrônico e operador de produção, para a empresa FERROBAN FERROVIAS BANDEIRANTES S/A, estando exposto à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme se infere do PPP acostado aos autos (ID 142617190 - Pág. 25/26).

Ressalte-se que em se tratando de altas tensões elétricas, que tem caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desempenhadas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somado os períodos de atividade especial objeto da presente ação àqueles reconhecidos administrativamente pelo INSS, o autor totaliza **24 anos e 02 meses de atividade exclusivamente especial até 23.06.2006**, data do último período de atividade especial anterior ao requerimento administrativo formulado em 16.10.2006, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, porém, insuficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91.

Contudo, convertidos os períodos de atividade especial em tempo comum e somados aos demais incontroversos, o autor totaliza **29 anos e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 07 meses e 05 dias de tempo de serviço até 16.10.2006**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Destarte, o autor faz jus à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição com acréscimo de atividade especial, convertida em comum, com consequente majoração da renda mensal inicial, calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (16.10.2006), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Entretanto, considerando que transcorreu prazo superior a 05 (cinco) anos entre a data do requerimento administrativo (16.10.2006) e a data do ajuizamento da ação (01.12.2016), o autor fará jus apenas às diferenças vencidas a contar de 01.12.2011, em razão da prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, contados da citação.

Ante a sucumbência mínima da parte autora, fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **acolho a preliminar arguida pelo réu e rejeito a preliminar arguida pelo autor. No mérito, dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para determinar que os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada e **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.06.1985 a 31.03.1988 e de 06.03.1997 a 23.06.2006, totalizando 29 anos e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 07 meses e 05 dias de tempo de serviço até 16.10.2006, fazendo jus à revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (16.10.2006), calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença. As diferenças em atraso, devidas a contar de 01.12.2011, por estarem prescritas as anteriores, serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **ODAIR JOSE SAO NICOLAU**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** (NB 42/141.279.185-2), **DIB em 16.10.2006**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, observando-se a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 01.12.2011, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026699-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTENOR FERREIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVADO: VITORIO MATIUZZI - SP80335-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0006224-67.2016.4.03.6112

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EDMILSON TARGINO LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDMILSON TARGINO LIMA

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5005296-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: IZILDA APARECIDA CASONI GERMANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005296-92.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE: IZILDA APARECIDA CASONI GERMANO  
Advogado do(a) EMBARGANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N  
DECISÃO EMBARGADA: ID 135748742  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela demandante em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento por ela interposto, mantendo decisão "a quo" que reconheceu sua incompetência para o julgamento do feito, e determinou a remessa dos autos à Vara Federal da Subseção Judiciária de Catanduva.

Em razões de embargos, sustenta a autora a presença de omissão na decisão embargada, alegando, em síntese, que inexistente sede, Vara ou Subseção da Justiça Federal no domicílio de origem da segurada e, por isso, a competência federal delegada é concorrente, consoante Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal e Súmula 24 desta Colenda Corte Regional. Inconformada, pugna pela reforma da decisão, a fim de determinar o prosseguimento do feito junto à Comarca de seu domicílio (Monte Alto/SP). Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Devidamente intimada, o INSS não apresentou manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pela requerente.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005296-92.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE: IZILDA APARECIDA CASONI GERMANO  
Advogado do(a) EMBARGANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N  
DECISÃO EMBARGADA: ID 135748742  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso em exame, não assiste razão à embargante.

As regras de competência, relativamente à matéria previdenciária, estão disciplinadas principalmente no artigo 109, inciso I e §§ 3º e 4º, da Constituição da República.

De acordo com o inciso I do referido dispositivo, compete aos juízes federais julgar todas as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

A redação originária dos §§ 3º e 4º do artigo 109 da Magna Carta, a seu turno, estabelecia que nos locais onde não houvesse vara federal, seriam processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro de domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que fosse parte instituição de previdência social (INSS), com recurso para o respectivo Tribunal Regional Federal.

O constituinte originário, ao delegar a competência, em matéria previdenciária, da Justiça Federal ao magistrado estadual foi motivado pela necessidade de se facilitar acesso à justiça, permitindo que aqueles tidos por hipossuficientes pudessem, sem deslocar-se do foro de seu domicílio, demandar perante a Justiça que lhes fosse mais próxima e acessível, bem como pelo fato de que, à época, a Justiça Federal ainda não era suficientemente interiorizada.

Entretanto, a regra do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, sofreu importante alteração com o advento da Emenda Constitucional nº 103, promulgada em 12.11.2019, passando a vigorar com a seguinte redação:

*Art. 109. (...)*

*§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.*

Deixou de existir, portanto, a regra de eficácia plena que estabelecia a competência da Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, nos locais onde não houvesse unidade da Justiça Federal, para as ações movidas pelo segurado em face do INSS.

De outro giro, o art. 3º da novel Lei nº 13.876/2019 se antecipou à reforma constitucional e modificou os termos do inciso III do art. 15 da Lei nº 5.010/1966, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, trazendo a seguinte disposição:

*Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*(...)*

*III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município de sede de Vara Federal;*

*(...)*

Destarte, de acordo com a legislação atualmente em vigor, pode-se afirmar que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, quanto ao artigo 3º, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando o seguinte, em relação aos feitos já em trâmite:

*Art. 4º. As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. Este texto não substitui a publicação oficial. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil.*

Nesse contexto, a I. Presidência dessa Corte editou a Resolução n. 322, de 12 de dezembro de 2019, na qual relaciona, em seu anexo I, as comarcas que permanecem com competência federal delegada, considerando a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

Posteriormente, em 03.03.2020, foi publicado o Provimento CJF3R nº 35, de 27 de fevereiro de 2020, o qual alterou a jurisdição das Subseções Judiciárias de Catanduva, Jales, São José do Rio Preto e Ribeirão Preto.

Em seu artigo 1º, "caput", foi excluído o Município de Monte Alto da jurisdição das Varas Federais e do JEF da 2ª Subseção Judiciária de Ribeirão Preto para incluí-lo na jurisdição da Vara Federal da Subseção Judiciária de Catanduva, nada mais dispondo acerca da competência outrora a ele delegada pela Resolução n. 322, de 12 de dezembro de 2019. Na verdade, o que se constata foi tão somente uma adequação da distância de 70km com a vara federal.

Assim, entendo que, tendo em vista a alteração de competência acima descrita, o feito deve ser encaminhado à Vara Federal da Subseção Judiciária de Catanduva, nos termos dos artigos 3º e 4º do Provimento CJF3R nº 35, de 27 de fevereiro de 2020, mantendo-se, portanto, a decisão embargada.

O que pretende, em verdade, a embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o re julgamento da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de questionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela autora.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DA LIDE. EC 103/2019. RESOLUÇÃO 603/2019. PROVIMENTO CJF34 N° 35/2020. VARAS FEDERAIS.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - As regras de competência, relativamente à matéria previdenciária, estão disciplinadas principalmente no artigo 109, inciso I e §§ 3º e 4º, da Constituição da República. De acordo com o inciso I do referido dispositivo, compete aos juízes federais julgar todas as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

III - A redação originária dos §§ 3º e 4º do artigo 109 da Magna Carta, a seu turno, estabelecia que nos locais onde não houvesse vara federal, seriam processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro de domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que fosse parte instituição de previdência social (INSS), com recurso para o respectivo Tribunal Regional Federal.



IV - O constituinte originário, ao delegar a competência, em matéria previdenciária, da Justiça Federal ao magistrado estadual foi motivado pela necessidade de se facilitar acesso à justiça, permitindo que aqueles tidos por hipossuficientes pudessem, sem deslocar-se do foro de seu domicílio, demandar perante a Justiça que lhes fosse mais próxima e acessível, bem como pelo fato de que, à época, a Justiça Federal ainda não era suficientemente interiorizada.

V - Entretanto, a regra do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, sofreu importante alteração com o advento da Emenda Constitucional nº 103, promulgada em 12.11.2019. Deixou de existir, portanto, a regra de eficácia plena que estabelecia a competência da Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, nos locais onde não houvesse unidade da Justiça Federal, para as ações movidas pelo segurado em face do INSS.

VI - O art. 3º da novel Lei nº 13.876/2019 se antecipou à reforma constitucional e modificou os termos do inciso III do art. 15 da Lei nº 5.010/1966, que organiza a Justiça Federal de primeira instância. Destarte, de acordo com a legislação atualmente em vigor, pode-se afirmar que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

VII - Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, quanto ao artigo 3º, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019. Nesse contexto, a I. Presidência dessa Corte editou a Resolução n. 322, de 12 de dezembro de 2019, na qual relaciona, em seu anexo I, as comarcas que permanecem com competência federal delegada, considerando a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

VIII - Posteriormente, em 03.03.2020, foi publicado o Provimento CJF3R nº 35, de 27 de fevereiro de 2020, o qual alterou a jurisdição das Subseções Judiciárias de Catanduva, Jales, São José do Rio Preto e Ribeirão Preto. Em seu artigo 1º, "caput", foi excluído o Município de Monte Alto da jurisdição das Varas Federais e do JEF da 2ª Subseção Judiciária de Ribeirão Preto para incluí-lo na jurisdição da Vara Federal da Subseção Judiciária de Catanduva, nada mais dispondo acerca da competência outrora a ele delegada pela Resolução n. 322, de 12 de dezembro de 2019. Na verdade, o que se constata foi tão somente uma adequação da distância de 70km com a vara federal.

IX - O feito deve ser encaminhado à Vara Federal da Subseção Judiciária de Catanduva, nos termos dos artigos 3º e 4º do Provimento CJF3R nº 35, de 27 de fevereiro de 2020, mantendo-se, portanto, a decisão embargada.

X - Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

XI - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001240-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: MARINEUDA GALDINO DE FREITAS

Advogado do(a) EMBARGANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

EMBARGADO: DECISÃO ID 136326589

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc

Trata-se de embargos de declaração opostos pela demandante em face de decisão monocrática que negou provimento ao seu agravo de instrumento, mantendo a decisão do juízo "a quo", à qual reconheceu a sua incompetência para o julgamento do feito, e determinou a redistribuição dos autos ao juízo competente.

Em razão de embargos, sustenta a autora a presença de omissão e contradição na decisão embargada, alegando, em síntese, que o *r. decisum* fere o princípio da legalidade, eis que se encontra restringindo, de forma anômala, o acesso ao Poder Judiciário, pois na Comarca não tem Justiça Federal, sendo o caso de competência delegada à Justiça Estadual. Alega, também, desobediência expressa a preceito constitucional (artigo 5º inciso LXXIV, XXXV e LV), bem como assevera que a distância entre as Comarcas deve ser calculada por estrada, e não por linha reta. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pela demandante.

**É o breve relator, passo a decidir:**

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso em exame, não assiste razão ao embargante.

Conforme restou expressamente consignado na decisão embargada, as regras de competência relativamente à matéria previdenciária estão disciplinadas principalmente no artigo 109, inciso I e §§ 3º e 4º, da Constituição da República.

De acordo com o inciso I do referido dispositivo, compete aos juízes federais julgar todas as causas em que a *União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.*

A redação originária dos §§ 3º e 4º do artigo 109 da Magna Carta, a seu turno, estabelecia que nos locais onde não houvesse vara federal, seriam processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro de domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que fosse parte instituição de previdência social (INSS), com recurso para o respectivo Tribunal Regional Federal.

O constituinte originário, ao delegar a competência, em matéria previdenciária, da Justiça Federal ao magistrado estadual foi motivado pela necessidade de se facilitar acesso à justiça, permitindo que aqueles tidos por hipossuficientes pudessem, sem deslocar-se do foro de seu domicílio, demandar perante a Justiça que lhes fosse mais próxima e acessível, bem como pelo fato de que, à época, a Justiça Federal ainda não era suficientemente interiorizada.

Entretanto, a regra do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, sofreu importante alteração com o advento da Emenda Constitucional nº 103, promulgada em 12.11.2019, passando a vigorar com a seguinte redação:

*Art. 109. (...)*

*§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.*

Deixou de existir, portanto, a regra de eficácia plena que estabelecia a competência da Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, nos locais onde não houvesse unidade da Justiça Federal, para as ações movidas pelo segurado em face do INSS.

De outro giro, o art. 3º da novel Lei nº 13.876/2019 se antecipou à reforma constitucional e modificou os termos do inciso III do art. 15 da Lei nº 5.010/1966, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, trazendo a seguinte disposição:

*Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*(...)*  
*III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município de sede de Vara Federal;*

*(...)*

Destarte, de acordo com a legislação atualmente em vigor, pode-se afirmar que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, quanto ao artigo 3º, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando o seguinte, em relação aos feitos já em trâmite:

*Art. 4º. As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil.*

Nesse contexto, a I. Presidência dessa Corte editou a Resolução n. 322, de 12 de dezembro de 2019, na qual relaciona, em seu anexo I, as comarcas que permanecem com competência federal delegada.

Assim, considerando que a Comarca de São Joaquim da Barra/SP não consta do referido anexo, bem como que o presente feito foi ajuizado em 03.01.2020, deve ser mantida a decisão agravada, a qual declinou da competência para julgamento do feito e determinou a remessa dos autos à Vara Federal competente.

Ademais, o Provimento nº 35 de 27.02.2010 disciplina, de forma expressa, no parágrafo único do "caput" do art. 1º, que as Varas Federais e o Juizado Especial Federal da 2ª Subseção Judiciária de Ribeirão Preto terão jurisdição sobre o município de São Joaquim da Barra.

O que pretende, em verdade, a embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 1.024, §2º do CPC, **rejeito os embargos de declaração opostos pela demandante.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006384-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ELENA MARIA LUCIO MORATA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO LUIZ PASSARI - SP245275-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006384-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ELENA MARIA LUCIO MORATA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO LUIZ PASSARI - SP245275-N

DECISÃO AGRAVADA: ID 136129155

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, a fim de determinar o prosseguimento da execução em sua integralidade, sem descontar, do cálculo, os períodos de 04.2012 a 05.2012 e 01.2016 a 09.2017, nos quais ela exerceu atividade laborativa com percepção de remuneração.

Em razão de agravo, sustenta a Autarquia, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, pois não há que se falar em recebimento do benefício por incapacidade referente a período em que a segurada exerceu atividade laborativa remunerada, tendo contribuído para o RGPS. Inconformado, requer a reforma da decisão agravada. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006384-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ELENA MARIA LUCIO MORATA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO LUIZ PASSARI - SP245275-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O recurso do INSS não merece provimento.

Com efeito, o título judicial em execução condenou o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir de 23.03.2012, data do requerimento administrativo (ID Num. 127328979 - Pág. 18), tendo tal decisão transitado em julgado em 11.07.2017 (ID 127328979 - Pág. 20).

Não há que se falar em desconto dos períodos de 04.2012 a 05.2012 e 01.2016 a 09.2017, em que a agravante continuou desempenhando atividade laborativa de empregada doméstica, com percepção de remuneração, simultaneamente com o recebimento do benefício de auxílio-doença, em razão da impossibilidade de cumulação de benefícios por incapacidade com rendimentos decorrentes de atividade profissional.

*In casu*, é devida a execução das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data, a autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade. Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.**

**I - É DEVIDA A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ À TRABALHADORA RURAL QUE TEVE SUA INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA ATESTADA PELO PERITO OFICIAL.**

**II - O FATO DE A AUTORA CONTINUAR TRABALHANDO NAS LIDES DO CAMPO PARA PROVER A PRÓPRIA SOBREVIVÊNCIA E A DE SEU FILHO NÃO É MOTIVO PARA NÃO LHE RECONHECER A INCAPACIDADE.**

**III - HÁ QUE SE CONSIDERAR NA APRECIÇÃO DOS FATOS E NA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA O PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.**

**IV - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

*(AC 03035536-5, ANO: 91, UF: SP, TURMA: 02, REGLÃO: 03, DJ 23-02-94, PG: 005706, JUIZ ARICÊ AMARAL)*

(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643)

Cabe ressaltar, ainda, que a autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como o trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

Outrossim, observo que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir de 23.03.2012, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a parte embargada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da agravante. Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.**

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Ademais, o E. STJ, em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

Com base em tal entendimento, foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos:

*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin).

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 1.021 DO CPC/2015). AUXÍLIO-DOENÇA CONCOMITANTE COM REMUNERAÇÃO. ESTADO DE NECESSIDADE. POSSIBILIDADE. TESE REPETITIVA 1013/STJ.

I - Como efeito, o título judicial em execução condenou o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir de 23.03.2012, data do requerimento administrativo (ID Num. 127328979 - Pág. 18), tendo tal decisão transitado em julgado em 11.07.2017 (ID 127328979 - Pág. 20).

II - Não há que se falar em desconto dos períodos de 04.2012 a 05.2012 e 01.2016 a 09.2017, em que a agravante continuou desempenhando atividade laborativa de empregada doméstica, com percepção de remuneração, simultaneamente como recebimento do benefício de auxílio-doença, em razão da impossibilidade de cumulação de benefícios por incapacidade decorrentes de atividade profissional.

III - *In casu*, é devida a execução das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data, a autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade. Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados: AC 03035536-5, ANO:91, UF:SP, TURMA:02, REGIÃO:03, DJ 23-02-94, PG:005706, JUIZ ARICÊ AMARAL; e TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643.

IV - A autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como o trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho. Outrossim, o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir de 23.03.2012, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a parte embargada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

V - O C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da agravante. (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

VI - O E. STJ, em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

VII - Com base em tal entendimento, foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin).

VIII - Agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5268307-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OZORIO CANDIDO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5268307-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OZORIO CANDIDO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Ozorio Candido de Oliveira ajuizou a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o MM. Juiz de Direito da Comarca de Presidente Epitácio/SP, como objetivo de assegurar a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz de origem proferiu sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, por entender que o Juízo Cível da Comarca de Presidente Epitácio/SP, Justiça Estadual, não mais detém a competência para processar e julgar ações de natureza previdenciária.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação requerendo a anulação da sentença e a remessa dos autos à primeira instância para o regular prosseguimento do feito, pela Justiça Comum, onde se encontra domiciliada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5268307-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OZORIO CANDIDO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator):** A matéria debatida cinge-se à análise da competência do Juízo de Direito da Comarca de Presidente Epitácio/SP para processar e julgar ação previdenciária ajuizada em 13.02.2020.

O artigo 3º da Lei nº 13.876/2019, aplicável às ações distribuídas a partir de 01.01.2020, alterou a Lei nº 5.010/66, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, modificando as regras de competência delegada ao estabelecer limites de distância:

*"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*(...)*

*III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município de sede de Vara Federal;*

*(...)"*

Comtal restrição, o exercício da competência federal delegada nos Juízos estaduais será admitido quando não houver Vara Federal localizada a menos de 70 quilômetros da comarca de domicílio do autor.

A Presidência desta c. Corte, observando tais parâmetros, elencou as comarcas estaduais com competência federal delegada para julgamento de causas previdenciárias, inicialmente por meio da Resolução 322/2019, sendo substituída em 27.02.2020, pela Resolução 334/2020 e, posteriormente pela Resolução 345, de 30.04.2020.

E, conforme se observa das referidas Resoluções, a comarca de Presidente Epitácio/SP faz parte daquelas detentoras de competência federal delegada.

Dessarte, deve ser reconhecida a nulidade da r. sentença, determinando-se a remessa dos presentes autos à 1ª Vara Cível de Presidente Epitácio/SP a fim de que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento do feito.

**É como voto.**

#### EMENTA

1. O artigo 3º da Lei nº 13.876/2019, aplicáveis às ações distribuídas a partir de 01.01.2020, alterou a Lei nº 5.010/66, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, modificando as regras de competência delegada ao estabelecer limites de distância. Com tal restrição, o exercício da competência federal delegada nos Juízos estaduais será admitido quando não houver Vara Federal localizada a menos de 70 quilômetros da comarca de domicílio do autor.
2. A Presidência desta c. Corte, observando tais parâmetros, elencou as comarcas estaduais com competência federal delegada para julgamento de causas previdenciárias, inicialmente por meio da Resolução 322/2019, sendo substituída em 27.02.2020, pela Resolução 334/2020 e, posteriormente pela Resolução 345, de 30.04.2020.
3. Conforme se observa das referidas Resoluções, a comarca de Presidente Epitácio/SP faz parte daquelas detentoras de competência federal delegada.
4. Apelação a que se dá provimento para anular a sentença, determinando que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da Comarca de Presidente Epitácio/SP.
5. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019708-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WALTER ROBERTO ZANDONA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALTER ROBERTO ZANDONA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019708-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WALTER ROBERTO ZANDONA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALTER ROBERTO ZANDONA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão de fls. 223/248, o qual por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora e negou provimento à apelação do embargante, nos termos da seguinte ementa:

**“PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AVERBAÇÃO DE PERÍODO TRABALHADO. COMPROVAÇÃO PELA CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. “REVISÃO DA VIDA TODA”. APLICAÇÃO DA REGRA**

**DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991. REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º. DA LEI 9.876/1999. TEMA 999, STJ. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS.**

- O art. 55, caput, da Lei nº 8.213/91, dispõe que o tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, sendo que, de acordo com o parágrafo 3º desse dispositivo, essa comprovação só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

- Cumpre ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, destacando-se que, em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

- Destaca-se que o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas nos documentos carreados pelo autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

- Portanto, deve ser reconhecido à parte autora o direito à averbação do tempo de contribuição dos períodos 27/12/1967 a 02/10/1969 – SPOT Indústria de Refrescos S/A; 16/07/1970 a 08/01/1971 – Christian Gray Cosméticos Ltda.; 01/06/1971 a 01/12/1971 – Service Machine Equipamentos Eletrônicos; 13/12/1971 a 01/02/1972 – Interema S/A e 02/02/1972 a 01/02/1974 – Service Machine Equipamentos Eletrônicos, constantes da CTPS.

- A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 1.554.596/SC, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, sob o rito dos recursos repetitivos, adotando posição divergente, sedimentou a controvérsia sobre o tema, estabelecendo a tese de que “Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999”.

- Assim, revendo posicionamento anteriormente adotado, reconheço a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável ao segurado que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, observando-se em cada caso a prescrição quinquenal, bem como o prazo decadencial.

-Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS desprovida."

Sustenta a Autarquia/embargante, em síntese, omissão, contradição e obscuridade no julgado, eis que não observado que a demanda foi ajuizada após o prazo decadencial, bem como, estabelecida a condenação sem declarar a prescrição quinquenal. No mérito, alega que o pedido revisional é improcedente. Requer o conhecimento e acolhimento dos presentes embargos.

Intimada, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, a parte autora/embargada se manifestou (Id – 135748489 – pag. 1/2).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019708-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: WALTER ROBERTO ZANDONA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALTER ROBERTO ZANDONA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DIAS DO NASCIMENTO - SP194945-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

Nesse passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Conforme restou decidido no v. acórdão embargado, o benefício de aposentadoria por idade da parte autora (NB 41/152.669.440-0) foi concedido em 23/03/2010 (Id. 87505479 - Pág. 1) e a demanda revisional ajuizada em 20/11/2018, dentro do prazo legal, não incidindo decadência, fazendo jus a parte autora ao recálculo da RMI da aposentadoria, conforme a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, e nos termos do julgamento do Recurso Repetitivo 1.554.596/SC, com valores apurados em liquidação, ressalvando à parte autora o direito à opção pelo cálculo mais vantajoso e observada a prescrição quinquenal.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

---

**E M E N T A**

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
3. Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5504745-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURITA PEREIRA DIAS

Advogado do(a) APELADO: SILVANA MARIA DE SOUZA PINTO PEDROSO - SP202675-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5504745-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURITA PEREIRA DIAS

Advogado do(a) APELADO: SILVANA MARIA DE SOUZA PINTO PEDROSO - SP202675-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID 137491788).

Aduz a embargante, inicialmente, que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR). Alega, em síntese, que há omissão, obscuridade e contradição no acórdão, sustentando a impossibilidade de cômputo de trabalho rural exercido antes de 1991, a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, além de violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio. Aduz, ainda, violação ao artigo 97 da CF quanto à reserva de Plenário. Pquestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, com manifestação (ID 139030006).

É o relatório.



APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5504745-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURITA PEREIRA DIAS

Advogado do(a) APELADO: SILVANA MARIA DE SOUZA PINTO PEDROSO - SP202675-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Inicialmente, cabe salientar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ).

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: *"Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior; para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido."* (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Dessa forma, constatado o preenchimento dos requisitos, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, em consonância ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Como ressaltado no acórdão embargado, essa tese foi plenamente confirmada quando do julgamento os Embargos de Declaração no Recurso Especial 1.674.221, publicado no DJe de 02/12/2019, destacando, ainda, que, para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, não há se falar em comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário, e tampouco violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da fonte de custeio.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Por fim, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade de nenhum dos dispositivos legais suscitados, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.
- Constatado o preenchimento dos requisitos, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, em consonância ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".
- Não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário, vez que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei, mas somente a interpretação à luz do direito infraconstitucional aplicável à espécie.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005859-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: EREMITA ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINA SCHLEIFER PEREIRA - SP65035-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005859-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: EREMITA ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINA SCHLEIFER PEREIRA - SP65035-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração, opostos pela agravante, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO EXTINTA. ARTIGO 924, II, DO CPC. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. AUTOS FINDOS. RECÁLCULO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. IPCA-E. RE 870.947. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.*

*2. Execução extinta, nos termos do artigo 924, II, do CPC, por sentença transitada em julgado para a agravante, em 28/11/2016 e, para a Autarquia, em 19/01/2017, com a remessa dos autos ao arquivo findo em 19/01/2017.*

*3. A pretensão da agravante, implicaria decidir novamente questões já decididas, relativas à mesma lide a teor dos artigos 505 e 507, do CPC.*

*4. Agravo de instrumento improvido.*

Sustenta a embargante, em síntese, contradição e omissão no julgado. Alega a não ocorrência de preclusão ou trânsito em julgado da questão de forma a fazer jus ao recebimento das diferenças conforme decidido pelo C. STF. Requer o acolhimento dos embargos de declaração.

Intimado, nos termos do §2º, do artigo 1.023, do CPC, o INSS/agravado não apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005859-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: EREMITA ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINA SCHLEIFER PEREIRA - SP65035-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, a execução foi extinta, nos termos do artigo 924, II, do CPC, por sentença transitada em julgado para a agravante, em 28/11/2016 e, para a Autarquia, em 19/01/2017, com a remessa dos autos ao arquivo findo, em 19/01/2017.

A coisa julgada constitui garantia fundamental no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC.

A pretensão da agravante/embargante, implicaria decidir novamente questões já decididas, relativas à mesma lide a teor dos artigos 505 e 507, do CPC: "É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão".

Ressalte-se que entender-se de outro modo levaria a eternização da demanda e causaria grave insegurança jurídica, pois, nunca seria dado ao devedor (INSS, ora agravado), a certeza de haver quitado de forma definitiva a sua obrigação.

Reporto-me ao julgado desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FASE DE EXECUÇÃO EXTINTA. PRETENSÃO EM PROSSEGUIR A EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA APÓS A CONTA DE LIQUIDAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DIANTE DA PRECLUSÃO.*

*1. Tendo havido a extinção da fase executiva da ação originária, por meio de sentença transitada em julgado, conclui-se que a pretensão da parte agravante em prosseguir a execução encontra-se acobertada pela preclusão.*

*2. Agravo de instrumento desprovido.*

*(Processo AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5012996-22.2020.4.03.0000 Relator(a) Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR Órgão Julgador 10ª Turma Data do Julgamento 03/09/2020 Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 04/09/2020).*

Em decorrência, não prosperaram alegações da embargante.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283744-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: R. F. D. M. D. S.

CURADOR: RENATA DIONÍSIO MORAIS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EMI ALVES SING REMONTI - SP230337-A,

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005314-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INES RIBEIRO ROBERTO

Advogado do(a) EMBARGANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

EMBARGADO: DECISÃO ID 136115926

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Vistos, etc

Trata-se de embargos de declaração opostos pela demandante em face de decisão monocrática que negou provimento ao seu agravo de instrumento, mantendo a decisão do juízo "a quo", à qual reconheceu a sua incompetência para o julgamento do feito, e determinou a redistribuição dos autos ao juízo competente.

Em razão de embargos, sustenta a autora a presença de omissão e contradição na decisão embargada, alegando, em síntese, que inexistente sede, Vara ou Subseção da Justiça Federal no domicílio de origem da segurada e, por isso, a competência federal delegada é concorrente, consoante Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal e Súmula 24 desta Colenda Corte Regional.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou manifestação acerca dos embargos de declaração opostos pela demandante.

#### É o breve relato, passo a decidir:

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso em exame, não assiste razão ao embargante.

Conforme restou expressamente consignado na decisão embargada, as regras de competência relativamente à matéria previdenciária estão disciplinadas principalmente no artigo 109, inciso I e §§ 3º e 4º, da Constituição da República.

De acordo com o inciso I do referido dispositivo, compete aos juízes federais julgar todas as causas em que a *União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*.

A redação originária dos §§ 3º e 4º do artigo 109 da Magna Carta, a seu turno, estabelecia que nos locais onde não houvesse vara federal, seriam processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro de domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que fosse parte instituição de previdência social (INSS), com recurso para o respectivo Tribunal Regional Federal.

O constituinte originário, ao delegar a competência, em matéria previdenciária, da Justiça Federal ao magistrado estadual foi motivado pela necessidade de se facilitar acesso à justiça, permitindo que aqueles tidos por hipossuficientes pudessem, sem deslocar-se do foro de seu domicílio, demandar perante a Justiça que lhes fosse mais próxima e acessível, bem como pelo fato de que, à época, a Justiça Federal ainda não era suficientemente interiorizada.

Entretanto, a regra do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, sofreu importante alteração com o advento da Emenda Constitucional nº 103, promulgada em 12.11.2019, passando a vigorar com a seguinte redação:

*Art. 109. (...)*

*§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.*

Deixou de existir, portanto, a regra de eficácia plena que estabelecia a competência da Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, nos locais onde não houvesse unidade da Justiça Federal, para as ações movidas pelo segurado em face do INSS.

De outro giro, o art. 3º da novel Lei nº 13.876/2019 se antecipou à reforma constitucional e modificou os termos do inciso III do art. 15 da Lei nº 5.010/1966, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, trazendo a seguinte disposição:

**Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:**

(...)

**III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município de sede de Vara Federal;**

(...)

Destarte, de acordo com a legislação atualmente em vigor, pode-se afirmar que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, quanto ao artigo 3º, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando o seguinte, em relação aos feitos já em trâmite:

**Art. 4º. As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. Este texto não substitui a publicação oficial. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil.**

Nesse contexto, a I. Presidência dessa Corte editou a Resolução n. 322, de 12 de dezembro de 2019, na qual relaciona, em seu anexo I, as comarcas que permanecem com competência federal delegada, considerando a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

Posteriormente, em 03.03.2020, foi publicado o Provimento CJF3R nº 35, de 27 de fevereiro de 2020, o qual alterou a jurisdição das Subseções Judiciárias de Catanduva, Jales, São José do Rio Preto e Ribeirão Preto.

Em seu artigo 1º, "caput", foi excluído o Município de Monte Alto da jurisdição das Varas Federais e do JEF da 2ª Subseção Judiciária de Ribeirão Preto para incluí-lo na jurisdição da Vara Federal da Subseção Judiciária de Catanduva, nada mais dispondo acerca da competência outrora a ele delegada pela Resolução n. 322, de 12 de dezembro de 2019. Na verdade, o que se constata foi tão somente uma adequação da distância de 70km com a vara federal.

Assim, entendo que, tendo em vista a alteração de competência acima descrita, o feito deve ser encaminhado à Vara Federal da Subseção Judiciária de Catanduva, nos termos dos artigos 3º e 4º do Provimento CJF3R nº 35, de 27 de fevereiro de 2020, mantendo-se, portanto, a decisão agravada.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 1.024, §2º do CPC, **rejeito os embargos de declaração opostos pela demandante.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 6 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195296-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GONCALVES DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MENDONCA GONCALVES CAMPELO - SP303787-N, GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232644-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ISAUARA MADALENA FRANCO

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232644-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISAURA MADALENA FRANCO

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID 138726697).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão, obscuridade e contradição no acórdão, alegando a impossibilidade de se utilizar períodos de benefício de incapacidade para o cômputo da carência. Prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário (ID 136607108).

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem apresentação de contraminuta (ID 139224092).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232644-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISAURA MADALENA FRANCO

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do art. 1022 do NCP, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme explicitado, os períodos em que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos contributivos, devem ser computados tanto para fins de tempo de contribuição como de carência, nos termos do §5º do artigo 29, e do artigo 55, inciso II, ambos da Lei n.º 8.213/91.

Dessa forma, constatado o preenchimento dos requisitos, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, em consonância ao entendimento de que é possível o cômputo do período de recebimento de auxílio-doença, desde que intercalado com atividade laborativa, como período contributivo, consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento submetido à sistemática da repercussão geral (RE 583834, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Também esta é a orientação adotada pelo E. STJ, no sentido de que são considerados como carência para a concessão de aposentadoria por idade aqueles períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalados com períodos contributivos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02.05.2014).

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCP, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

É o voto.

---

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Nos termos do art. 1022 do NCP, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.
- Como ressaltado no acórdão embargado, os períodos em que a parte autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos contributivos, devem ser contados tanto para fins de tempo de contribuição como para carência. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.



---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010510-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ANTONIO SEBASTIAO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010510-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ANTONIO SEBASTIAO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo agravante, em face de v. acórdão, que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PAGAMENTO DE QUANTIA CERTA. OFÍCIOS PRECATÓRIO/RPV. ORDEM DE BLOQUEIO. CABIMENTO NA ESPÉCIE. ARTIGO 100 da CF/88. AÇÃO PRINCIPAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO. RESP E RE SUSPENSO/SOBRESTADO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.*

*2. No caso dos autos, a ação principal ainda não transitou em julgado, em razão da interposição de Recursos Especial e Extraordinário pelo agravante, com determinação de suspensão/sobrestamento pela Vice-Presidência desta E. Corte.*

*3. O art. 100 da CF/88 prevê que se a Fazenda Pública Federal, Estadual, Distrital ou Municipal for condenada por sentença judicial transitada em julgado a pagar determinada quantia a alguém, este pagamento será feito sob um regime especial chamado de "precatório".*

*4. Agravo de instrumento improvido.*

Sustenta a embargante, em síntese, contradição e omissão no julgado. Alega ter havido juízo positivo de retratação realizado nos autos principais – 0000486-94.2007.4.03.6183 aplicando os entendimentos proferidos no RE 579.431/RS para juros moratórios e RE 870.947/SE afastando a TR para fins de correção monetária e, dessa forma, os recursos excepcionais interpostos pelo Embargante, não se encontram mais sobrestados, e, mesmo se estivessem, não possuem efeito suspensivo, sendo, portanto, plenamente possível o pagamento do valor "incontroverso" determinado no cumprimento provisório de sentença. Requer o conhecimento e acolhimento dos embargos de declaração para determinar a retirada da ordem de bloqueio dos ofícios requisitórios para pagamento do valor incontroverso.

Intimado, nos termos do parágrafo 2º., do artigo 1023, do CPC, o INSS/agravado não se manifestou.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010510-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ANTONIO SEBASTIAO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP n° 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, o art. 100 da CF/88 prevê que se a Fazenda Pública Federal, Estadual, Distrital ou Municipal for condenada por sentença judicial transitada em julgado a pagar determinada quantia a alguém, este pagamento será feito sob um regime especial chamado de "precatório".

Com efeito, o C. STF ao julgar o RE 573.872, fixou a tese com repercussão geral: "Não há óbice constitucional ao cumprimento provisório de sentença não transitada em julgado que impõe à Fazenda Pública obrigações de fazer, de não fazer ou de entregar coisa". Nesta oportunidade, o C. STF, reafirmou o entendimento de inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, como é o caso dos autos.

Neste passo, analisando a ação principal - Ap. Cível 0000486-94.2007.4.03.6183 -, ainda não foi certificado o trânsito em julgado da ação.

Em decorrência, não prosperaram alegações do embargante.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000938-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELAINE GONCALVES GUERRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEO CRISTOVAM DOS SANTOS - SP290066-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000938-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE ID 136717168

INTERESSADA: ELAINE GONCALVES GUERRA

Advogado do(a) INTERESSADA: LEO CRISTOVAM DOS SANTOS - SP290066-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Em suas razões de inconformismo recursal, o ora embargante argumenta a existência de omissão no julgado, porquanto reconheceu ser indevida a restituição dos valores recebidos pela parte autora a título de benefício, implantado por força de tutela antecipada. Entretanto, defende que o C. STJ, em Recurso Especial, julgado na sistemática do art. 543-C do CPC (Repetitivo), já pacificou a necessidade de devolução de valores recebidos indevidamente, por força de tutela antecipada (RESP 1.401.560-MT). Argumenta, ainda, que o C. STF, quando do julgamento do ARE nº 722.421 RG/MG, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em análise. Pquestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, a parte embargada não apresentou resposta ao presente recurso.

**É o relatório. Decido.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000938-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material

Não é este o caso dos autos.

Relembre-se que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo (04.08.2016), bem como o pagamento dos valores em atraso, nada dispondo acerca da necessidade de afastamento laboral da parte autora.

Conforme destacado no acórdão embargado, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, a parte autora não poderá mais exercer qualquer atividade tida por especial, sob pena de cessação imediata de tal benefício, conforme já decidido pelo E. STF no Tema 709.

Todavia, no caso em comento, a parte autora efetivamente extinguiu o seu vínculo profissional em 04.11.2019, conforme consulta no CNIS, afastando-se, portanto, das atividades tidas por nocivas. Dessa forma, tendo em vista que a decisão concessiva da tutela antecipada foi publicada somente em junho/2020, ou seja, posteriormente ao afastamento laboral prejudicial, não há que se falar em cessação do benefício concedido à parte interessada, ainda que ele tenha efetivamente implantado em 17.08.2018.

Dessa forma, ante à manutenção da tutela de urgência, não há que se falar em devolução de valores recebidos, momento considerando que tal medida se mostra descabida, em razão da natureza alimentar dos benefícios previdenciários (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015).

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

Destaco, por derradeiro, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de questionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXTINÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO PREJUDICIAL. TUTELA DE URGÊNCIA MANTIDA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Após a implantação do benefício de aposentadoria especial, a parte autora não poderá mais exercer qualquer atividade tida por especial, sob pena de cessação imediata de tal benefício, conforme já decidido pelo E. STF no Tema 709.

III - Todavia, no caso em comento, a parte autora efetivamente extinguiu o seu vínculo profissional em 04.11.2019, afastando-se, portanto, das atividades tidas por nocivas. Dessa forma, tendo em vista que a decisão concessiva da tutela antecipada foi publicada somente em junho/2020, ou seja, posteriormente ao afastamento laboral prejudicial, não há que se falar em cessação do benefício concedido à parte interessada.

IV - Ante à manutenção da tutela de urgência, não há que se falar em devolução de valores recebidos, momento considerando que tal medida se mostra descabida, em razão da natureza alimentar dos benefícios previdenciários (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015).

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788859-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EDIVALDO JOSE VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIVALDO JOSE VIEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 2912/3666

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010212-87.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: OSCAR DE PAULA FERRAZ

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010212-87.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: OSCAR DE PAULA FERRAZ

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID 117768749 - Pág. 25

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face de Acórdão (id nº 117768749 - Pág. 25) que rejeitou anterior embargos de declaração também opostos pelo ora embargante.

A parte autora, ora embargante, aduz a ocorrência de omissão no julgado, haja vista que não houve manifestação a respeito da questão de que o documento novo não passou pela análise da autarquia, de modo que deve ser afastada a decadência do direito de pedir a revisão do benefício.

Não houve a apresentação de resposta ao presente recurso pelo réu.

Por meio de despacho de id 117768749 - Pág. 44, foi determinado o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do Novo CPC, pelo prazo de um(01) ano ou até julgamento pelo C.STJ do REsp nº 1.648.336/RS.

Conforme certidão de id 138632077, procedeu-se o levantamento do sobrestamento dos autos, tendo em vista a publicação do Acórdão correspondente ao Tema 975-STJ.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010212-87.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: OSCAR DE PAULA FERRAZ

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID 117768749 - Pág. 25

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Não é este o caso dos autos.

Na verdade, o que se observa é que as questões trazidas nos presentes embargos restaram expressamente apreciadas no julgado recorrido. A especialidade do período que a parte autora pretende ver reconhecida, referente a 01.02.1976 a 28.04.1995, já foi apreciada no procedimento administrativo do INSS, conforme documentos acostados aos autos.

Ademais, sobre a matéria, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 975, firmou a seguinte tese: "**Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário.**"

Não há portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do NCPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. TEMA 975 STJ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - No caso em análise, o que se observa é que as questões trazidas nos presentes embargos restaram expressamente apreciadas no julgado recorrido. A especialidade do período que a parte autora pretende ver reconhecida (01.02.1976 a 28.04.1995) já foi apreciada no procedimento administrativo do INSS, conforme documentos acostados aos autos.

III - Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 975, firmou a seguinte tese: "*Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário.*"

IV - Não há portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração oposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6078541-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: AURORA FRANCISCA CAMPOS BRAGA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078541-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 133546826

INTERESSADO: AURORA FRANCISCA CAMPOS BRAGA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu recurso de agravo (CPC, art. 1.021).

Alega a Autora, em suas razões, que o acórdão hostilizado foi omisso e obscuro, no tocante a ausência de comprovação do exercício da atividade campesina por parte da autora no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Embora devidamente intimada, a parte autora não impugnou o recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078541-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 133546826

INTERESSADO: AURORA FRANCISCA CAMPOS BRAGA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não merece guarida a pretensão do embargante.

Relembre-se que com a presente ação, a autora, nascida em 18.08.1958, completou 55 anos de idade em 18.08.2013, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Consoante consignado no acórdão embargado, a autora trouxe aos autos cópia da sua certidão de casamento (1975), na qual o seu marido fora qualificado como lavrador, bem como CTPS dele, com diversos vínculos de natureza rural no período de 1985 a 1995, constituindo início de prova material do histórico campestre do casal, bem como as testemunhas foram unânimes no sentido de que conhecem a autora há longa data e que ela sempre trabalhou na roça, como diarista, para diversos turneiros, como o Nelson e Irácio, na colheita de laranja. Informaram, ainda, que o marido também é lavrador.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Destaco, mais uma vez, que o curto período em que houve recolhimento pela autora, como contribuinte individual, não obsta a concessão do benefício.

Ressalto, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PREQUESTIONAMENTO.**

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material".

II - Consoante consignado no acórdão embargado, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo por período superior ao legalmente exigido.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5232320-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA DE LOURDES CARRIEL

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA DIAS DE ALMEIDA ALVES GUTIERRES - SP338080-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5232320-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 135254971

INTERESSADO: MARIA DE LOURDES CARRIEL

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA DIAS DE ALMEIDA ALVES GUTIERRES - SP338080-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu recurso de agravo (CPC, art. 1.021).

Alega a Autora, em suas razões, que o julgado hostilizado foi omisso e obscuro, no tocante à majoração da base de cálculo dos honorários sucumbenciais, fixando-os até a data da sua prolação, a despeito da sentença ter sido procedente, concedendo o benefício. Aduz que, nas ações previdenciárias, os honorários devem ser calculados somente com base nas prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ. Sustenta, ademais, que o parágrafo 11 do artigo 85 do CPC não autoriza a alteração do termo final da incidência dos honorários advocatícios, (base de cálculo), já fixada pela sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o referido dispositivo autoriza tão somente a majoração do percentual. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Embora devidamente intimada, a parte autora não impugnou o recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5232320-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 135254971

INTERESSADO: MARIA DE LOURDES CARRIEL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

No que tange aos honorários advocatícios, o v. acórdão fixou-os sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Com efeito, dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2o a 6o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2o e 3o para a fase de conhecimento.*

Verifica-se, pois, que, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, salientando que o art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Ressalto que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO EM GRAU RECURSAL. POSSIBILIDADE.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - No que tange aos honorários advocatícios, o acórdão hostilizado observou o disposto no artigo 85, § 11, do CPC de 2015, que determina que o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal.

III - O art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001664-96.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PLÍNIO GONCALVES, EVANDRO LUIZ DE ABREU GONCALVES, DANIELA APARECIDA DE SOUZA GONCALVES, LUANA CRISTINA DE ABREU GONCALVES, ADAUTO CRISTIANO DE SOUZA GONCALVES, DEBORA APARECIDA GONCALVES DA SILVA, LEANDRO SOUZA GONCALVES, JOAO ANDERSON DE SOUZA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (198) Nº 5001664-96.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: V. ACÓRDÃO (ID 135178042)

INTERESSADOS: PLÍNIO GONCALVES, EVANDRO LUIZ DE ABREU GONCALVES, DANIELA APARECIDA DE SOUZA GONCALVES, LUANA CRISTINA DE ABREU GONCALVES, ADAUTO CRISTIANO DE SOUZA GONCALVES, DEBORA APARECIDA GONCALVES DA SILVA, LEANDRO SOUZA GONCALVES, JOAO ANDERSON DE SOUZA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de acórdão que negou provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) por ele interposto e acolheu os embargos de declaração da parte autora, com efeitos infringentes, passando a parte final da decisão a ter a seguinte redação: "*Diante do exposto, nego provimento à apelação do réu, esclarecendo que o benefício de prestação continuada é devido de 10.08.2013 até a data do óbito do autor (04.10.2018.*

Alega o embargante que a decisão que manteve a condenação ao pagamento do benefício de prestação continuada até a data do óbito incide em obscuridade, já que por força do preceituado no § 1º, do artigo 21, da Lei 8.742/93, é intransferível o direito de continuar recebendo o benefício, não gerando, inclusive pensão por morte. Assim, não permanece a pretensão dos sucessores quanto aos valores eventualmente devidos em vida, sendo que o direito à percepção do benefício extingue-se com a morte, de caráter personalíssimo. Destaca que no caso o óbito do autor ocorreu em momento anterior ao trânsito em julgado do feito, inexistindo título executivo em favor do demandante. Sendo assim, o feito merece ser declarado extinto, sem apreciação do mérito, nos termos do que dispõe o artigo 485, IX do CPC, afastados a legitimidade e o interesse processual, operando-se a carência superveniente da ação. Requer sejam sanadas as omissões, contradições e obscuridades apontadas, analisando-se a matéria à luz dos dispositivos acima indicados, requerendo-se o pré-questionamento dos dispositivos invocados, viabilizando a interposição de eventual recurso especial e/ou extraordinário.

Contrarrazões da parte autora.

**É o relatório.**

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (198) Nº 5001664-96.2018.4.03.6121

INTERESSADOS: PLÍNIO GONCALVES, EVANDRO LUIZ DE ABREU GONCALVES, DANIELA APARECIDA DE SOUZA GONCALVES, LUANA CRISTINA DE ABREU GONCALVES, ADAUTO CRISTIANO DE SOUZA GONCALVES, DEBORA APARECIDA GONCALVES DA SILVA, LEANDRO SOUZA GONCALVES, JOAO ANDERSON DE SOUZA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP260585-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos.

Consoante restou expresso no voto condutor do julgado, ainda que o benefício de prestação continuada tenha caráter personalíssimo, há de se reconhecer a possibilidade de pagamento aos sucessores, devidamente habilitados, do "de cujus" do residuo não recebido pelo beneficiário falecido aos seus sucessores, não subsistindo a alegação do embargante quanto à inocorrência do trânsito em julgado da sentença quando do óbito do autor, vez que na condenação foram consideradas as prestações vencidas a contar da data do requerimento até o óbito do demandante, portanto as parcelas da qual fazia jus em vida, devendo ser reconhecido o direito de seus sucessores à percepção das referidas prestações.

Não há, assim, qualquer vício a ser sanado no julgado embargado, inferindo-se que, na verdade, o embargante pretende fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Insta consignar, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo réu.**

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ÓBITO DO AUTOR. PRESTAÇÕES VENCIDAS DEVIDAS AO DEMANDANTE EM VIDA. DIREITO DOS SUCESSORES.**

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.*"

II - Consoante restou expresso no voto condutor do julgado, ainda que o benefício de prestação continuada tenha caráter personalíssimo, há de se reconhecer a possibilidade de pagamento aos sucessores, devidamente habilitados, do "de cujus" do residuo não recebido pelo beneficiário falecido aos seus sucessores, não subsistindo a alegação do embargante quanto à inocorrência do trânsito em julgado da sentença quando do óbito do autor, vez que na condenação foram consideradas as prestações vencidas a contar da data do requerimento até o óbito do demandante, portanto as parcelas da qual fazia jus em vida, devendo ser reconhecido o direito de seus sucessores à percepção das referidas prestações.

III - Não há, assim, qualquer vício a ser sanado no julgado embargado, inferindo-se que, na verdade, o embargante pretende fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Insta consignar, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008012-41.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO PAULO DIAS

Advogados do(a) APELADO: RUI MARTINHO DE OLIVEIRA - SP130176-A, ELIANA FELIZARDO - SP164443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008012-41.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JOAO PAULO DIAS

Advogados do(a) APELADO: RUI MARTINHO DE OLIVEIRA - SP130176-A, ELIANA FELIZARDO - SP164443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da atividade como especial no período em que a parte autora esteve exposta a ruído e à eletricidade, com tensão superior a 250 volts, após a edição do Decreto nº 2.172/97.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008012-41.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JOAO PAULO DIAS

Advogados do(a) APELADO: RUI MARTINHO DE OLIVEIRA - SP130176-A, ELIANA FELIZARDO - SP164443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"(...) Pretende a parte autora, nascida em 14.01.1959, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 09.09.1991 a 10.11.2016, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2014).

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição comum (ID 85415449, págs. 09 e 13). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 09.09.1991 a 15.01.2014.

Ocorre que, no período controverso, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 85415449, págs. 27/28), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Anote-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica "(AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016)".

Ainda, observo que, em se tratando do agente de risco eletricidade, a intermitência não afasta a especialidade da atividade desempenhada. Neste sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

1. É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.
2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
3. Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Entendimento consolidado no STJ, em sede de recurso repetitivo.
4. Em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado. Súmula 364/TST.
5. Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
6. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
7. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
8. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015.
9. Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
10. Apelação da parte autora provida."

(Processo Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2272836 / SP

0001310-21.2015.4.03.6103, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAlA, Órgão Julgador DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento 17/04/2018, Data da Publicação/Fonte, e-DJF3 Judicial I DATA:26/04/2018)

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 43 (quarenta e três) anos, 11 (onze) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 43 (quarenta e três) anos, 11 (onze) meses e 13 (treze) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2014).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** NB/42-167.871.705-0, da parte autora, JOÃO PAULO DIAS, D.I.B. (data de início do benefício) em 15.01.2014 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto."**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso. Note-se, ainda, que a parte autora, nos períodos questionados, habitualmente esteve exposta a eletricidade em alta tensão, nas funções executadas junto à empresa "Companhia do Metropolitan de São Paulo - METRÔ", conforme laudo técnico/pericial constante dos autos.

Quanto à matéria, a possibilidade de reconhecimento de tempo especial por exposição à eletricidade, ainda que laborado após a edição do Decreto nº 2.172/97, com sua nocividade comprovada por laudo técnico, já é tese firmada pela Primeira Seção do E. STJ, por ocasião do julgamento Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.306.113/SC (Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 7.3.2013), confirmada em sede de Agravo Regimental (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1307818 2012.00.20251-8, RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/03/2014).

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o questionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

**É o voto.**

---

---

**E M E N T A**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020795-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: FRANCISCA CORREIA DA SILVA

EMBARGADO: DESPACHO ID. N. 138095309

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela demandante em face de despacho de mero expediente que determinou o recolhimento do preparo recursal em dobro, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º, 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC, tendo em vista o agravo de instrumento por ela interposto versar exclusivamente sobre honorários sucumbenciais.

Alega a embargante, em síntese, que apesar de os honorários advocatícios constituírem direito autônomo do advogado, não se exclui da parte representada a legitimidade concorrente para discuti-los, motivo pelo qual não há a configuração de deserção - e, por consequência lógica, a necessidade de recolhimento do preparo recursal - se a parte é amparada pelas benesses da gratuidade de justiça.

Devidamente intimado, o INSS não se manifestou acerca dos presentes embargos de declaração.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, corrigir erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, assim disciplina o art. 203 do CPC, *in verbis*:

*Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.*

*§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.*

*§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.*

*§ 3º São despachos todos os demais pronunciamentos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte.*

*§ 4º Os atos meramente ordinatórios, como a juntada e a vista obrigatória, independem de despacho, devendo ser praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo juiz quando necessário.*

A decisão ora embargada possui natureza jurídica de despacho, razão pela qual é irrecorrível, conforme preconiza expressamente o artigo 1.001 do CPC:



*Art. 1.001: Dos despachos não cabe recurso.*

Diante do exposto, e com fulcro no artigo 932, III do CPC, não conheço dos embargos de declaração opostos pela autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001188-03.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JORDELIO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001188-03.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JORDELIO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da atividade como especial no período em que a parte autora esteve exposta a ruído e à eletricidade, com tensão superior a 250 volts, após a edição do Decreto nº 2.172/97.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001188-03.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JORDELIO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"(...) Pretende a parte autora, nascida em 11.04.1969, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 02.05.2002 a 17.10.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.11.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade de tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

*E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador; não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 10 (dez) dias (ID 85444799, págs. 11/12 e 16/17), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 17.08.1995 a 05.03.1997. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 02.05.2002 a 09.04.2012.

Ocorre que, no período controverso, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 85444792, págs. 12/14 e ID 85444795, pág. 01), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Anotar-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica "(AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016)".

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.11.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.11.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** da parte autora JORDELIO GOMES DA SILVA, com D.I.B. em 04.11.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso. Note-se, ainda, que a parte autora, nos períodos questionados, habitualmente esteve exposta a eletricidade em alta tensão, nas funções de auxiliar técnico e electricista de sistemas elétricos, junto à empresa Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, conforme laudo técnico/pericial constante dos autos.

Quanto à matéria, a possibilidade de reconhecimento de tempo especial por exposição à eletricidade, ainda que laborado após a edição do Decreto nº 2.172/97, com sua nocividade comprovada por laudo técnico, já é tese firmada pela Primeira Seção do E. STJ, por ocasião do julgamento Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.306.113/SC (Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 7.3.2013), confirmada em sede de Agravo Regimental (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1307818 2012.00.20251-8, RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/03/2014).

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

**É o voto.**

---

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897197-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TIAGO PAES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897197-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO AGRAVADA: ID 135465633

INTERESSADO: TIAGO PAES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que acolheu a preliminar por ele suscitada quanto à necessidade da remessa oficial, e, no mérito, negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.

Em razão de agravo, sustenta a Autarquia, em síntese, que a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos após 05 de março de 1997, razão pela qual tem-se esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum, bem como aduz que a Constituição Federal, no artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo. Assevera, ademais, que somente condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador podem dar ensejo à adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria ao segurado, o que não é o caso da exposição à eletricidade. Destacou que o STF fixou a tese do presente tema (TEMA 709 - RE 791.961/RS), nos seguintes termos: "Possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde". Consequentemente, requer seja reconhecida a impossibilidade de recebimento do benefício da aposentadoria especial concomitante com desempenho de atividade insalubre.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

É o relatório.

---

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897197-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO AGRAVADA: ID 135465633

INTERESSADO: TIAGO PAES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).**

*1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.*

2. *À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.*

3. *No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.*

4. *Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).*

Ademais, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que reconheceu como especial a atividade exercida pelo demandante na empresa "Pedra Agroindustrial S/A" no interregno de 01.09.1989 a 15.03.2016, na qualidade de ajudante eletricitista e eletricitista II, uma vez que o PPP acostado aos autos (ID 82556391 - Págs. 27/28) evidenciou exposição autoral à corrente elétrica que varia entre "220v, 380v, 440v, 690v, 4.100v, 13.800v, 69.000v e 138.000 Volts", além de ruído de 89 dB entre 01.09.1989 a 05.03.1997 e 01.01.2003 e 15.03.2016.

De outro giro, razão assiste ao INSS quanto à necessidade de afastamento da atividade especial concomitantemente à percepção do benefício de aposentadoria especial. Com efeito, sobre o tema em análise, anoto que o E. STF, no julgamento do Tema 709, firmou a seguinte tese: "*I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão*".

Contudo, no caso dos autos, tendo em vista a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/189.907.363-6; DIB: 06.12.2019) no curso do processo, foi dada a opção ao demandante de, em liquidação de sentença, optar entre o benefício judicial objeto da presente ação (aposentadoria especial) ou o benefício administrativo, já que assim requerido por ele, sendo que, neste último caso, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Ocorre que, conforme consulta aos sistemas "CNIS" e "Plenus", o autor permanece recebendo o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição concedido na via administrativa. Assim, tendo em vista que não houve a implantação do benefício de aposentadoria especial, não há que se falar, ao menos por ora, em cessação de tal benefício, ante a manutenção do demandante em atividade tida por especial. Mesmo se assim não fosse, não haveria óbice na implantação imediata do benefício, haja vista que após a EC 103/19 o agente eletricidade não é mais considerado como atividade especial.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 1.021 DO CPC/2015). ELETRICIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERMANÊNCIA NO LABOR INSALUBRE. ELETRICIDADE. EC 103/2019. TEMA 709/STF

I - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: *Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.*

II - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial. Assim, deve ser mantida a decisão agravada que reconheceu como especial a atividade exercida pelo demandante na empresa "Pedra Agroindustrial S/A" no interregno de 01.09.1989 a 15.03.2016, na qualidade de ajudante eletricitista e eletricitista II, uma vez que o PPP acostado aos autos (ID 82556391 - Págs. 27/28) evidenciou exposição autoral à corrente elétrica que varia entre "220v, 380v, 440v, 690v, 4.100v, 13.800v, 69.000v e 138.000 Volts", além de ruído de 89 dB entre 01.09.1989 a 05.03.1997 e 01.01.2003 e 15.03.2016.

III - Razão assiste ao INSS quanto à necessidade de afastamento da atividade especial concomitantemente à percepção do benefício de aposentadoria especial. Com efeito, sobre o tema em análise, anoto que o E. STF, no julgamento do Tema 709, firmou a seguinte tese: "*I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão*".

IV - Contudo, no caso dos autos, tendo em vista a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/189.907.363-6; DIB: 06.12.2019) no curso do processo, foi dada a opção ao demandante de, em liquidação de sentença, optar entre o benefício judicial objeto da presente ação (aposentadoria especial) ou o benefício administrativo, já que assim requerido por ele, sendo que, neste último caso, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele. Ocorre que, conforme consulta aos sistemas "CNIS" e "Plenus", o autor permanece recebendo o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição concedido na via administrativa. Assim, tendo em vista que não houve a implantação do benefício de aposentadoria especial, não há que se falar, ao menos por ora, em cessação de tal benefício ante a manutenção do demandante em atividade tida por especial.

V - Mesmo se assim não fosse, não haveria óbice à implantação imediata do benefício de aposentadoria especial, haja vista que após a EC 103/19 o agente eletricidade não é mais considerado como atividade especial.

VI - A gravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017140-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: GELSON GOMES ALEIXO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, ADEMIR TEODORO SERAFIM JUNIOR - SP362678-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte autora face à decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento por ele interposto.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão vergastada deixou de analisar a questão relativa à inconstitucionalidade da Lei 13.876/2019.

Embora devidamente intimada a parte agravada não ofereceu manifestação.

**É o breve relatório. Decido.**

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que se trata de agravo de instrumento interposto por GELSON GOMES ALEIXO, face à decisão judicial exarada nos autos de ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, por meio da qual o d. Juiz Estadual da 3ª Vara Cível da Comarca de Jacareí/SP reconheceu sua incompetência para o julgamento do feito e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de São José dos Campos/SP.

A decisão embargada consignou que o art. 3º da Lei nº 13.876/2019 se antecipou à reforma constitucional introduzida pela Emenda Constitucional nº 103, promulgada em 12.11.2019 e modificou os termos do inciso III do art. 15 da Lei nº 5.010/1966, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, trazendo a seguinte disposição:

**Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:**

(...)

**III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município de sede de Vara Federal;**

(...)

Destarte, de acordo com a legislação atualmente em vigor, pode-se afirmar que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, quanto ao artigo 3º, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando o seguinte, em relação aos feitos já em trâmite:

**Art. 4º. As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. Este texto não substitui a publicação oficial. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil.**

De outro giro, a Lei nº 13.876/2019 também incumbiu aos Tribunais Regionais Federais a indicação das Comarcas da Justiça Estadual que se enquadraram no critério de distância retro referido, por meio de normativa própria.

Assim, esta Corte, através das Resoluções PRES n.º 322/2019 e 334/2020, dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019, deixando de elencar o município de Jacareí como município com competência federal delegada.

Destarte, considerando que na data do ajuizamento da demanda (01.06.2020) o Município de Jacareí não integrava o rol de Municípios com competência federal delegada, nos termos da Resolução 334, de 03.03.2020, não há como censurar a conduta do magistrado a quo ao determinar a remessa dos autos à Justiça Federal de São José dos Campos.

A decisão vergastada ainda destacou que, *in casu*, que se trata de hipótese de competência absoluta da Justiça Federal, não havendo que se falar em *perpetuatio jurisdictionis*, nos termos do disposto no artigo 43 do CPC, 2ª parte, *in verbis*:

**Art. 43. Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta. (grifei)**

Ressalte-se, por derradeiro, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitaramos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, nos termos do artigo 1.024, § 2º, do CPC, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo autor.**

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012155-43.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CARLOS LOPES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A, ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N, GUSTAVO PESSOA CRUZ - SP292769-A, SAULO MENDES BARBOSA - SP381131-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS LOPES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: SAULO MENDES BARBOSA - SP381131-A, GUSTAVO PESSOA CRUZ - SP292769-A, DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A, ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012155-43.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: JOSE CARLOS LOPES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) EMBARGANTE: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A, ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N, GUSTAVO PESSOA CRUZ - SP292769-A, SAULO MENDES BARBOSA - SP381131-A

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO / EMBARGADO: DECISÃO ID 132464417

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na forma do artigo 1.021 do CPC, em face de decisão que, com fulcro no artigo 932 do referido diploma legal, negou provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta, e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para considerar como atividade especial também os períodos de 01.01.1980 a 28.02.1981, 01.04.1981 a 30.06.1985 e 01.10.1985 a 08.02.1988, e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir da data de 27.11.2009.

Sustenta a parte autora que a decisão recorrida se equivocou ao reconhecer a incidência de prescrição quinquenal, ao considerar que a presente ação teria sido distribuída em 07.12.2018, sem se atentar que, em realidade, a demanda foi distribuída inicialmente em 06.04.2010, perante a Justiça Estadual – Foro Distrital de Buri/SP.

A Autarquia, a seu turno, alega restar caracterizada a falta de interesse de agir com relação ao período especial, cuja comprovação somente ocorreu no presente feito, com base em outros documentos não apresentados na esfera administrativa, o que equivale a propor a ação sem prévio requerimento, razão pela qual deve ser julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC. No mérito, argumenta que houve reconhecimento de tempo especial com base em documento produzido após a DER, ou seja, documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa, de forma que os efeitos financeiros deveriam ser contados a partir da data da juntada da referida documentação aos autos, momento em que tomou ciência de tal documento, ou da data da citação. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora ambas as partes tenham sido devidamente intimadas, apenas a parte autora ofereceu resposta ao recurso do INSS.

**É o relatório.**

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012155-43.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: JOSE CARLOS LOPES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) EMBARGANTE: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A, ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N, GUSTAVO PESSOA CRUZ - SP292769-A, SAULO MENDES BARBOSA - SP381131-A

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO / EMBARGADO: DECISÃO ID 132464417

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

Este é o caso dos autos.

No que diz respeito à irrisignação da parte autora no tocante à prescrição, verifico que razão lhe assiste.

Com efeito, verifica-se que o *decisum* vergastado reconheceu a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 07.12.2013, por considerar que a presente ação teria sido ajuizada em 07.12.2018.

Ocorre que, compulsando os autos, constata-se que, em realidade, a demanda foi proposta inicialmente em 06.04.2010, perante a Justiça Estadual, junto ao Foro Distrital de Buri/SP, sendo posteriormente redistribuída à Vara Federal de Itupeva/SP, fato este ocorrido em 07.12.2018, ante a instalação de tal Juízo.

Assim, há de se acolher a irrisignação da parte autora, para afastar a incidência da prescrição quinquenal.

A insurgência do INSS, a seu turno, não merece prosperar.

Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumprando-se o dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa, *mutatis mutandis*:



**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. *Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
  2. *Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
  3. *Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
  4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*
- (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012..DTPB:) (g.n).

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora**, para afastar a incidência da prescrição quinquenal, sem alteração do resultado do julgamento e **nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC) do réu.**

Expeça-se e-mail ao INSS, dando-lhe ciência desta decisão, que afastou a prescrição quinquenal.

**É como voto.**

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO. ARTIGO 1.021 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. PPP. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA.**

I - Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

II - Cumpre anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

III - O *decisum* vergastado reconheceu a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 07.12.2013, por considerar que a presente ação teria sido ajuizada em 07.12.2018. Ocorre que, compulsando os autos, constata-se que, em realidade, a demanda foi proposta inicialmente em 06.04.2010, perante a Justiça Estadual, junto ao Foro Distrital de Buri/SP, sendo posteriormente redistribuída à Vara Federal de Itupeva/SP, fato este ocorrido em 07.12.2018. Assim, há de se acolher a irrisignação da parte autora, para afastar a incidência da prescrição quinquenal.

IV - Embargos de declaração opostos pela parte autora acolhidos, sem alteração no resultado do julgamento. Agravo (art. 1.021 do CPC) do INSS improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pela parte autora, sem alteração no resultado do julgamento, e negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC) do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003683-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N

AGRAVADO: CLARIDES DE OLIVEIRA TAGLIARI

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO FERRO FUZZATTO - SP245889-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003683-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N  
DECISÃO AGRAVADA: ID 135358811  
INTERESSADO: CLARIDES DE OLIVEIRA TAGLIARI  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO FERRO FUZZATO - SP245889-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Em razões de agravo, sustenta a Autarquia, em síntese, a necessidade de devolução dos valores que o autor recebeu indevidamente, nos exatos termos do artigo 115, II e §1º, da Lei nº 8.213/91, c.c. artigo 154, II, do Decreto 3.048/99. Aduz que o indeferimento da cobrança dos valores recebidos em sede de tutela antecipada posteriormente revogada implica em violação direta do artigo 300, § 3º do CPC. Assevera, ademais, que o REsp Repetitivo nº 1.401.560/MT, pacificou a tese concernente à necessidade de devolução dos referidos valores, recebidos indevidamente, ainda que haja boa fé, bem como a necessidade de observância da tese, nos termos do art. 927, inc. III, do CPC. Inconformado, requer a reforma da decisão agravada.

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003683-37.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N  
DECISÃO AGRAVADA: ID 135358811  
INTERESSADO: CLARIDES DE OLIVEIRA TAGLIARI  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO FERRO FUZZATO - SP245889-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Razão não assiste ao agravante.

No que tange à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Todavia, é pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos. Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em hipótese similar:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes. 2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 734242, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 08.09.2015)**

**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

**1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010) 2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (MS 25921, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 04.04.2016)**

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 1.021 DO CPC/2015). ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DEVOUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. BOA-FÉ DO SEGURADO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS.**

I - No que tange à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

II - É pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos. Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em hipótese similar: ARE 734242, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 08.09.2015 e MS 25921, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 04.04.2016.

III - Agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748625-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748625-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 135267529

INTERESSADO: AILDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à sua apelação.

Alega o INSS, ora agravante, que não restou caracterizada a exposição a ruído, de modo habitual e permanente, por meio de PPP e LTCAT. Sustenta que, a partir de 18.11.2003, a aferição deve observar os critérios estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – Fundacentro, por meio das suas Normas de Higiene Ocupacional – NHO. Pugna pelo acolhimento do recurso. Subsidiariamente, pelo recebimento como embargos de declaração, considerando o princípio da fungibilidade recursal. Por fim, prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748625-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 135267529

INTERESSADO: AILDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No que se refere à exposição à pressão sonora, objeto de impugnação do INSS por meio deste agravo interno, restou consignado na decisão agravada que, no que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Consignou-se, ademais, que está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período 01.04.1988 a 19.06.2001, laborado na Maipa Artefatos de Madeira Ltda., como auxiliar de marceneiro, por exposição a ruído de 87,2 a 97,5 dB, não se podendo concluir, portanto, que estava exposto ao menor nível de ruído, ou seja, prevalece o maior nível (97,5 dB), por se sobrepor aos menores, e 07.08.2007 a 19.03.2017, trabalhado na FEMA Ind e Com de Madeiras Ltda., como serviços gerais, por exposição a pressão sonora de 87 dB, conforme PPPs acostados aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Destacou-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ademais, o referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

**Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHO1 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99 (AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).**

Portanto, mantidos os termos da decisão agravada em sua integralidade.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). ATIVIDADE ESPECIAL - RUÍDO - METODOLOGIA - NHO 01 DA FUNDACENTRO.**

I - No que se refere à exposição à pressão sonora, objeto de impugnação do INSS por meio deste agravo interno, a decisão agravada consignou que devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período 01.04.1988 a 19.06.2001 laborado na Maipa Artefatos de Madeira Ltda., como auxiliar de marceneiro, por exposição a ruído de 87,2 a 97,5 dB, não se podendo concluir, portanto, que estava exposto ao menor nível de ruído, ou seja, prevalece o maior nível (97,5 dB), por se sobrepor aos menores, e 07.08.2007 a 19.03.2017, trabalhado na FEMA Ind e Com de Madeiras Ltda., como serviços gerais, por exposição a pressão sonora de 87 dB, conforme PPPs acostados aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

II - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97 não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Precedentes: AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

III - Agravo interno (art. 1.021, CPC) do INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008220-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANNALUIZA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008220-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANNALUIZA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que negou provimento ao seu agravo de instrumento, para manter a decisão que acolheu parcialmente sua impugnação ao cumprimento de sentença, e determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 201.204,74, atualizado para julho de 2017, na forma apontada no cálculo da contadoria judicial.

Requer o INSS a reconsideração da r. decisão, ou, em caso negativo, que seja posto o recurso em Mesa para julgamento pela Turma, sustentando a impossibilidade de utilização dos índices de reajuste previstos na Portaria/MPS nº 302/92, e na Ordem de Serviço/INSS/ DISES n.º 121/92, utilizados para a fixação dos parâmetros de cálculo da revisão correspondente ao art. 144 da Lei 8.213/91, uma vez que foram inseridos erroneamente, pois foi considerado conjuntamente o IRSM e o INPC no período previsto no art. 58 do ADC T.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte adversa apresentou manifestação a respeito do presente recurso.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008220-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANNALUIZA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sustenta o INSS que na readequação do reajuste do benefício da parte exequente aos tetos das Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/2003 há impossibilidade de se considerar no reajuste da média dos salários de contribuição os índices previstos na OS 121/92, que contempla a variação do INPC desde a data da concessão do benefício até maio de 1992, acrescida ainda, da diferença entre a variação do salário mínimo de março a setembro de 1991 (147,06%) e a variação do INPC no mesmo intervalo (79,96%), ao argumento de que os referidos reajustes contrariam a própria disposição da Lei 8.213/91.

Contudo, razão não lhe assiste, haja vista que a determinação expressa no RE 564.354/SE foi no sentido de se observar a média dos salários de contribuição, sem qualquer limitação, reajustada pelos índices aplicados aos benefícios previdenciários a fim de se apurar as eventuais diferenças decorrentes readequação da renda do benefício aos novos tetos introduzidos pelas Emendas 20/98 e 41/2003.

Desta forma, considerando que os índices previstos na Portaria 302/92 e Ordem de Serviço 121/92 foram utilizados na via administrativa para a obtenção da renda revisada na forma do art. 144, da Lei n. 8.213/91, válida a partir de junho de 1992, o referidos índices devem ser considerados no reajuste da média dos salários de contribuição para a readequação do rendimento mensal do benefício da parte exequente aos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, uma vez que a aplicação do entendimento firmado no RE 564.354/SE autoriza tão somente a eliminação do teto máximo do salário de benefício na data da concessão como o propósito de se apurar eventuais diferenças da mencionada alteração dos tetos máximos pela aludidas Emendas, e não a mudança do critério de reajuste do benefício aplicado no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO EC 20/98 E 41/03. BURACO NEGRO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RENDA MENSAL. APURAÇÃO. REAJUSTE. LIMITAÇÃO AOS TETOS INFRACONSTITUCIONAIS.**

1. A readequação aos novos tetos constitucionais a partir da renda mensal revisada na via administrativa, nos termos do Art. 144 da Lei 8.213/91, deve observar os índices de reajuste previstos na OS/INSS 121/92.

2. Não há previsão no título executivo de que sejam afastados os índices legais de reajuste.

3. Agravo de instrumento desprovido.

(AI 5010607-98.2019.4.03.0000; Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA; TRF3; Décima Turma; Publicação 10.08.2020)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EC 20/98 e 41/2003. BURACO NEGRO. CÁLCULOS. ÍNDICES DE REAJUSTE DIVULGADOS PELA OS/INSS/DISES Nº 121, DE 15/06/92. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social.

2. Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

3. O Supremo Tribunal Federal ainda reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

4. Como o benefício do autor, aposentadoria especial, com DIB em 03.12.1988, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, ele faz jus à revisão que lhe foi deferida, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento das eventuais diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 103 do CPC.

5. Os benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 ("buraco negro") foram revisados com aplicação das regras da Lei nº 8.213/91, como foi previsto em seu artigo 144, regulamentado pela Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992.

6. A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

7. Agravo de instrumento desprovido.

(AI 5023492-47.2019.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, TRF3 - 8ª Turma, DATA: 06.03.2020).

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/98 E 41/03. ORDEM DE SERVIÇO INSS/DIESES N.121/92.**

- O título exequendo diz respeito à revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com pagamento das diferenças daí advindas. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, observada a prescrição quinquenal. Os juros moratórios incidirão a partir da citação, de acordo com o novo Código Civil e após 30.06.2009 nos termos da Lei 11.960/2009. Sucumbência recíproca.

- Os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564.354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

- Como o benefício do autor, aposentadoria especial, com DIB em 02.11.1988, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, ele faz jus à revisão que lhe foi deferida, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento das eventuais diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 103 do CPC.

- Os benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 ("buraco negro") foram revisados com aplicação das regras da Lei nº 8.213/91, como foi previsto em seu artigo 144, regulamentado pela Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992.

- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

- Agravo de instrumento não provido.

(AI 5008335-34.2019.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal TANIA REGINA MARANGONI, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial I DATA: 16/08/2019)

Ademais, conforme consignado na decisão agravada, a referida questão foi apreciada pelo título judicial, que reconheceu o direito da parte autora com base no parecer da contadoria judicial, que atestou a existência de diferenças em favor da parte autora, como se constata do trecho que a seguir transcrevo.

*"Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme o documento de fl. 21/22 e o parecer elaborado pela contadoria judicial (fl. 28/34), a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários."*

Assim, considerando que o parecer e cálculo da contadoria judicial, que serviu de esteio à decisão exequenda, não foi contestado pelo INSS no processo de conhecimento, é de rigor o reconhecimento da ocorrência da preclusão quanto a matéria.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO – TETOS DAS EMENDAS 20/98 E 41/2003 – REAJUSTE – BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DO BURACO NEGRO – PORTARIA 302/92 – ORDEM DE SERVIÇO 121.**

I – Considerando que os índices previstos na Portaria 302/92 e Ordem de Serviço 121/92 foram utilizados na via administrativa para a obtenção da renda revisada na forma do art. 144, da Lei n. 8.213/91, válida a partir de junho de 1992, o referidos índices devem ser considerados no reajuste da média dos salários de contribuição para a readequação do renda mensal do benefício da parte exequente aos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, uma vez que a aplicação do entendimento firmado no RE 564.354/SE autoriza tão somente a eliminação do teto máximo do salário de benefício na data da concessão com o propósito de se apurar eventuais diferenças da mencionada alteração dos tetos máximos pela aludidas Emendas, e não a mudança do critério de reajuste do benefício aplicado no âmbito administrativo.

II – Ademais, a referida questão foi apreciada pelo título judicial, que reconheceu o direito da parte autora com base no parecer e cálculo da contadoria judicial, que atestou a existência de diferenças em favor da parte autora, sem contestação da autarquia no momento oportuno, impondo-se o reconhecimento da ocorrência da preclusão da matéria em debate.

III - Agravo interno do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrêgia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704376-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NORBERTO RIBEIRO DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704376-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 137567211

INTERESSADO: NORBERTO RIBEIRO DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do autor.

Alega o INSS, ora agravante, a impossibilidade do reconhecimento da especialidade por categoria profissional após 28.04.1995, bem como das condições especiais de trabalho em razão de ruído sem PPP e laudo técnico após a mesma data, que, ainda, no caso em comento, houve irregularidade no PPP apresentado, especialmente porque o documento não tem o carimbo da empresa. Por fim, prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação ao presente recurso (id 139430135 - Pág. 7).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704376-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 137567211

INTERESSADO: NORBERTO RIBEIRO DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A decisão agravada expressamente consignou que, no que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim sendo, a decisão agravada ressaltou que deve ser reconhecida a especialidade do intervalo de **29.04.1995 a 10.12.1997**, trabalhado na Jacarei de Transporte Ltda., como motorista de transporte coletivo, conforme PPP/PRA acostado aos autos, por enquadramento à categoria profissional prevista código 2.4.4 do Decreto nº 58.831/1964, bem como que o período de **29.04.1995 a 05.03.1997** também deve ser enquadrado como especial, vez que o autor esteve exposto a ruído entre 83,7 e 84 dB, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Ademais, deve ser ressaltado que o PPP apresentado pela parte autora (ID 's 66358975 e 66359006), está formalmente em ordem, apresentando responsável técnico, carimbo e assinatura da empresa.

Portanto, mantidos os termos da decisão agravada em sua integralidade.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.

**É como voto.**



## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC) - ATIVIDADE ESPECIAL – CATEGORIA PROFISSIONAL - RUI DO – COMPROVAÇÃO - PPP - FORMALMENTE EM ORDEM.

I - A decisão agravada expressamente consignou que, no que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

III - Da mesma forma, a decisão agravada ressaltou que deve ser reconhecida a especialidade do intervalo de 29.04.1995 a 10.12.1997, trabalhado na Jacarei de Transporte Ltda., como motorista de transporte coletivo, conforme PPP/PPRA acostado aos autos, por enquadramento à categoria profissional prevista código 2.4.4 do Decreto nº 58.831/1964, bem como que o período de 29.04.1995 a 05.03.1997 também deve ser enquadrado como especial, vez que o autor esteve exposto a ruído entre 83,7 e 84 dB, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

IV - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Ademais, deve ser ressaltado que o PPP apresentado pela parte autora, está formalmente em ordem, apresentando responsável técnico, carimbo e assinatura da empresa.

V - Agravo interno (art. 1.021, CPC) do INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218505-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO FRANCISCO DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: KETH SANDER PINOTTI DA SILVA - SP322468-N, HUGO HOMERO NUNES DA SILVA - SP307297-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218505-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO FRANCISCO DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: KETH SANDER PINOTTI DA SILVA - SP322468-N, HUGO HOMERO NUNES DA SILVA - SP307297-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (30.01.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício.

Em apelação o INSS aduz a ocorrência de coisa julgada e pede a devolução dos valores pagos em antecipação de tutela. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia ou na data do trânsito em julgado da ação anterior.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6218505-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO FRANCISCO DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: KETH SANDER PINOTTI DA SILVA - SP322468-N, HUGO HOMERO NUNES DA SILVA - SP307297-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do INSS.

### Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

### Do mérito

No caso dos autos, a parte autora requer a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o pedido administrativo realizado em 30.01.2018.

Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada faz-se indispensável a triplice identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.

Conforme se depreende da análise dos presentes autos, a pretensão veiculada neste processo, cuja ação foi ajuizada em agosto/2019, foi objeto de deliberação (inicial distribuída em 28.08.2017), com sentença em 17.09.2018, e julgamento pela Turma Recursal em 11.12.2018, pela improcedência do pedido. O trânsito em julgado ocorreu em 15.02.2019.

No caso dos autos, verifica-se que tanto na presente ação, quanto naquela que tramitou perante o Juizado Especial Federal de Presidente Prudente, a parte autora objetiva a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Ainda que a parte autora tenha ingressado com nova ação após o término da ação anterior, pede os benefícios a partir de pedido administrativo, realizado em 30.01.2018, período abrangido no processo anterior, não tendo apresentado documentos novos que pudessem indicar alteração em sua condições de saúde.

Constata-se, assim, dos documentos referidos a identidade de elementos de ambas as ações, restando patente, portanto, a ocorrência de coisa julgada, a teor do art. 485, inc. V, do novo CPC.

Não há que se falar em devolução das parcelas recebidas pela parte autora, a título de benefício de aposentadoria por invalidez, em razão da extinção do feito, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé do demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa dos julgados que ora colaciono:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.*

*2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)*

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para declarar extinto o feito**, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do CPC.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DE PARCELAS RECEBIDAS POR FORÇA DA TUTELA ANTECIPADA. ENTENDIMENTO DO STF. SUCUMBÊNCIA**

I - Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada faz-se indispensável a triplíce identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.

III - Conforme se depreende da análise dos presentes autos, a pretensão veiculada neste processo, cuja ação foi ajuizada em agosto/2019, foi objeto de deliberação (inicial distribuída em 28.08.2017), com sentença em 17.09.2018, e julgamento pela Turma Recursal em 11.12.2018, pela improcedência do pedido. O trânsito em julgado ocorreu em 15.02.2019.

IV - Verifica-se que tanto na presente ação, quanto naquela que tramitou perante o Juizado Especial Federal de Presidente Prudente, a parte autora objetiva a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Ainda que a parte autora tenha ingressado com nova ação após o término da ação anterior, pede os benefícios a partir de pedido administrativo, realizado em 30.01.2018, período abrangido no processo anterior, não tendo apresentado documentos novos que pudessem indicar alteração em sua condições de saúde.

V - Consta-se, assim, dos documentos referidos a identidade de elementos de ambas as ações, restando patente, portanto, a ocorrência de coisa julgada, a teor do art. 485, inc. V, do novo CPC.

VI - Não há que se falar em devolução das parcelas recebidas pela parte autora, a título de benefício de auxílio-doença, em razão da improcedência do pedido, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. Nesse sentido: *STF, ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015*.

VII - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VIII - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta providas para declarar o feito extinto sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do CPC.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para declarar o feito extinto sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004728-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA CORDEIRO DOS SANTOS MACIEL

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004728-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID N. 134682434

INTERESSADA: ILDA CORDEIRO DOS SANTOS MACIEL

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, ante a ausência de qualidade de segurado.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004728-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID N. 134682434

INTERESSADA: ILDA CORDEIRO DOS SANTOS MACIEL

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

As razões recursais não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela decisão agravada

Como efeito, o INSS discorre acerca das razões pelas quais entende não ser devida a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Entretanto, a decisão manteve a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, entendendo ter sido comprovada a qualidade de segurada da parte autora e a incapacidade.

Assim, não se atendeu a um dos princípios genéricos que informam o sistema recursal, qual seja, o princípio da dialeticidade.

Desta forma, tem-se ofensa à regularidade formal do recurso, requisito extrínseco (pressuposto objetivo) de sua admissibilidade. Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

#### **PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA.**

*I - Não é de se conhecer do recurso cujas razões trazidas pelo recorrente estão divorciadas da fundamentação expendida na r. sentença recorrida.*

*II - Recurso(s) do autor que não se conhece.*

*(Relator Des. Fed. Roberto Haddad, v.u., publicado no DJU de 1º de agosto de (AC nº 1999.03.99.118689-2, 1ª Turma, 2000, p. 223)*

#### **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO INFIRMA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 182 DO STJ. ANALOGIA.**

*I - Em respeito ao princípio da dialeticidade, os recursos devem ser fundamentados. É necessária a impugnação específica dos fundamentos da decisão recorrida. Na hipótese, as alegações veiculadas pela agravante estão dissociadas das razões de decidir, atraindo a aplicação, por analogia, da Súmula nº 182 do STJ.*

*II - Agravo regimental não conhecido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 749.048/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 21/11/2005 p. 157)*

Diante do exposto, **não conheço do agravo interno interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA**

I - Nas razões do presente agravo, pretende a demandante discutir matéria que não foi alvo de análise na decisão hostilizada, de modo que não merece ser conhecido o recurso.

II - Agravo interno do INSS não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077710-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: MARIA AUXILIADORA TARDIVO DOS SANTOS

Advogado do(a) SUCESSOR: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077710-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: DECISÃO ID. N. 137913318

INTERESSADO: MARIA AUXILIADORA TARDIVO DOS SANTOS

Advogado do(a) SUCESSOR: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir de 16.11.2017 e convertê-lo em aposentadoria por invalidez em 05.06.2019.

Alega o embargante, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito. No mérito, afirma que se constata a existência de omissão, obscuridade e contradição no aludido acórdão embargado, tendo em vista o exercício de atividade laborativa no período para o qual o benefício foi concedido.

Decorreu "in albis" o prazo para a parte autora se manifestar sobre os Embargos de Declaração.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077710-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: DECISÃO ID. N. 137913318

INTERESSADO: MARIA AUXILIADORA TARDIVO DOS SANTOS

Advogado do(a) SUCESSOR: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

## Da preliminar

A preliminar confunde-se como mérito e com ele será analisada.

## Do mérito

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

....."

Não merece guarida a pretensão do embargante.

Relembre-se que com a presente ação, a autora, nascida em 02.01.1961, objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Observe, em consulta aos dados do CNIS que a parte autora possui recolhimentos alternados entre fevereiro/2011 a junho/2020, em valor sobre o salário mínimo.

O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.* Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

Ante o julgamento do Tema 1013 pelo STJ, desnecessário o sobrestamento do feito, assim como indevida a compensação.

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.**

*I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.*

*II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.*

*III - embargos de declaração rejeitados.*

(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **julgo prejudicada a preliminar e, no mérito, rejeito os embargos de declaração do INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMA 1013/STJ. JULGAMENTO REALIZADO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO**

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.* Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin), não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

III - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Preliminar prejudicada e, no mérito, embargos declaratórios do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149498-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MANOEL DA ROCHA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001191-64.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS DE ALMEIDA DUARTE JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001191-64.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: CARLOS DE ALMEIDA DUARTE JUNIOR

Advogado do(a) EMBARGANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

INTERESSADOS: OS MESMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos por Carlos de Almeida Duarte Junior e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte autora alega, em síntese, a omissão do julgado quanto ao marco temporal definido para pagamento dos valores atrasados, requerendo a fixação a partir da data de início do benefício.

O INSS sustenta a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante a falta de interesse de agir e a fixação dos efeitos financeiros do julgado.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista às partes, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001191-64.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: CARLOS DE ALMEIDA DUARTE JUNIOR

Advogado do(a) EMBARGANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

INTERESSADOS: OS MESMOS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"(...) Pretende a parte autora, nascida em 10.07.1960, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.11.2012), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.



1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desidiosa daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos de 29.06.1983 a 28.04.1995, 29.04.1995 a 17.11.2003 e 19.11.2003 a 14.11.2012.

Ocorre que, nos períodos de 29.06.1983 a 28.04.1995, 29.04.1995 a 17.11.2003 e 19.11.2003 a 14.11.2012, a parte autora, na atividade de técnico químico, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente hidrocarbonetos e outros compostos de carbono - chumbo e petróleo (ID 131044894, págs. 01/13), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, CARLOS DE ALMEIDA DUARTE JUNIOR, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 14.11.2012 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Em relação a alegação de apresentação de documento novo nos autos, a implicar na ausência de interesse de agir, ou então, na alteração do termo inicial dos efeitos financeiros do julgado, tais alegações não prosperam.

Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado" (AgRg no AREsp 156.926/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 29/05/2012, DJe 14/06/2012). Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado.

Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido". (AgRg no REsp 1423030/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26.03.2014).

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO ORIGINÁRIO. DOCUMENTOS TÉCNICOS APRESENTADOS APENAS POR OCASIÃO DO PEDIDO REVISIONAL. 1. Cuidaram os autos, na origem, de ação visando à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição comum em aposentadoria por labor em condições especiais de insalubridade. A sentença concedeu parcialmente o pedido, mas restringiu os efeitos financeiros à data do pedido de revisão quando a documentação comprobatória da especialidade requerida foi apresentada. 2. É firme a orientação do STJ de que o laudo pericial não pode ser utilizado como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos. O laudo pericial serve tão somente para nortear tecnicamente o convencimento do juízo quanto à existência da especialidade para a concessão de benefício. Precedentes: REsp 1.475.373/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8.5.2018; REsp 1.714.507/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 21.11.2018. 3. Recurso Especial provido para fixar a data inicial do benefício na data do efetivo requerimento - DER - com as necessárias compensações dos valores já recebidos administrativamente." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1790531 2019.00.04092-9, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/05/2019).**

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no c. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste c. Tribunal Regional Federal.

Quanto à fixação do marco inicial para pagamento dos valores atrasados, como dito acima, o direito retroage a data da concessão do benefício, como na hipótese dos autos, em que a D.I.B. (data de início do benefício) foi fixada em 14.11.2012, portanto, não havendo omissão que demande esclarecimento do julgado.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração do INSS e da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008110-92.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO ROSA DE SENA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA LUCIA DE SOUZA SARMENTO - SP187637-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008110-92.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: OSVALDO ROSA DE SENA

Advogado do(a) INTERESSADO: SANDRA LUCIA DE SOUZA SARMENTO - SP187637-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento do caráter especial da atividade de frentista de posto de combustíveis.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008110-92.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: OSVALDO ROSA DE SENA

Advogado do(a) INTERESSADO: SANDRA LUCIA DE SOUZA SARMENTO - SP187637-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil. Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 04.01.1946, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 02.02.1970 a 10.08.1972, 02.05.1973 a 10.09.1974, 01.03.1978 a 01.02.1979, 01.04.1979 a 05.06.1979 e 07.12.1994 a 19.10.1999, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.10.2007).*

#### **Do mérito.**

*Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.*

#### **Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".*

*Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

*Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).*

*Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.*

*No mesmo sentido:*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...)" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 31 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 03 (três) dias de tempo de contribuição, não tendo sido averbada a especialidade de qualquer intervalo de trabalho (ID 77456632 – págs. 78/80). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os períodos de 02.02.1970 a 10.08.1972, 02.05.1973 a 10.09.1974, 01.03.1978 a 01.02.1979, 01.04.1979 a 05.06.1979 e 07.12.1994 a 19.10.1999.

Ocorre que, nos períodos controvertidos, o autor, exercendo a função de frentista em postos de combustíveis, esteve exposto a diversos agentes químicos, tais como hidrocarbonetos alifáticos, hidrocarbonetos aromáticos e benzeno (ID 77456634 – págs. 6/22), sendo de rigor o reconhecimento da especialidade dos referidos intervalos, nos termos do código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R 17.10.2007), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Com efeito, em relação ao exercício da atividade de frentista de postos de abastecimento de combustíveis, a jurisprudência da 10ª Turma deste Egrégio Tribunal é assente no sentido de que a exposição a agentes químicos nocivos à saúde com potencial cancerígeno, derivadas do benzeno (Anexo 13-A, da NR-15 do Ministério do Trabalho), hidrocarbonetos derivados do petróleo (óleos e graxas), bem como à gasolina, diesel e álcool (substâncias inflamáveis sujeitas à ocorrência de acidentes e explosões suscetíveis de causar danos à saúde o integridade física do trabalhador (Súmula 212/STF), justificam o reconhecimento da especialidade do período laborado (ApCiv 0015030-02.2018.4.03.9999, Intimação via sistema DATA: 29/05/2020; ApCiv 0035902-72.2017.4.03.9999, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2020; ApRecNec - 2306109 - 0015601-70.2018.4.03.9999, julgado em 11/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/09/2018).

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 09.02.2009).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007644-30.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO DE FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: ROBERTO DE FARIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009899-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: REGINA IDA REAME LEITE

Advogado do(a) AGRAVADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009899-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: DECISÃO ID 136532423  
INTERESSADO: REGINA IDA REAME LEITE  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social na forma do artigo 1.021 do CPC, em face de decisão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

A Autoria alega, inicialmente, que o presente recurso não poderia ter sido julgado de forma monocrática, eis que ausentes quaisquer das hipóteses previstas nas alíneas "a" e "c" dos incisos IV e V do CPC. No mérito, argumenta, em síntese, que no caso dos autos, após o termo inicial fixado para a concessão do benefício incapacitante, exerceu ainda a parte autora atividade laborativa, não podendo, por conseguinte, ser lhe pago o citado benefício nesse período, sob pena de violação aos artigos 42, 46, 59 e 60, §6º, da Lei 8.213/91 e ao artigo 48 do Decreto 3048/99. Assevera ser irrelevante o fato de se tratar a parte exequente de contribuinte individual, já que, por força de lei (art. 11 da Lei nº 8.213/91), as contribuições vertidas nessa qualidade de pressupõem a prática de atividade laborativa, ao contrário do que ocorre com o segurado facultativo. Defende ser imprescindível a compensação dos valores no período coincidente em que a parte autora estava trabalhando, sob pena de enriquecimento sem causa, em face do preceituado nos artigos 884 e 885 do Código Civil. Afirma, ademais, que não há que se falar em desrespeito ao título judicial, uma vez que a questão do desconto do período laborado não foi objeto da lide na fase de conhecimento, não havendo, portanto, preclusão sobre a matéria. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 183, §1º, do CPC de 2015, a parte autora não ofereceu manifestação.

É o relatório.

---

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009899-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: DECISÃO ID 136532423  
INTERESSADO: REGINA IDA REAME LEITE  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, entendo plenamente cabível a aplicação do artigo 932 do CPC ao presente caso, porquanto a decisão agravada apoiou-se em jurisprudência majoritária desta Corte. Ressalto que não se exige que a jurisprudência dos Tribunais seja unânime ou que exista Súmula a respeito da matéria. Ademais, como reexame do feito pelo órgão colegiado, que ora se realiza por ocasião do julgamento deste agravo, resta prejudicada a questão referente ao alegado vício da apreciação monocrática.

Quanto ao mérito, a decisão vergastada consignou expressamente que, no caso dos autos, o fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade*. Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente (Relator Ministro Herman Benjamin)*.

O julgado hostilizado ressaltou, ainda, que a autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

Outrossim, observou-se que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 02.07.2015, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a agravada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO BASEADA EM FATO JÁ CONHECIDO NA FASE DE CONHECIMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESERVAÇÃO DA COISA JULGADA. INCOMPATIBILIDADE DE RECEBIMENTO SIMULTÂNEO DE REMUNERAÇÃO E BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA.**

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp no 1.235.513/AL), pacificou o entendimento de que, "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada."

2. In casu, conforme extrato CNIS juntado aos autos, recolheram-se contribuições, em nome do autor, como contribuinte individual, desde 3/2001 até 10/2012, de modo que há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade no interregno acima apontado. No entanto, apesar de conhecida, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

3. Verifica-se que o INSS não manejou recurso adequado visando discutir a compensação, não prosperando, portanto, seu conhecimento em sede de Embargos do Devedor, ante a necessidade de preservação da coisa julgada produzida nos presentes autos.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1756860/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 27/11/2018)

Destarte, não vislumbro motivos para a reforma do *decisum* recorrido.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CABIMENTO. EXECUÇÃO. AUXÍLIO DOENÇA. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE HAJA CONCOMITÂNCIA DE PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E REMUNERAÇÃO SALARIAL. ESTADO DE NECESSIDADE. TEMA 1.013 DO STJ.

I – Plenamente cabível a aplicação do artigo 932 do CPC ao presente caso, porquanto a decisão ora agravada apoiou-se em jurisprudência majoritária proferida por esta Corte. Ressalto que não se exige que a jurisprudência dos Tribunais seja unânime ou que exista Súmula a respeito da matéria. Ademais, com o reexame do feito pelo órgão colegiado, que ora se realiza por ocasião do julgamento deste agravo, resta prejudicada a questão referente ao alegado vício da apreciação monocrática.

II - O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.* Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente (Relator Ministro Herman Benjamin).*

III - A autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

IV - O título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 02.07.2015, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a agravada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido. A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada.

V – Agravo do INSS (art. 1.021 do CPC) improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC) do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073679-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARCOS MARCELLO BUENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAN DA SILVA - SP319110-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS MARCELLO BUENO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073679-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 134950549

INTERESSADO: MARCOS MARCELLO BUENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAN DA SILVA - SP319110-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão monocrática que negou provimento à remessa oficial tida por interposta e à sua apelação e dou parcial provimento à apelação do autor

Alega o INSS, ora agravante, que não restou caracterizada a exposição a ruído, de modo habitual e permanente, por meio de PPP e LTCAT. Sustenta que, a partir de 18.11.2003, a aferição deve observar os critérios estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – Fundacentro, por meio das suas Normas de Higiene Ocupacional – NHO. Pugna pelo acolhimento do recurso. Subsidiariamente, pelo recebimento como embargos de declaração, considerando o princípio da fungibilidade recursal. Por fim, prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073679-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 134950549

INTERESSADO: MARCOS MARCELLO BUENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAN DA SILVA - SP319110-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No que se refere à exposição à pressão sonora, objeto de impugnação do INSS por meio deste agravo interno, restou consignado na decisão agravada que, no que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Consignou-se, ademais, que está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de **09.06.1999 a 06.04.2017**, laborado na Fernandez S/A Indústria de Papel, nas funções de serviços diversos e operador de empilhadeira, por exposição a ruído superior a 90 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).



Destacou-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ademais, o referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99 (AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Portanto, mantidos os termos da decisão agravada em sua integralidade.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). ATIVIDADE ESPECIAL - RUIÍDO - METODOLOGIA - NHO 01 DA FUNDACENTRO.

I - No que se refere à exposição à pressão sonora, objeto de impugnação do INSS por meio deste agravo interno, a decisão agravada consignou que devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de 09.06.1999 a 06.04.2017, laborado na Fernandez S/A Indústria de Papel, nas funções de serviços diversos e operador de empilhadeira, por exposição a ruído superior a 90 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

II - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97 não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Precedentes: AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

III - Agravo interno (art. 1.021, CPC) do INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005882-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ADRIANO APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005882-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO AGRAVADA: ID 135671280

INTERESSADO: ADRIANO APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, a fim de lhe conceder os benefícios da justiça gratuita.

Em razões de agravo, sustenta o INSS, em síntese, que o demandante não faz jus ao benefício da gratuidade da justiça, tendo em vista que seus rendimentos ultrapassam o valor de R\$ 4.000,00, ou seja, superior à média da população brasileira e superior ao limite de isenção do Imposto de Renda, em 2018, equivalente à renda mensal de até R\$ 2.379,97, e rendimento anual de R\$ 28.559,70 (IN RFN Nº 1871, de 20 de fevereiro de 2019). Assevera, ademais, que o limite estabelecido para a assistência jurídica gratuita pela Defensoria Pública da União não ultrapassa, a título de renda mensal familiar bruta, o valor total de R\$ 2.000,00 (Resolução nº 134, de 07 de dezembro de 2016, do Conselho Superior da Defensoria Pública da União).

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005882-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO AGRAVADA: ID 135671280

INTERESSADO: ADRIANO APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Razão não assiste ao agravante.

O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade à pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

No caso em apreço, verifica-se que o autor percebe remuneração em valor bastante inferior a 5 salários mínimos (RS 3.473,31, conforme consulta "online" no CNIS).

Destarte, não há qualquer indício de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Ademais, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**"IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

*1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida. 2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).*

*3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.*

*4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados.*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503)".*

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS.

É como voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 1.021 DO CPC/2015). JUSTIÇA GRATUITA. RENDIMENTOS INFERIORES A 5 SALÁRIOS MÍNIMOS. HIPOSSUFICIÊNCIA AUTORA COMPROVADA.**

I - O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade à pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

II - É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

III - No caso emprego, verifica-se que o autor percebe remuneração em valor bastante inferior a 5 salários mínimos (RS 3.473,31, conforme consulta "online" no CNIS).

IV - Destarte, não há qualquer indício de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

V - Consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJ1 DATA:22.07.2011 Página: 503.

VI - Agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784275-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUCELIA APARECIDA MASSUCATO BALDE

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784275-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 139948267

INTERESSADO: LUCELIA APARECIDA MASSUCATO BALDE

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido, a fim de considerar como atividade especial o período de 13.06.1990 a 21.10.2016 e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir de 21.10.2016.

Sustenta o agravante que o período de 13.06.1990 a 21.10.2016 não pode ser reconhecido como insalubre, visto que o simples fato de a demandante ter trabalhado como auxiliar de dentista não implica exposição a agente insalubre biológico. Argumenta que pela própria descrição das atividades da autora constante do PPP apresentado, verifica-se que ela não tinha contato com agente insalubres. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação

É o relatório.

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 139948267

INTERESSADO: LUCÉLIA APARECIDA MASSUCATO BALDE

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Relembre-se que busca a autora, nascida em 25.02.1971, o reconhecimento da atividade exercida sob condições especiais no período de 13.06.1990 a 21.10.2016, com a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Ao contrário do afirmado pelo agravante, o Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado aos autos revela que a autora, ao desempenhar suas funções de auxiliar de dentista e técnica de enfermagem junto ao Município da Estância Turística de Barra Bonita, no período de 13.06.1990 a 21.10.2016, se expunha de forma habitual e permanente a agentes biológicos – fluidos corpóreos nocivos à saúde.

Saliente-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que reconheceu como especial a atividade exercida no intervalo de 13.06.1990 a 21.10.2016, conforme código 1.3.2 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO ART. 1.021 DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. COMPROVAÇÃO.

I - Ao contrário do afirmado pelo agravante, o Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado aos autos revela que a autora, ao desempenhar suas funções de auxiliar de dentista e técnica de enfermagem junto ao Município da Estância Turística de Barra Bonita, no período de 13.06.1990 a 21.10.2016, se expunha de forma habitual e permanente a agentes biológicos – fluidos corpóreos nocivos à saúde, conforme código 1.3.2 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

II – O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

III - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010558-90.2015.4.03.6303

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CARLOS ALBERTO AGOSTINES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO AGOSTINES

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010558-90.2015.4.03.6303

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO AGOSTINES

AGRAVADO: DECISÃO ID 136526778

INTERESSADO: CARLOS ALBERTO AGOSTINES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) INTERESSADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021 do CPC) interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e, no mérito negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta e deu parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.10.1998 a 30.04.1999 e 01.05.1999 a 04.02.2015, bem como, caso se revele mais vantajoso, a possibilidade de ter sua jubilação calculada pela “fórmula dos 85/95 pontos”, prevista na Lei nº 13.183, computando-se as contribuições vertidas até 18.08.2015, caso em que a DIB será estabelecida na data da citação (26.11.2015).

O INSS, sustenta, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito, haja vista que a decisão que julgou o Tema 995 do STJ ainda não transitou em julgado. Assevera, outrossim, restar caracterizada a falta de interesse de agir, porquanto o *decisum* vergastado considerou tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo, em afronta ao decidido pelo STF no RE 631.240, julgado em sede de repercussão geral, no qual se determinou a necessidade de provocação do INSS antes da invocação da prestação jurisdicional. Por fim, quanto ao mérito propriamente dito, argumenta que não restou caracterizada sua sucumbência, tampouco sua mora. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou manifestação.

É o relatório.

---

AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010558-90.2015.4.03.6303

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO AGOSTINES

AGRAVADO: DECISÃO ID 136526778

INTERESSADO: CARLOS ALBERTO AGOSTINES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) INTERESSADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

## Das Preliminares

Não há que se falar em sobrestamento do feito, em razão publicação do acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil, pois não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

A alegação de falta de interesse de agir apresentada pelo INSS deve ser dada por rejeitada, tendo em vista que se confunde com o mérito e nesse contexto será analisada.

## Do Mérito

A decisão agravada reconheceu o direito do autor ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (20.03.2015), calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99 ou, caso de revele mais vantajoso, de aposentadoria por tempo de contribuição integral na forma do artigo 29-C da Lei 8.213/1991, com termo inicial na data da citação (26.11.2015).

Quanto à questão relativa à reafirmação da DER, para fins de concessão da jubilação sem a incidência do fator previdenciário, destaco que não há que se falar em julgamento *extra petita*, tampouco em supressão de instância, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Nesse contexto, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

### **PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

- 1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.*
- 2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.*
- 3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.*
- 4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*
- 5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.*
- 6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.*

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

De outro giro, devem ser mantidos os termos do *decisum* quanto aos juros de mora e a correção monetária, assim como a verba honorária, esta arbitrada nos termos da Súmula 111 STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Portanto, devem ser mantidos os termos do julgado agravado, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA 995/STJ. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. REAFIRMAÇÃO DA DER. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STJ. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.**

I - Não há que se falar em sobrestamento do feito, em razão publicação do acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil, pois não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

II - A decisão agravada reconheceu o direito do autor ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (20.03.2015), calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99 ou, caso de revele mais vantajoso, de aposentadoria por tempo de contribuição integral na forma do artigo 29-C da Lei 8.213/1991, com termo inicial na data da citação (26.11.2015).

III - Quanto à questão relativa à reafirmação da DER, para fins de concessão da jubilação sem a incidência do fator previdenciário, não há que se falar em julgamento *extra petita*, tampouco em supressão de instância, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Nesse contexto, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação

IV - Mantidos os termos do *decisum* quanto aos juros de mora e a correção monetária, assim como a verba honorária, esta arbitrada nos termos da Súmula 111 STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

V - Preliminares rejeitadas. Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027840-21.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

LITISCONSORTE: MARIA MADALENA FAJARDO DE SOUZA

Advogado do(a) LITISCONSORTE: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154012-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SEVERINA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154012-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID. 129773747

INTERESSADO: SEVERINA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 932 do CPC, deu provimento à apelação da autora, para julgar procedente o seu pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (05.09.2018).

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, outrossim, que após o ano de 1991 o tempo de atividade rural somente pode ser considerado mediante prova de recolhimento da contribuição previdenciária.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154012-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID. 129773747

INTERESSADO: SEVERINA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Cumprе esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *verbis*:

*As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)*

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucidada a questão, nos seguintes termos:

*A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias*

(...)

Ante o conjunto probatório constante dos autos, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.



Com efeito, lembre-se que a autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento (1981), na qual o seu marido fora qualificado como lavrador e CTPS dele, com vínculos de natureza rural, intercalados, entre 1980 e 1995, constituindo início de prova material do labor rural. Trouxe, ainda, cópia de sua CTPS com registros de atividade rural, intercalados, entre 1980 e 1994, constituindo tais vínculos prova plena nos períodos a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico campestre.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a demandante há mais de 25 anos, e que ela sempre trabalhou na roça, como diarista, colhendo laranja e limão. Informaram, ainda, que o seu marido também trabalhava na roça.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 10.06.2017, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se manter a concessão da aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

I - Ante a prova plena e início razoável de prova material apresentada, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012579-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DAUCIONE KATALENIC

Advogado do(a) AGRAVADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012579-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID. N. 137571415

INTERESSADO: DAUCIONE KATALENIC

Advogado do(a) AGRAVADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da decisão monocrática que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Sustenta o agravante, preliminarmente, ser incabível a prolação de decisão monocrática, uma vez que a matéria em análise não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 932, III, do CPC. No mérito, busca a reforma da aludida decisão, tendo em vista que reconheceu o pagamento de parcelas de benefício por incapacidade no período em que a parte exequente exerceu atividade remunerada ou recolheu contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual, em confronto como disposto nos artigos 42, 46, 59 e 60 da Lei nº 8.123/1991. Argumenta que a questão de desconto do período laborado não foi objeto de discussão da lide na fase de conhecimento, não havendo, portanto, preclusão da matéria. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, a parte exequente apresentou contraminuta ao presente recurso.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012579-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID. N. 137571415

INTERESSADO: DAUCIONE KATALENIC

Advogado do(a) AGRAVADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

Primariamente, observo que a decisão agravada está em consonância com a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

A decisão agravada foi expressa no sentido de que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Desse modo, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), não há qualquer vício ou irregularidade que comprometa a validade do julgamento monocrático deste Relator.

Portanto, deve ser rejeitada a preliminar arguida pelo agravante.

### Do mérito

Não assiste razão ao agravante.

Dispõem os artigos 46 e 59, ambos da Lei nº 8.213/91, que é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

No entanto, analisando a situação fática *sub judice*, assinalo que não assiste razão ao agravante, uma vez que é devida a execução das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data a autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade.

Cabe ressaltar, ainda, que a parte autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

Outrossim, o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação indevida, em 13.02.2017, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a agravada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada.

Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que a permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade. Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente (Relator Ministro Herman Benjamin)*

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, nego provimento ao seu agravo interno (art. 1.021, CPC).**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC) EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINAR. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIORMENTE AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TENTATIVA DE MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NA FASE DE CONHECIMENTO. PRECLUSÃO.**

I - A decisão agravada está em consonância com a Súmula nº 568 do STJ. Ademais, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

II – Dispõem os artigos 46 e 59, ambos da Lei nº 8.213/91, que é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade. Entretanto, no caso em análise, é devida a execução das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data a autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade.

III – A parte autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

IV – O título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação indevida, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a agravada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

V – O C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada.

VI – O E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo) fixou a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*

VII - Preliminar rejeitada. No mérito, agravo interno interposto pelo réu improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008479-47.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDELICE DE ALMEIDA SILVA

Advogados do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 2967/3666

SUCEDIDO:AGNALDO VIEIRA SILVA

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008479-47.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDELICE DE ALMEIDA SILVA

Advogados do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: AGNALDO VIEIRA SILVA

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

### RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pela parte exequente, em face de decisão monocrática que deu provimento à apelação do INSS, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 49.608,87, atualizado para março de 2014, apontado em seu cálculo de liquidação. A parte exequente foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre a diferença entre o valor do seu cálculo de liquidação e valor do cálculo homologado, observada a suspensão da exigibilidade, na forma prevista no art. 98, § 3º, do CPC.

Sustenta a parte exequente ser indevida a aplicação do critério de correção monetária previsto na Lei n. 11.960/09, em razão do decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947/SE.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte adversa não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008479-47.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDELICE DE ALMEIDA SILVA

Advogados do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: AGNALDO VIEIRA SILVA

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

### VOTO

Relembre-se que se a decisão ora impugnada adotou o entendimento de que em respeito a coisa julgada deve prevalecer o critério de correção monetária fixado na decisão exequenda, que determinou a observância da aplicação dos índices previstos na Lei n. 11.960/09.

Assim, considerando que o título judicial em execução transitou em julgado em 28.08.2013, portanto antes do pronunciamento final do E. STF no RE 870.947/SE, não se aplica ao caso em tela o entendimento firmado pela Egrégia Suprema Corte no aludido paradigma. Nessa linha já se manifestou o próprio STF:

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE PRECEITO NORMATIVO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EFICÁCIA NORMATIVA E EFICÁCIA EXECUTIVA DA DECISÃO: DISTINÇÕES. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS AUTOMÁTICOS SOBRE AS SENTENÇAS JUDICIAIS ANTERIORMENTE PROFERIDAS EM SENTIDO CONTRÁRIO. INDISPENSABILIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO OU PROPOSITURA DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA SUA REFORMA OU DESFAZIMENTO.**

1. A sentença do Supremo Tribunal Federal que afirma a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo gera, no plano do ordenamento jurídico, a consequência (= eficácia normativa) de manter ou excluir a referida norma do sistema de direito.

2. Dessa sentença decorre também o efeito vinculante, consistente em atribuir ao julgado uma qualificada força impositiva e obrigatória em relação a supervenientes atos administrativos ou judiciais (= eficácia executiva ou instrumental), que, para viabilizar-se, tem como instrumento próprio, embora não único, o da reclamação prevista no art. 102, I, "I", da Carta Constitucional.

3. A eficácia executiva, por decorrer da sentença (e não da vigência da norma examinada), tem como termo inicial a data da publicação do acórdão do Supremo no Diário Oficial (art. 28 da Lei 9.868/1999). É, consequentemente, eficácia que atinge atos administrativos e decisões judiciais supervenientes a essa publicação, não os pretéritos, ainda que formados com suporte em norma posteriormente declarada inconstitucional.

4. Afirma-se, portanto, como tese de repercussão geral que a decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado.

5. No caso, mais de dois anos se passaram entre o trânsito em julgado da sentença no caso concreto reconhecendo, incidentalmente, a constitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória 2.164-41 (que acrescentou o artigo 29-C na Lei 8.036/90) e a superveniente decisão do STF que, em controle concentrado, declarou a inconstitucionalidade daquele preceito normativo, a significar, portanto, que aquela sentença é insuscetível de rescisão.

6. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 730462, Relator: Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 28/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-177 DIVULG 08-09-2015 PUBLIC 09-09-2015)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno interposto pela parte exequente.**

É como voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL - COISA JULGADA - RE 870.947/SE - REPERCUSSÃO GERAL - PRONUNCIAMENTO DO E. STF APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DO TÍTULO JUDICIAL.**

I - Não há possibilidade de se aplicar o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do RE n. 870.947/SE, em respeito à coisa julgada, uma vez que o título judicial em execução, cujo trânsito em julgado ocorreu em agosto de 2013, antes, portanto, do posicionamento adotado pela Suprema Corte no mencionado paradigma, fixou o critério de correção monetária nos termos da Lei n. 11.960/09.

II - A Egrégia Suprema Corte, no julgamento do RE 730.462/SP, firmou tese de repercussão geral no sentido de que *a decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado.*

III - Agravo interno da parte exequente improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293846-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLODOALDO MARTINS CARVALHO DE ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIVALDO ALAN DO AMARAL GUERRA - SP279531-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLODOALDO MARTINS CARVALHO DE ARRUDA

Advogado do(a) APELADO: DIVALDO ALAN DO AMARAL GUERRA - SP279531-N

**ATO ORDINATÓRIO**

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5290059-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NAZARETH DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DONIZETI DE CARVALHO - SP140749-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5290059-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID. 138094000

INTERESSADO: NAZARETH DA SILVA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO DONIZETI DE CARVALHO - SP140749-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 932 do CPC, negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.

Em suas razões de inconformismo, alega a Autarquia, a ausência de comprovação do exercício da atividade campesina por parte da autora no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, bem como se insurge no que se refere à majoração da base de cálculo dos honorários sucumbenciais, fixando-os até a data da prolação da decisão, a despeito da sentença ter sido procedente, concedendo o benefício. Aduz que, nas ações previdenciárias, os honorários devem ser calculados somente com base nas prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ. Sustenta, ademais, que o parágrafo 11 do artigo 85 do CPC não autoriza a alteração do termo final da incidência dos honorários advocatícios, (base de cálculo), já fixada pela sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o referido dispositivo autoriza tão somente a majoração do percentual.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290059-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID. 138094000

INTERESSADO: NAZARETH DA SILVA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO DONIZETI DE CARVALHO - SP140749-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Relembre-se que com a presente ação, a autora, nascida em 29.06.1961, completou 55 anos de idade em 29.06.2016, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Consoante consignado na decisão hostilizada, a autora apresentou cópia de sua CTPS, com vínculos de natureza rural, alternados, entre 1985 e 2002, que constitui prova plena no período a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico rural, bem como as testemunhas foram unânimes no sentido de que conhecem a autora há longa data e que ela sempre trabalhou na roça, como diarista.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo por período superior ao legalmente exigido, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria rural por idade.

No que tange aos honorários advocatícios, o v. acórdão fixou-os sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Com efeito, dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2o a 6o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2o e 3o para a fase de conhecimento.*

Verifica-se, pois, que, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, saliento que o art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO EM GRAU RECURSAL. POSSIBILIDADE.**

I - Consoante consignado na decisão hostilizada, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo por período superior ao legalmente exigido.

II - No que tange aos honorários advocatícios, o acórdão hostilizado observou o disposto no artigo 85, § 11, do CPC de 2015, que determina que o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal.

III - O art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

IV - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5551800-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS EDUARDO PEDROSO FENERICH

Advogados do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N, DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5551800-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 137476595

INTERESSADO: CARLOS EDUARDO PEDROSO FENERICH

Advogados do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N, DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Alega o réu, ora embargante, que há omissão, contradição e obscuridade no referido julgado, em razão da impossibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado pelo autor como médico autônomo, uma vez que não houve comprovação da efetiva exposição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, bem como não há prévia fonte de custeio. Aduz, ademais, a ausência de previsão legal à concessão de aposentadoria especial a trabalhador autônomo. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou manifestação acerca da oposição do presente recurso.

É o relatório.



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5551800-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 137476595

INTERESSADO: CARLOS EDUARDO PEDROSO FENERICH

Advogados do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N, DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

O acórdão embargado consignou expressamente que, no que diz respeito à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade do intervalo contribuído pelo autor na qualidade de autônomo e contribuinte individual, conforme CNIS anexo aos autos, referente ao período de 29.04.1995 a 16.03.2015, eis que o PPP (Id. n. 54371823, págs. 22/26) e o laudo técnico (Id. n. 54371823; págs. 28/31), datado de 05.03.2015, evidenciam que, no exercício da profissão de médico ginecologista e obstetra, o autor esteve exposto a agentes biológicos nocivos à saúde (microorganismos) previstos nos códigos 1.3.2 do Decreto nº 53.831/1964, 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979 (Anexo I) e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999 (Anexo IV)

Destaco, mais uma vez, que o laudo pericial produzido nos autos, em 10.07.2017 (ID. n. 54371868) corroborou os documentos anteriores, no sentido da exposição do autor, em caráter habitual e permanente, a agentes biológicos nocivos à saúde (microorganismos).

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. MÉDICO AUTÔNOMO. MATÉRIA REPISADA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - O acórdão embargado consignou expressamente que, no diz respeito à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

III - Deve ser mantido o reconhecimento da especialidade do intervalo contribuído pelo autor na qualidade de autônomo e contribuinte individual, conforme CNIS anexo aos autos, referente ao período de 29.04.1995 a 16.03.2015, eis que o PPP e o laudo técnico, datado de 05.03.2015, evidenciam que, no exercício da profissão de médico ginecologista e obstetra, o autor esteve exposto a agentes biológicos nocivos à saúde (microorganismos) previstos nos códigos 1.3.2 do Decreto nº 53.831/1964, 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979 (Anexo I) e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999 (Anexo IV)

IV - Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5643290-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ALICE VICHETINI

Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO RUAS BALDIN - SP52851-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5643290-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 137476614

INTERESSADO: MARIA ALICE VICHETINI

Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO RUAS BALDIN - SP52851-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face ao acórdão proferido por esta 10ª Turma, que negou provimento ao seu recurso de agravo interno (CPC, art. 1.021).

Sustenta o embargante, em síntese, a existência de obscuridade e omissão no acórdão embargado, uma vez que a sentença homologatória trabalhista não se coaduna com o conceito de início razoável de prova material, para fins previdenciários, eis que o INSS não foi parte na ação. Alega, ademais, que não foi juntado qualquer documento no processo trabalhista, para a comprovação do suposto vínculo de emprego. Suscita o prequestionamento da matéria, para fins recursais.

A parte autora, devidamente intimada, impugnou o recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5643290-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 137476614

INTERESSADO: MARIA ALICE VICHETINI

Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO RUAS BALDIN - SP52851-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o acórdão embargado consignou expressamente a possibilidade de se aceitar a sentença trabalhista como início de prova material de atividade remunerada para fins de reconhecimento de tempo de serviço, nos termos da jurisprudência do E. STJ: AGA nº 564117/RJ; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 23.03.2004; DJ 03.05.2004 - pág. 224; Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476.

Destaco, mais uma vez, que o vínculo de emprego exercido junto à empregadora K. N. Nagata & Cia. Ltda – ME, no período de 16.02.2001 a 28.05.2003, na função de auxiliar de vendas, com salário mensal de R\$ 290,00 (duzentos e noventa reais), restou demonstrado pelos documentos constantes dos autos, diante da sentença homologatória de acordo prolatada nos autos da reclamação trabalhista nº 2114/03, que tramitou perante a Vara do Trabalho de Araras/SP, com trânsito em julgado.

De outra parte, a prova testemunhal produzida em juízo corroborou o referido vínculo de emprego no período alegado.

Saliente-se que a cobrança das contribuições previdenciárias a cargo do empregador garante o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial previstos no art. 201 da Constituição da República, não podendo, a sua falta, prejudicar o empregado.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA. MATÉRIA REPISADA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão relativa à possibilidade de se aceitar a sentença trabalhista como início de prova material de atividade remunerada, para fins de reconhecimento de tempo de serviço, restou expressamente apreciada no acórdão embargado, com apoio em jurisprudência do E. STJ.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007931-83.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ABRAO PERES CHERES  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007931-83.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE: ABRAO PERES CHERES  
EMBARGADO: ACÓRDÃO N. 126175645  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que deu parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício em 19.10.2018, compensados os valores recebidos administrativamente.

Alega o embargante que o acórdão hostilizado apresenta omissão e contradição quanto à fixação do termo inicial do benefício, uma vez que constou que a parte recebeu aposentadoria por invalidez administrativa, quando, na realidade foi decorrente de antecipação de tutela concedida na sentença anteriormente anulada.

Decorreu "in albis" o prazo para o INSS se manifestar sobre os Embargos de Declaração.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007931-83.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: ABRAO PERES CHERES  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Verifica-se que no voto restou disposto que "o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da cessação do recebimento integral do benefício de aposentadoria por invalidez (19.10.2018), compensando-se os valores pagos a título de mensalidade de recuperação, tendo em vista a vedação do recebimento de ambos os benefícios."

Porém, observa-se dos autos que o benefício de aposentadoria por invalidez foi implantado em razão de tutela antecipada, concedida em sentença posteriormente anulada, sendo que tal tutela foi mantida no acórdão que determinou o retorno dos autos à vara de origem para a elaboração de prova testemunhal e novo julgamento.

Dessa forma, no acórdão ora embargado fica mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na data do pedido administrativo (12.07.2013), com termo final em quatro meses a partir da data do presente julgamento, conforme previsto no art. 60, §§ 9º ao 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista as conclusões do laudo pericial, descontados os valores pagos a título de aposentadoria por invalidez, concedida em antecipação de tutela. Ajuizada a ação em setembro/2013, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

Assim, nesse ponto, ante a efetiva existência da contradição apontada pelo embargante, merecem acolhimento os presentes embargos de declaração, inclusive com efeitos infringentes, consoante se depreende do precedente jurisprudencial a seguir transcrito:

*Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição.*

*(STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-EDcl, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051).*

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes**, passando, assim, a parte final do dispositivo do voto a ter a seguinte redação: "*Diante do exposto, nego provimento à apelação do INSS, esclarecendo-se que o benefício de auxílio-doença é devido até quatro meses a contar da data da publicação do presente acórdão*". Os valores em atraso serão calculados em liquidação de sentença, descontados os já recebidos a título de tutela.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao a fim de serem adotadas as providências cabíveis INSS (Gerência Executiva), para que seja alterado o termo inicial do benefício implantado à parte autora Abraão Peres Cheres (auxílio-doença – 12.07.2013), com termo final em quatro meses a partir da data do presente julgamento, cancelando-se o benefício de aposentadoria por invalidez.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. TERMO INICIAL. EFEITOS INFRINGENTES.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Verifica-se no voto do acórdão embargado que restou disposto que "o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da cessação do recebimento integral do benefício de aposentadoria por invalidez (19.10.2018), compensando-se os valores pagos a título de mensalidade de recuperação, tendo em vista a vedação do recebimento de ambos os benefícios."

III - Observa-se dos autos que o benefício de aposentadoria por invalidez foi implantado em razão de tutela antecipada, concedida em sentença posteriormente anulada, sendo que tal tutela foi mantida no acórdão que determinou o retorno dos autos à vara de origem para a elaboração de prova testemunhal e novo julgamento.

IV - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na data do pedido administrativo (12.07.2013), com termo final em quatro meses a partir da data do presente julgamento, conforme previsto no art. 60, §§ 9º ao 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista as conclusões do laudo pericial, descontados os valores pagos a título de aposentadoria por invalidez, concedida em antecipação de tutela. Ajuizada a ação em setembro/2013, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

V - Ante a efetiva existência da contradição apontada pelo embargante, merecem acolhimento os presentes embargos de declaração, inclusive com efeitos infringentes.

VI - Embargos de declaração opostos pela parte autora acolhidos, com efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002880-64.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CLAUDIO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002880-64.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CLAUDIO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do autor para reconhecer as especialidades dos lapsos de 06.03.1997 a 28.01.1998 e de 09.08.1999 a 08.10.1999, e aplicando o art. 493 do CPC, declarar que totalizou 16 anos, 11 meses e 18 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos e 01 dia de tempo de contribuição, com a respectiva concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 01.03.2019, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação.

O INSS, ora agravante, sustenta, preliminarmente, a manutenção do sobrestamento do feito, haja vista que o Tema 995 DO STJ ainda não transitou em julgado, bem como restar caracterizada a falta de interesse de agir, porquanto considerou tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo em afronta ao decidido pelo STF no RE 631.240, julgado em sede de repercussão geral, no qual se determinou a necessidade de análise prévia do INSS, devendo ser julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC. No mérito, alega que houve reconhecimento como especial do período em que a parte autora estava exposta a ruído abaixo do limite de tolerância, a qual deve ser modificada, bem como não ser possível reafirmar a DER em grau de recurso, sob pena de supressão de instância e inovação recursal. Por fim, argumenta que não restou caracterizada sua sucumbência, tampouco sua mora. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Intimado na forma do art. 1.021, §2º, do Novo Código de Processo Civil, houve manifestação do INSS.

Noticiada nos autos a implantação do benefício de Aposentadoria Integral por Tempo de Contribuição (NB:42/191.340.667-6, DIB:01.03.2019), em cumprimento a decisão judicial.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002880-64.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CLAUDIO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar de sobrestamento do feito

Rejeito a matéria preliminar de sobrestamento do feito, em razão publicação do acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil. Ademais, ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

### Da preliminar de falta de interesse de agir

A alegação de falta de interesse de agir apresentada pelo INSS confunde-se com o mérito e nesse contexto será analisada.

### Do mérito

Razão parcial assiste ao agravante.

De fato, a decisão agravada reconheceu a especialidade do período 06.03.1997 a 28.01.1998, porém não há possibilidade de considerar especial a atividade desenvolvida naquele interregno, tendo em vista que o autor esteve exposto a ruídos de 86 decibéis, conforme PPP, porquanto o limite de exposição a ruído era de 90 decibéis, conforme Decreto 2.172/97, vigente à época das atividades.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, deve ser afastada a especialidade do período de 06.03.1997 a 28.01.1998, equivocadamente, considerada na decisão agravada.

Com efeito, conforme consignado na decisão agravada, em relação à possibilidade de se considerar o tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, determinou-se o sobrestamento do julgamento do feito, em razão do determinado na proposta de afetação no REsp nº 1.727.069/SP. Entretanto, no julgamento do Tema 995, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.

6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

O decism agravado ainda esclareceu que, através de pesquisa ao sistema CNIS, verificou-se a manutenção do vínculo empregatício junto à empresa Via Varejo S/A (Casas Bahia Comercial Ltda) e outras, aplicando-se o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no curso da demanda.

Considerando tal fato, convertidos os períodos de atividades especiais (10.03.1986 a 05.03.1997, 09.08.1999 a 08.10.1999), já reconhecidos na decisão agravada, em tempo comum, somados aos incontroversos, o autor contabilizou 16 anos, 7 meses e 9 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos e 01 dia de tempo de contribuição até 10.07.2019, conforme nova contagem efetuada em planilha, calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.87

6/99.

Dessa forma, o termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixada em 10.07.2019, data em que implementados os requisitos necessários à jubilação, e posterior à citação do réu (15.09.2015).

Assim sendo, tendo em vista que o termo inicial do benefício foi fixado posteriormente à citação, devem ser mantidos os termos do decism quanto aos juros de mora e a correção monetária nos termos da lei de regência, calculados os juros a contar do mês seguinte à publicação da decisão agravada, momento a partir do qual deve ser reconhecida a mora do réu, conforme constou da decisão agravada.

De outra ponta, os honorários advocatícios, em favor do patrono da parte autora, devem ser mantidos em R\$3.000,00, conforme previsto no artigo 85, caput, do CPC, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, **rejeitadas as preliminares de sobrestamento do feito e falta de interesse de agir suscitada pelo INSS e, no mérito, dou parcial provimento ao agravo interno do réu** para afastar a especialidade do lapso de 06.03.1997 a 28.01.1998, totalizando o autor 16 anos, 7 meses e 9 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos e 01 dia de tempo de contribuição até 10.07.2019, **mantendo-se a concessão** do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, **com DIB em 10.07.2019**, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação, observado o termo inicial dos juros moratórios.

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, descontando-se os valores recebidos a título de tutela antecipada (NB:42/191.340.667-6).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **afastada** a especialidade do período de 06.03.1997 a 28.01.1998, referente a parte autora **JOSE CLAUDIO ALVES**, **retificando** o tempo de serviço para 16 anos, 7 meses e 9 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos e 01 dia de tempo de contribuição até 10.07.2019, **com data de início - DIB 10.07.2019**, e Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). SOBRESTAMENTO DO FEITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINARES REJEITADAS. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITE DE 90dB NO PERÍODO DE 06.03.1997 A 18.11.2003. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. ART. 2º DO DECRETO N.º 4.882/2003.**

I - Rejeitada a matéria preliminar de sobrestamento do feito, em razão publicação do acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil. Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

II - Não há possibilidade de considerar especial a atividade desenvolvida no interregno de 06.03.1997 a 28.01.1998, tendo em vista que o autor esteve exposto a ruídos de 86 decibéis, conforme PPP, porquanto o limite de exposição a ruído era de 90 decibéis, conforme Decreto 2.172/97, vigente à época das atividades.

III - O decism agravado esclareceu que, através de pesquisa ao sistema CNIS, verificou-se a manutenção do vínculo empregatício junto à empresa Via Varejo S/A (Casas Bahia Comercial Ltda) e outras, aplicando-se o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no curso da demanda.

IV - Convertidos os períodos de atividades especiais já reconhecidos na decisão agravada, em tempo comum, somados aos incontroversos, o autor contabilizou 16 anos, 7 meses e 9 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos e 01 dia de tempo de contribuição até 10.07.2019.

V - Fixada a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 10.07.2019, data em que implementados os requisitos necessários à jubilação.

VI - Tendo em vista que o termo inicial do benefício foi fixado posteriormente à citação, deve ser mantido os termos do decism quanto aos juros de mora e a correção monetária nos termos da lei de regência, calculados os juros a contar do mês seguinte à publicação da decisão agravada, momento a partir do qual deve ser reconhecida a mora do réu, conforme constou da decisão agravada.

VII - Os honorários advocatícios, em favor do patrono da parte autora, devem ser mantidos em R\$3.000,00, conforme previsto no artigo 85, caput, do CPC, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VIII - Preliminares rejeitadas. Agravo interno (art. 1.021, CPC) do INSS parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar parcial provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6039638-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: WALDIR APARECIDO VILELA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000926-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA - SP178585-N

AGRAVADO: JUREMA EDUVIGES CEZAR PAVIN

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000926-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA - SP178585-N

AGRAVADO: JUREMA EDUVIGES CEZAR PAVIN

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão, em fase de cumprimento de sentença, que acolheu o cálculo da contadoria judicial, que apontou o valor de R\$ 349.105,24, atualizado para outubro de 2019.

Objetiva a autarquia a reforma da aludida decisão, sustentando que a renda mensal utilizada no cálculo da contadoria judicial está equivocada, uma vez que não é aplicável a recomposição na competência 06/92, em face do contido na OS 121/92, salvo se a ordem judicial expressamente determinar. Pleiteia, assim, o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 66.716,19.

Em despacho inicial, não foi concedido efeito ativo ao recurso.



Devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte exequente apresentou resposta ao presente recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000926-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA - SP178585-N

AGRAVADO: JUREMA EDUVIGES CEZAR PAVIN

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a readequar o reajuste do benefício da parte autora aos tetos previstos na Emendas 20/98 e 41/2003, considerando que seu benefício foi limitado ao teto máximo de pagamento tanto na concessão quanto em dezembro de 1998.

Verifico que a divergência dos cálculos apresentados se dá principalmente em razão do reajuste da média dos salários de contribuição do benefício da parte autora, concedido no período do chamado buraco negro, sendo que tal fato decorre da utilização dos índices previstos na OS 121/92 pela contadoria judicial, sem observância do teto fixado em junho de 1992, enquanto a autarquia fez uso do referido teto na readequação do reajuste aos tetos na forma definida pelo título judicial.

Da análise da situação fática descrita, assinalo que razão não assiste ao INSS, haja vista que a determinação expressa no RE 564.354/SE foi no sentido de se observar a média dos salários de contribuição, sem qualquer limitação, reajustada pelos índices aplicados aos benefícios previdenciários a fim de se apurar as eventuais diferenças decorrentes readequação da renda do benefício aos novos tetos introduzidos pelas Emendas 20/98 e 41/2003.

Desta forma, considerando que os índices previstos na Portaria 302/92 e Ordem de Serviço 121/92 foram utilizados na via administrativa para a obtenção da renda revisada na forma do art. 144, da Lei n. 8.213/91, válida a partir de junho de 1992, o referidos índices devem ser considerados no reajuste da média dos salários de contribuição para a readequação do rendimento mensal do benefício da parte exequente aos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, uma vez que a aplicação do entendimento firmado no RE 564.354/SE autoriza tão somente a eliminação do teto máximo do salário de benefício na data da concessão com o propósito de se apurar eventuais diferenças da mencionada alteração dos tetos máximos pela aludidas Emendas, e não a mudança do critério de reajuste do benefício aplicado no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO EC 20/98 E 41/03. BURACO NEGRO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RENDA MENSAL. APURAÇÃO. REAJUSTE. LIMITAÇÃO AOS TETOS INFRACONSTITUCIONAIS.**

1. A readequação aos novos tetos constitucionais a partir da renda mensal revisada na via administrativa, nos termos do Art. 144 da Lei 8.213/91, deve observar os índices de reajuste previstos na OS/INSS 121/92.

2. Não há previsão no título executivo de que sejam afastados os índices legais de reajuste.

3. Agravo de instrumento desprovido.

(AI 5010607-98.2019.4.03.0000; Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA; TRF3; Décima Turma; Publicação 10.08.2020)

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EC 20/98 e 41/2003. BURACO NEGRO. CÁLCULOS. ÍNDICES DE REAJUSTE DIVULGADOS PELA OS/INSS/DISES Nº 121, DE 15/06/92. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social.

2. Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

3. O Supremo Tribunal Federal ainda reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Ainda segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros de finidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

4. Como o benefício do autor, aposentadoria especial, com DIB em 03.12.1988, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, ele faz jus à revisão que lhe foi deferida, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento das eventuais diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 103 do CPC.

5. Os benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 ("buraco negro") foram revisados com aplicação das regras da Lei nº 8.213/91, como foi previsto em seu artigo 144, regulamentado pela Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992.

6. A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

7. Agravo de instrumento desprovido.

(AI 5023492-47.2019.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, TRF3 - 8ª Turma, DATA: 06.03.2020).

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/98 E 41/03. ORDEM DE SERVIÇO INSS/DISES N.121/92.**

- O título exequendo diz respeito à revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com pagamento das diferenças daí advindas. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, observada a prescrição quinquenal. Os juros moratórios incidirão a partir da citação, de acordo com o novo Código Civil e após 30.06.2009 nos termos da Lei 11.960/2009. Sucumbência recíproca.

- Os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003. Segundo a decisão, tomada pelo Plenário Virtual no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, a readequação aos novos limites deve ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564.354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

- Como o benefício do autor, aposentadoria especial, com DIB em 02.11.1988, no "Buraco Negro", teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, ele faz jus à revisão que lhe foi deferida, nos termos do decidido no Recurso Extraordinário nº 564.354, com o pagamento das eventuais diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 103 do CPC.

- Os benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 ("buraco negro") foram revisados com aplicação das regras da Lei nº 8.213/91, como foi previsto em seu artigo 144, regulamentado pela Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992.

- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

- Agravo de instrumento não provido.

(AI 5008335-34.2019.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal TANIA REGINA MARANGONI, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2019)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

É como voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TETOS DAS EMENDAS 20/98 E 41/2003 - REAJUSTE - BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DO BURACO NEGRO - PORTARIA 302/92 - ORDEM DE SERVIÇO 121.**

I - Conforme definido pelo título judicial, o benefício da parte autora, limitado ao teto máximo de pagamento na data de concessão, bem como em dezembro de 1998, faz jus a readequação do reajuste do seu benefício aos tetos máximos introduzidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/2003.

II - Considerando que os índices previstos na Portaria 302/92 e Ordem de Serviço 121/92 foram utilizados na via administrativa para a obtenção da renda revisada na forma do art. 144, da Lei n. 8.213/91, válida a partir de junho de 1992, o referidos índices devem ser considerados no reajuste da média dos salários de contribuição para a readequação do rendimento mensal do benefício da parte exequente aos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, uma vez que a aplicação do entendimento firmado no RE 564.354/SE autoriza tão somente a eliminação do teto máximo do salário de benefício na data da concessão com o propósito de se apurar eventuais diferenças da mencionada alteração dos tetos máximos pela aludidas Emendas, e não a mudança do critério de reajuste do benefício aplicado no âmbito administrativo.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5679174-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIZ ANTONIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5679174-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 136705978

INTERESSADO: LUIZ ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) INTERESSADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021 do CPC) interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que negou provimento à remessa oficial, não conheceu de parte da sua apelação e, na parte conhecida, negou-lhe provimento e deu parcial provimento à apelação do autor, para julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de reconhecer a especialidade do labor desempenhado no lapso de 22.03.1978 a 31.08.1978 e, aplicando o disposto no art. 493 do CPC, declarar que completou 35 anos de tempo de contribuição em 20.08.2019, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação. Em consequência, condenou o INSS a conceder ao demandante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 20.08.2019, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O INSS, sustenta, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito, haja vista que a decisão que julgou o Tema 995 do STJ ainda não transitou em julgado. Assevera, outrossim, restar caracterizada a falta de interesse de agir, porquanto o *decisum* vergastado considerou tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo, em afronta ao decidido pelo STF no RE 631.240, julgado em sede de repercussão geral, no qual se determinou a necessidade de provocação do INSS antes da invocação da prestação jurisdicional. Sustenta, ainda, não ser possível reafirmar a DER em grau de recurso, sob pena de supressão de instância e inovação recursal. Por fim, argumenta que não restou caracterizada sua sucumbência, tampouco sua mora. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou manifestação.

É o relatório.

---

AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5679174-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID 136705978

INTERESSADO: LUIZ ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) INTERESSADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não há que se falar em sobrestamento do feito, em razão publicação do acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil, pois não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

A alegação de falta de interesse de agir apresentada pelo INSS deve ser dada por rejeitada, tendo em vista que se confunde com o mérito e nesse contexto será analisada.

A decisão agravada reconheceu o direito do autor ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com termo inicial em 20.08.2019, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação, e posterior à citação do réu.

Quanto ao ponto, destaco que não há que se falar em julgamento *extra petita*, tampouco em supressão de instância, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Nesse contexto, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.

6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

De outro giro, devem ser mantidos os termos do *decisum* quanto aos juros de mora e a correção monetária, assim como a verba honorária, cuja base de cálculo foi limitada às parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 1ª Turma.

Portanto, devem ser mantidos os termos do julgado agravado, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

**É como voto.**

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA 995/STJ. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. REAFIRMAÇÃO DA DER. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STJ. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.**

I - Não há que se falar em sobrestamento do feito, em razão publicação do acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil, pois não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

II - A decisão agravada reconheceu o direito do autor ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com termo inicial em 20.08.2019, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação, e posterior à citação do réu.

III - Não há que se falar em julgamento *extra petita*, tampouco em supressão de instância, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Nesse contexto, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação.

IV - Mantidos os termos do *decisum* quanto aos juros de mora e a correção monetária, assim como a verba honorária, cuja base de cálculo foi limitada às parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

V - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218532-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ELZIRA MONTANARE BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218532-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID 136897793

INTERESSADO: ELZIRA MONTANARE BARBOSA

Advogado do(a) INTERESSADO: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS em face de acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento ao agravo por ele interposto na forma do artigo 1.021 do CPC.

Alega o embargante, de início, que não está presente o interesse de agir, pois o acórdão embargado reconheceu o direito à revisão do benefício da parte autora com base numa sentença trabalhista que não foi submetida à análise do INSS na esfera administrativa. Assevera que propositura de ação judicial com base numa sentença trabalhista não apresentada na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento. Sustenta, ademais, que o v. acórdão se mostra omissivo, obscuro e contraditório ao determinar a revisão dos benefícios da parte autora desde a DIB, uma vez que era obrigação do segurado apresentar o valor correto dos salários de contribuição e todos os documentos pertinentes quando do requerimento administrativo, não podendo o INSS ser responsável pelo reconhecimento tardio na Justiça do Trabalho. Aduz que os efeitos financeiros da revisão devem ter início na data da citação, nos termos do artigo 240 do CPC, pois à Autarquia não pode ser imputada a mora, conforme preceitua o artigo 396 do Código Civil. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Embora devidamente intimada, a parte autora não ofereceu manifestação.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão ou, ainda, corrigir erro material existente no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que, no caso em tela, busca a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, com o consequente pagamento das diferenças apuradas, considerando as novas relações de salários-de-contribuição emitidas por ex-empregadora por força de decisão judicial proferida em contenda trabalhista.

No que tange à preliminar de carência de ação, cumpre lembrar que o Supremo Tribunal Federal (STF), concluindo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 631.240, com repercussão geral reconhecida, no dia 03.09.2014, decidiu não haver necessidade de formulação de pedido administrativo prévio para que o segurado ingresse judicialmente com pedidos de revisão de benefício, a não ser nos casos em que seja necessária a apreciação de matéria de fato o que não se verifica na hipótese em tela.

A propósito, trago à colação o referido acórdão:

### **RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.**

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.*

(RE 631.240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-220 DIVULG 07.11.2014 PUBLIC 10.11.2014)

De outro giro, consoante expressamente consignado no julgado embargado, o pagamento do benefício com o novo valor é devido a partir da respectiva data de início, tendo em vista o entendimento do STJ, no sentido de que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, consoante se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".*

*2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.*

*3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.*

*4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.*

*5. Agravo Regimental não provido*

*(AGRESP 1427277, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 15/04/2014).*

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas o que deseja o embargante, é a rediscussão da decisão que lhe foi desfavorável, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO CONDIÇÃO À PROPOSITURA DA AÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. INCLUSÃO DE DIFERENÇAS SUPOSTAMENTE RECONHECIDAS EM SEDE DE AÇÃO TRABALHISTA. EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O Supremo Tribunal Federal (STF), concluindo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 631.240, com repercussão geral reconhecida, no dia 03.09.2014, decidiu não haver necessidade de formulação de pedido administrativo prévio para que o segurado ingresse judicialmente com pedidos de revisão de benefício, a não ser nos casos em que seja necessária a apreciação de matéria de fato o que não se verifica na hipótese em tela.

III - O pagamento do benefício com o novo valor é devido a partir da DIB, tendo em vista o entendimento do STJ, no sentido de que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado.

IV - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão da decisão que lhe foi desfavorável, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

V - Embargos declaratórios do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004212-07.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO ANTONIO LISBOA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004212-07.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: DECISÃO ID 137476611

INTERESSADO: MARCIO ANTONIO LISBOA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - em face do acórdão que julgou negou provimento ao seu agravo interno.

O INSS, ora embargante, aponta existência de contradição e obscuridade no referido acórdão, porquanto é necessário que a parte agravada comprove o desligamento de suas funções, sob pena de suspensão de aposentadoria especial, haja vista que é pressuposto para a concessão do referido benefício o afastamento da atividade insalubre, nos termos do §8º do artigo 57 da Lei 8.213/91. Dessa forma, defende que é necessária a reforma da decisão agravada para se determinar que a parte autora prove o afastamento de suas funções, sob pena de suspensão da aposentadoria especial. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.023, §2º, do NCPC, a parte autora se manifestou acerca da oposição dos presentes embargos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004212-07.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: DECISÃO ID 137476611

INTERESSADO: MARCIO ANTONIO LISBOA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

Relembre-se que a decisão monocrática negou provimento à apelação do réu mantendo a r.sentença de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em especial (NB:42/171.563.135-5), a contar da data do requerimento administrativo.

Entretanto, o acórdão embargado deve ser aclarado para constar que, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, a parte autora não poderá mais exercer qualquer atividade tida por especial, sob pena de cessação imediata de tal benefício, conforme já decidido pelo E. STF no Tema 709, in verbis:



*O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator), apreciando o tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".*

No caso em comento, destaco que a parte autora não mais exerce atividade especial, tendo sido o vínculo encerrado em outubro de 2015, conforme consulta efetuada no sistema CNIS, motivo pelo qual não há óbice a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/171.563.135-5, DIB em 11.12.2014) em Aposentadoria Especial.

Nesse sentido, fica sanada a omissão existente no decisum embargado, o qual, no entanto, não afeta o resultado do julgamento, mantendo-se os termos do acórdão embargado em sua integralidade.

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS, para sanar a omissão apontada, sem alteração do resultado da decisão**, mantendo quanto ao mais o decisum

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE AFASTAMENTO DE ATIVIDADE PREJUDICIAL. JULGAMENTO DO TEMA 709 DO STF. OMISSÃO. CARACTERIZADA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - O E. STF, no julgamento do Tema 709, firmou a seguinte tese: "*I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão*".

III - Destaco que a parte autora não mais exerce atividade especial, tendo sido o vínculo encerrado em 01.07.2020, conforme consulta efetuada no sistema CNIS, motivo pelo qual não há que se falar da cessação imediata da implantação do benefício judicial de aposentadoria especial (NB: 46/186.702.407-9; DIB:01.05.2015).

IV - Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, para sanar a omissão apontada, sem alteração do resultado da decisão.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS, sanando a omissão apontada, sem alteração do resultado da decisão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003379-21.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FABIO FERREIRA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ILMA PEREIRA DE ALMEIDA - SP152730-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003379-21.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO Nº ID 137476601

INTERESSADO: FABIO FERREIRA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ILMA PEREIRA DE ALMEIDA - SP152730-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de decisão que negou provimento ao seu agravo interno.

O réu, ora embargante, aduz a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, vez que não foram analisadas todas as normas incidentes a respeito da possibilidade de contar tempo especial de vigilante após a edição da Lei 9.032/95. Requer, preliminarmente, o sobrestamento do presente feito tendo em vista a decisão proferida no Tema 1.031, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes como o do caso em comento. No mérito, argumenta, em síntese, que não cabe o reconhecimento da especialidade pretendida, vez que as atividades dos vigilantes, embora perigosas, não causam danos a saúde dos segurados, salvo em casos específicos a serem analisados individualmente. Nocividade e periculosidade são conceitos que não se equivalem, nem a CF/1988 nem a Lei n. 8.213/91 mantiveram os casos em que há mero risco ou perigo de vida como condição para contagem diferenciada, de forma que o julgado foi contraditório ao reconhecer a especialidade por mera periculosidade após a Lei 9.032/95 e do Decreto 2.172/97. Sustenta, por fim, a ausência de fonte de custeio total.

A parte autora não apresentou contrarrazões ao presente recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003379-21.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACORDÃO Nº ID 137476601

INTERESSADO: FABIO FERREIRA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ILMA PEREIRA DE ALMEIDA - SP152730-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é este o caso dos autos.

Relembre-se que no presente caso restou consignado no julgado embargado que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

Destarte, o julgado ora embargado manteve o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 29.04.1995 a 11.08.2004 e 01.06.2008 a 15.08.2016, nos quais o autor trabalhou como vigilante, com o uso de arma de fogo, conforme consta dos PPPs acostados aos autos, restando caracterizada exposição a risco à sua integridade física. Ademais, destacou-se que o caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo.

Destacou-se, outrossim, que a discussão quanto à utilização do EPI, no caso do exercício da atividade de vigilante, é despicienda, porquanto a periculosidade é inerente à referida função de vigia, de tal sorte que nenhum equipamento de proteção individual neutralizaria o risco a que a parte autora estava exposta quando do exercício dessa profissão.

Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Não há, portanto, qualquer omissão a ser sanada, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Destaco, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA/VIGILANTE/GUARDA DE SEGURANÇA. ATIVIDADE DE RISCO. PORTE DE ARMA DE FOGO. COMPROVAÇÃO. FONTE DE CUSTEIO. OMISSÃO. INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO.**

I - No caso em exame, restou consignado no julgado embargado que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

II - Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

III - Destarte, o acórdão embargado manteve o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 29.04.1995 a 11.08.2004 e 01.06.2008 a 15.08.2016, nos quais o autor trabalhou como vigilante, com o uso de arma de fogo, conforme consta dos PPPs acostados aos autos, restando caracterizada exposição a risco à sua integridade física. Ademais, destacou-se que o caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante com utilização de arma de fogo.

IV- Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

V - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de questionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

VI - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000178-06.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: YZIDORO BALBINO NEVES

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000178-06.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE ID 136320834

INTERESSADO: YZIDORO BALBINO NEVES

Advogados do(a) INTERESSADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Em suas razões de inconformismo recursal, o ora embargante argumenta a existência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, porquanto reconheceu a especialidade do labor em que o interessado exerceu o cargo de cobrador de ônibus, categoria não prevista como prejudicial na legislação de regência. Argumenta que não restou comprovada a exposição, habitual e permanente, a agentes agressivos físicos, químicos ou biológicos, por meio de laudo técnico contemporâneo. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, a parte embargada apresentou resposta ao presente recurso.

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000178-06.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE ID 136320834

INTERESSADO: YZIDORO BALBINO NEVES

Advogados do(a) INTERESSADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Não é este o caso dos autos.

No caso em apreço, a decisão embargada consignou que, conforme se extrai do PPP (id 52291505 - Págs. 04/05), emitido pela TCPP Transportes Coletivos Presidente Prudente, o autor laborou como cobrador, durante o intervalo de 15.06.1996 a 27.09.2001, com exposição a ruído de 85,14 decibéis e vibração de 0,59 m/s (8 horas/dia), durante o átimo de 24.01.2000 a 20.02.2001. No campo observações do formulário previdenciário, a empresa informou que os registros ambientais foram extraídos do laudo técnico pericial produzido nos autos do processo n. 0000398-60.2014.515.0115, realizado no dia 06.04.2015.

A referida prova pericial (id 52291506 - Pág. 01 a 52291507 - Pág. 10) foi elaborada para fins de instrução de reclamatória trabalhista ajuizada por Antônio Rodrigues da Silva em face da TCPP Transportes Coletivos Presidente Prudente. O perito judicial, mediante inspeção "in locu", concluiu que o reclamante, durante o exercício do cargo de cobrador, no lapso de 28.07.1998 a 29.11.2001, esteve exposto a ruído de 85,02 decibéis. Com relação à vibração de corpo inteiro, o perito judicial encontrou o valor de (aren) A(8) de 0,59 m/s<sup>2</sup> e VDV eq de 4,61 m/s<sup>1,75</sup> e concluiu que a aceleração equivalente obtida representa precauções em relação aos riscos potenciais à saúde e à integridade física do reclamante, de acordo com a NR-15 e normas ISO 2631 e alterações posteriores.

Dessa forma, embora o PPP apresentado pela empresa indicasse os registros ambientais somente para o período de 24.01.2000 a 20.02.2001, concluiu-se que as aferições deveriam ser estendidas também para o período integral laborado junto à TCPP (15.06.1996 a 27.09.2001), já que o autor permaneceu no exercício da mesma função (cobrador de ônibus), executando as mesmas atividades.

Portanto, ante o conjunto probatório, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas pelo autor durante o lapso de 15.06.1996 a 27.09.2001, por vibração de corpo inteiro (aren de 0,59 m/s<sup>2</sup> e VDV de 4,61 m/s<sup>1,75</sup>), com risco à integridade física do segurado (código 2.0.2 do Decreto n. 3048/99 c/c ISO nº 2.631).

Outrossim, o lapso de 15.06.1996 a 10.02.1997 também pode ser enquadrado como prejudicial, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.4.4. do Decreto n. 53.831/64 (cobrador de ônibus).

De outro lado, deve ser mantido o cômputo especial do intervalo de 02.01.2002 a 01.02.2007, em que o autor trabalhou como torneiro mecânico junto à Regina Indústria e Comércio S/A, vez que esteve exposto a hidrocarbonetos aromáticos (graxa, óleo mineral, óleo sintético, thinner e fluido de corte), agentes nocivos químicos previstos no código 1.0.19 do Decreto n. 3048/99 (PPP de id 52291505 - Págs. 07/08).

Com efeito, nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso em apreço, o hidrocarboneto aromático é substância derivada do petróleo e relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da Portaria 3214/78 NR-15 do Ministério do Trabalho.

Ressalte-se que o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Saliente que a ausência de informação nos formulários previdenciários acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o autor, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Além disso, do cotejo das provas carreadas aos autos, mormente das descrições das atividades desenvolvidas pelo interessado, factível concluir que, durante a jornada de trabalho, o requerente ficava habitual e permanentemente exposto aos agentes nocivos indicados nos formulários previdenciários.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

Destaco, por derradeiro, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Conforme expressamente consignado na decisão embargada, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas pelo autor durante o lapso de 15.06.1996 a 27.09.2001, por vibração de corpo inteiro (aren de 0,59 m/s<sup>2</sup> e VDV de 4,61 m/s<sup>1,75</sup>), com risco à sua integridade física (código 2.0.2 do Decreto n. 3048/99 c/c ISO nº 2.631). Outrossim, o lapso de 15.06.1996 a 10.02.1997 também pode ser enquadrado como prejudicial, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.4.4. do Decreto n. 53.831/64 (cobrador de ônibus).

III - Mantido o cômputo especial do intervalo de 02.01.2002 a 01.02.2007, em que o autor trabalhou como torneiro mecânico, vez que esteve exposto a hidrocarbonetos aromáticos (graxa, óleo mineral, óleo sintético, thinner e fluido de corte), agentes nocivos químicos previstos no código 1.0.19 do Decreto n. 3048/99.

IV - Os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5972226-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: GIULIANA MIOTTO DE LIMA - SP239747-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5972226-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO N. ID. 136897823

INTERESSADO: MARIA APARECIDA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: GIULIANA MIOTTO DE LIMA - SP239747-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que afastou a preliminar e no mérito, negou provimento ao seu agravo (CPC, art. 1.021).

Retoma o embargante os argumentos aduzidos em seu agravo, reiterando, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito. No mérito, aduz, em síntese, que se constata a existência de omissão, obscuridade e contradição no aludido acórdão embargado, tendo em vista o exercício de atividade laborativa no período para o qual o benefício foi concedido, pedindo a compensação dos valores no período de concomitância.

Decorreu "in albis" o prazo para a parte autora se manifestar sobre os Embargos de Declaração.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5972226-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO N. ID. 136897823

INTERESSADO: MARIA APARECIDA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: GIULIANA MIOTTO DE LIMA - SP239747-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

A preliminar confunde-se como mérito e com ele será analisada.

### Do mérito

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

*I- esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II- suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III- corrigir erro material.*

....."

Não merece guarida a pretensão do embargante.

Relembre-se que com a presente ação, a autora, nascida em 22.01.1959, objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pelo julgamento realizado por esta Corte, foi negado provimento à apelação do INSS, mantendo-se a concessão do benefício de auxílio-doença, com termo inicial na data do indeferimento administrativo (17.01.2017).

Observe, em consulta aos dados do CNIS que a parte autora possui recolhimentos de novembro/2010 a maio/2019, em valor sobre o salário mínimo.

O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

Ante o julgamento do Tema 1013 pelo STJ, desnecessário o sobrestamento do feito, assim como indevida a compensação.

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.**

*I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.*

*II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.*

*III - embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).*

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **julgo prejudicada a preliminar e, no mérito, rejeito os embargos de declaração do INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMA 1013/STJ. JULGAMENTO REALIZADO. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO**

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.* Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin), não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

III - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Preliminar prejudicada e, no mérito, embargos declaratórios do INSS rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5885921-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILDA APARECIDA RODRIGUES BUENO

Advogado do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5885921-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 136897839

INTERESSADO: MARILDA APARECIDA RODRIGUES BUENO

Advogado do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu recurso de agravo (CPC, art. 1.021).

Alega a Autora, em suas razões, que o julgado hostilizado foi omissivo e obscuro, no tocante à majoração da base de cálculo dos honorários sucumbenciais, fixando-os até a data da sua prolação, a despeito da sentença ter sido procedente, concedendo o benefício. Aduz que, nas ações previdenciárias, os honorários devem ser calculados somente com base nas prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ. Sustenta, ademais, que o parágrafo 11 do artigo 85 do CPC não autoriza a alteração do termo final da incidência dos honorários advocatícios, (base de cálculo), já fixada pela sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o referido dispositivo autoriza tão somente a majoração do percentual. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Embora devidamente intimada, a parte autora não impugnou o recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5885921-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID. N. 136897839

INTERESSADO: MARILDA APARECIDA RODRIGUES BUENO

Advogado do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

No que tange aos honorários advocatícios, o v. acórdão fixou-os sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Com efeito, dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2o a 6o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2o e 3o para a fase de conhecimento.*

Verifica-se, pois, que, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, saliento que o art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Ressalto que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO EM GRAU RECURSAL. POSSIBILIDADE.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - No que tange aos honorários advocatícios, o acórdão hostilizado observou o disposto no artigo 85, § 11, do CPC de 2015, que determina que o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal.

III - O art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014674-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVA BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014674-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVA BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pela agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que julgou prejudicado o agravo de instrumento e, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheceu do recurso.

Sustenta a agravante, em síntese, que o benefício do Sr. Manoel Borges foi revisto pela ACP, em 10/2007 e, não obstante a revisão já tenha sido efetuada administrativamente, restam valores em atraso reconhecidos judicialmente pela ACP, decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, de forma que tal direito se incorporou ao patrimônio do segurado falecido e, por conseguinte, transferido aos sucessores. Requer a reconsideração da decisão ou, o julgamento pela Colenda Turma.

Intimado, nos termos do § 2º, do art. 1.021, do CPC, o INSS/agravado não se manifestou.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014674-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVA BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pela agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que julgou prejudicado o agravo de instrumento e, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheceu do recurso.

Com efeito, a recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

O recurso é de ser improvido.

Na hipótese dos autos, a decisão recorrida, fundamentadamente, julgou prejudicado o agravo de instrumento e, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheceu do recurso, declarando a ilegitimidade ativa da exequente/agravante para executar as diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, objeto da ACP 0011237-82.2003.4.03.6183 – cumprimento de sentença individual – PJE principal.

Conforme se depreende do PJE originário – cumprimento de sentença -, bem como pela certidão de óbito acostada, a exequente/agravante é sucessora do Sr. Manoel Borges e auferiu o benefício de pensão por morte NB 1239759719, DIB 26/08/2002, decorrente do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 254906931, cessado em razão do falecimento de seu titular, em 26/08/2002, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial – ACP (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.

Ressalte-se, que em vida o segurado instituidor não ajuizou ação pleiteando as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo. Dessa forma, não pode a exequente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pelo segurado. Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os herdeiros, indeterminadamente no tempo, têm direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir, conforme precedentes desta E. Corte.

Em decorrência, mantenho a decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ACP. IRSM FEVEREIRO/1994. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. FALECIMENTO DO SEGURADO INSTITUIDOR ANTES DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO TÍTULO. ILEGITIMIDADE DA EXEQUENTE SUCESSORA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, inaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.
2. A exequente/agravante é sucessora do Sr. Manoel Borges e auferiu o benefício de pensão por morte NB 1239759719, DIB 26/08/2002, decorrente do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 254906931, cessado em razão do falecimento de seu titular, em 26/08/2002, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial – ACP (21.10.2013 – trânsito em julgado), de forma que o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não se incorporou ao seu patrimônio jurídico e, por conseguinte, não se transferiu a seus sucessores.
3. Mantida a decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.
4. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193271-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZABEL APARECIDA DA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: TATIANA EINSWEILER DELPRETO - SP217786-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193271-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZABEL APARECIDA DA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: TATIANA EINSWEILER DELPRETO - SP217786-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (08/03/2016), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja o pedido julgado improcedente, sustentando o não cumprimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Com as contrarrazões da parte autora, nas quais requer o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193271-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZABEL APARECIDA DA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: TATIANA EINSWEILER DELPRETO - SP217786-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 07/03/2016 (60 anos).

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições para o segurado que implementou a idade legal em 2016 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, como empregada, nos períodos de 14/08/1985 a 31/12/2001, 01/09/2011 a 22/11/2013, 02/12/2013 a 30/06/2014 e 02/02/2015 até, pelo menos, 30/09/2015, conforme cópias das Carteiras de Trabalho e Previdência Social (ID 29102131, ID 29102135 – p. 4/8 e ID 29102226 – p. 4/10) e cópia dos autos de ação trabalhista (ID's 29102137, 29102141, 29102142, 29102143, 29102144, 29102145, 29102146, 29102148, 29102150, 29102152, 29102154, 29102156, 29102159, 29102160, 29102163, 29102165, ID 29102226 – p. 14/126 e ID 29102236 – p. 1/47) e extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 29102133 – p. 4, ID 29102135 – p. 3, ID 29102206, ID 29102210, ID 29102226 – p. 12 e ID 29102236 – p. 50/52).

Ressalte-se que para comprovar a atividade urbana, exercida na condição de empregada doméstica, no período de 14/08/1985 a 31/12/2001, conforme supracitado, a parte autora juntou cópia de ação trabalhista (processo nº 00817-2006-082-15-00-0), por meio da qual reivindicou direitos trabalhistas decorrentes do alegado vínculo empregatício gerador do tempo de serviço que busca reconhecer (ID's 29102137, 29102141, 29102142, 29102143, 29102144, 29102145, 29102146, 29102148, 29102150, 29102152, 29102154, 29102156, 29102159, 29102160, 29102163, 29102165, ID 29102226 – p. 14/126 e ID 29102236 – p. 1/47). Importante mencionar que a decisão foi ratificada pelo Tribunal Regional do Trabalho, com determinação para que a reclamada efetuisse a anotação em CTPS, comprovasse o recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre o contrato de trabalho reconhecido e efetuisse o pagamento das custas processuais (ID 29102236 – p. 24/33).

Outrossim, no tocante ao questionamento da validade do vínculo laboral trabalhista para comprovação de vínculo trabalhista, o entendimento da 10ª Turma desta Corte Regional, amparado em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de que a sentença trabalhista, independentemente de participação do INSS na ação, constitui início de prova material. Nesse sentido:

**"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.**

*I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.*

*II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, onde houve reconhecimento do vínculo empregatício requerido. Portanto, não se caracteriza a ofensa aos artigos tidos como violados. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.*

*III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.*

*IV - Agravo interno desprovido.*

*(AGRESP 200300712480; Relator Ministro GILSON DIPP; j. 09/12/2003; DJ 02/02/2004, pg. 00348);*

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*1. "A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide." (Resp. 463570, rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 02/06/2003.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRgREsp 514.042/AL, Relator Ministro PAULO MEDINA, DJ 10/11/2003);*

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE.**

*1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.*

*2. Precedentes.*

*3. Recurso conhecido e improvido."*

*(REsp 463.570/PR, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, DJ 02/06/2003).*

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Décima Turma, consoante os seguintes acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE.**

*A sentença trabalhista é de ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço prescrito no art. 55, § 3º, da L. 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função dos períodos alegados, ainda que o INSS não tenha integrado a relação processual da respectiva lide.*

*Remessa oficial desprovida."*

*(TRF3, REOMS 2001.61.83.000256-4, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 15.08.2006, un. DJU 13.09.2006)*

Cumprir ainda ressaltar que a CLT, em seu artigo 3º, assim define o empregado:

**"Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."**

Não bastasse, as testemunhas ouvidas nestes autos, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, confirmaram referido vínculo.

Eventuais irregularidades praticadas pelo empregador não transferem ao empregado a obrigação de demonstrar os valores que efetivamente entenda corretos. O desconto, o recolhimento das contribuições, assim como a correta informação para os fins de aposentadoria no que tange à figura do empregado, é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, sob pena de sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e de responsabilidade do INSS a fiscalização de toda a documentação apresentada e necessária a concessão do benefício. Nesse sentido, confira precedente desta Corte Regional: **"Este E. Tribunal tem entendido reiteradamente que, quando se trata de empregado, o dever legal de recolher as contribuições é do empregador. Caso não tenha sido efetuado tal recolhimento, é este quem deve ressarcir o INSS e não o empregado, não podendo este último ser penalizado por uma desídia que não foi sua."** (TRF-3ª R., AC-Proc. nº 94030296780/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 30/04/2002, DJ 28/06/2002, p. 347).

Assim, computando-se todos os períodos registrados em CTPS, verifica-se que, na data do requerimento administrativo, a parte autora possuía carência em número superior ao exigido.

Portanto, preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência exigido, a concessão do benefício, nos moldes do artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, é de rigor.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Considerando o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, em nome de **IZABEL APARECIDA DA SILVA FERREIRA**, com data de início - **DIB em 08/03/2016 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com fundamento no art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

1. Cumprida a carência exigida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em conta o ano em que a parte autora implementou o requisito etário, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana prevista no artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91.
2. A sentença trabalhista, independentemente de participação do INSS na ação, constitui início de prova material, segundo o entendimento da 10ª Turma desta Corte Regional, amparado em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.
3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
5. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014213-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: CELIA REGINA GOMES MONTEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE OLIVAL DIVINO DOS SANTOS - SP283756-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014213-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: CELIA REGINA GOMES MONTEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE OLIVAL DIVINO DOS SANTOS - SP283756-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS homologando os seus cálculos.

Sustenta a agravante, em síntese, que os critérios de correção monetária e juros de mora utilizados pela Autarquia estão em desacordo com o Manual de Cálculos. Alega que não basta o magistrado dispor os dispositivos legais, mas, necessário que fundamente a decisão, conforme exige o §1º do art. 489 do CPC. Aduz, ainda, que a falta de perícia contábil lhe causa prejuízos. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso coma reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a agravante cumpriu a determinação.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, III, do CPC, o Ministério Público Federal não se pronunciou quanto à questão de fundo e pugnou pelo regular prosseguimento do recurso.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014213-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: CELIA REGINA GOMES MONTEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE OLIVAL DIVINO DOS SANTOS - SP283756-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

O R. Juízo a quo, fundamentadamente, acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, homologando os seus cálculos.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando os autos, a Autarquia apurou a quantia total de R\$ 55.713,58, em 06/2019, com a aplicação dos índices: IGP-DI DE 05/1996 até 08/2006 + INPC até 6/2009 + TR (res. 134/10) e juros de mora: 6%aa até 12/2002 + 12%aa até 06/2009 + 6%aa Art. 5º da Lei 9.494/97.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

A segunda, referente à atualização monetária: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o título executivo judicial transitado em julgado, determinou, expressamente, para fins de correção monetária e juros de mora, a contar de 01/07/2009, a aplicação da Lei 11.960/09.

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, consequentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC, o que não ocorreu no caso dos autos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Acresce relevar, que o E. STJ decidiu que não é cabível ao juízo da fase de cumprimento de sentença alterar os parâmetros estabelecidos no título judicial, ainda que no intuito de adequá-los à decisão vinculante do STF, cuja ementa a seguir transcrevo:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. RE 870.947. COISA JULGADA. PREVALÊNCIA.*

*1. Cinge-se a controvérsia a definir se é possível, em fase de cumprimento de sentença, alterar os critérios de atualização dos cálculos estabelecidos na decisão transitada em julgado, a fim de adequá-los ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal em repercussão geral.*

*2. O Tribunal de origem fez prevalecer os parâmetros estabelecidos pela Suprema Corte no julgamento do RE 870.947, em detrimento do comando estabelecido no título judicial.*

*3. Conforme entendimento firmado pelo Pretório Excelso, "[...] a decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495)" (RE 730.462, Rel. Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 28/5/2015, acórdão eletrônico repercussão geral – mérito DJe-177 divulg 8/9/2015 public 9/9/2015).*

*4. Sem que a decisão acobertada pela coisa julgada tenha sido desconstituída, não é cabível ao juízo da fase de cumprimento de sentença alterar os parâmetros estabelecidos no título judicial, ainda que no intuito de adequá-los à decisão vinculante do STF.*

*5. Recurso especial a que se dá provimento.*

*(STJ – 2ª Turma - RECURSO ESPECIAL Nº 1.861.550 - DF (2020/0026375-4) RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES. DJ 16/06/2020).*

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, resultaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. Quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009 e, no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

4. O título executivo judicial transitado em julgado, determinou, expressamente, para fins de correção monetária e juros de mora, a contar de 01/07/2009, a aplicação da Lei 11.960/09, de forma que alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, implicaria ofensa à coisa julgada.

5. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6082775-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA MOMBERG DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6082775-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID.N. 136897828

INTERESSADO: EVA MOMBERG DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo (CPC, art. 1021).

O embargante alega, em suas razões, existir omissão e obscuridade no acórdão embargado, no que diz respeito à fixação da verba honorária sobre as prestações vencidas até a data do acórdão, visto que a majoração prevista no art. 85 do CPC diz respeito ao percentual e não ao termo final de sua incidência. Aduz, ainda, omissão quanto à aplicação da Súmula 111 do STJ que prevê a incidência dos honorários até a data da sentença.

Decorreu "in albis" o prazo para a parte autora se manifestar sobre os Embargos de Declaração.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6082775-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO ID.N. 136897828

INTERESSADO: EVA MOMBERG DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Esse não é o caso dos autos.

No que tange aos honorários advocatícios, o v. acórdão embargado fixou-os sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2o a 6o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2o e 3o para a fase de conhecimento.*

Com efeito, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, salientando que o art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência, não sendo hipótese de aplicação da Súmula 111 do STJ.

Insta consignar, por derradeiro, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo réu.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A majoração dos honorários advocatícios no acórdão embargado não destoou do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei, não dispondo o artigo em referência sobre o termo final de sua incidência.

III - Os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002334-28.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SILVIO ROBERTO GARCIA

Advogados do(a) APELANTE: ROSANE MAIA OLIVEIRA - SP157417-A, MARILENE OLIVEIRA TERRELL DE CAMARGO - SP322509-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002334-28.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SILVIO ROBERTO GARCIA

Advogados do(a) APELANTE: ROSANE MAIA OLIVEIRA - SP157417-A, MARILENE OLIVEIRA TERRELL DE CAMARGO - SP322509-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 139435080) condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação (id 139435084) pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, insurgindo-se contra as conclusões do laudo pericial, e requerendo a elaboração de perícia complementar.

Semas contrarrazões (id 139435088), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002334-28.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SILVIO ROBERTO GARCIA

Advogados do(a) APELANTE: ROSANE MAIA OLIVEIRA - SP157417-A, MARILENE OLIVEIRA TERRELL DE CAMARGO - SP322509-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que a parte autora, não obstante a esclerose múltipla de que é portadora, apresenta uma incapacidade total e temporária, podendo desenvolver atividades fora da linha de produção, já que possui nível superior. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta (id 139435066).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005272-06.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AFONSO DA SILVA COELHO

Advogado do(a) APELADO: ARY CARLOS ARTIGAS - SP93139-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005272-06.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário, mediante o reconhecimento de tempo de atividade rural de 24/09/1962 a 07/02/1969, bem como o cômputo dos salários de contribuição do período de julho de 1994 a fevereiro de 1997, sobreveio sentença de parcial procedência para condenar o INSS a averbar o período rural de 01/01/1969 a 07/02/1969, incluir os salários de contribuição comprovados e proceder a revisão do benefício (42/131.673.366-7), bem como ao pagamento das diferenças, desde a DER (30/06/2005), acrescidas de juros de mora e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 86, parágrafo único, do CPC/15.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária requer a reforma total da r. sentença, para julgar os pedidos improcedentes, alegando em suas razões recursais, em síntese, que não restou comprovado o serviço rural, vez que não há indício de prova material, apenas prova testemunhal, em contrariedade ao art. 55, §3º, L. 8.213/91. Subsidiariamente, postula a incidência dos juros de mora e da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005272-06.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AFONSO DASILVA COELHO

Advogado do(a) APELADO: ARY CARLOS ARTIGAS - SP93139-A

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, quanto à utilização dos valores dos salários de contribuição nas competências compreendidas entre julho/1994 a fevereiro/1997, trata-se de matéria não impugnada pela apelação, portanto não devolvida a esta Corte, mantendo-se, integralmente, a determinação da r. sentença.

Em relação ao alegado período de labor rural destaca-se que, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso concreto, o início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia do Certificado de Reservista, emitido em 1969 pelo Ministério do Exército, Id. 55508136 - Pág. 32-33, no qual está qualificado profissionalmente como lavrador, bem como no Certificado de Cadastro do Imóvel Rural a comprovar a existência do mesmo, somado a declaração de trabalho rurícola ao sindicato, datada de 15/06/2005. Além de tais documentos, há prova testemunhal (Id. 55508137 - Pág. 57-59), onde foram ouvidas testemunhas que afirmam ter o autor laborado, junto da família, no cultivo de milho, feijão, mandioca entre outros, em propriedade rural.

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período citado.

Não merece reforma a sentença ao aduzir que *"Porém, o documento de fl. 30, certificado de dispensa de incorporação, datado de 07/02/69, é o único que qualifica o autor como lavrador. As testemunhas ouvidas em juízo às fls. 290/292 foram uníssonas ao afirmar que ao autor exerceu atividade rural. Desta forma, possível o reconhecimento do período rural no período de 01/01/69 a 07/02/69, nos termos acima expostos".*

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural no período de 01/01/69 a 07/02/69.

Salienta-se que o trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Por fim, a correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA PELO INSS** apenas para especificar a incidência dos juros de mora e da correção monetária, nos termos da fundamentação adotada.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CNIS. RETIFICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.**

- Quanto à utilização dos valores dos salários de contribuição nas competências compreendidas entre julho/1994 a fevereiro/1997, trata-se de matéria não impugnada pela apelação, portanto não devolvida a esta Corte, mantendo-se, integralmente, a determinação da r. sentença.

- Em relação ao alegado período de labor rural destaca-se que, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

- No caso concreto, o início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia do Certificado de Reservista, emitido em 1969 pelo Ministério do Exército, no qual está qualificado profissionalmente como lavrador. Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período citado, não merecendo reforma a sentença.

- Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural no período de 01/01/69 a 07/02/69.

- Salienta-se que o trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

- Por fim, a correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Apelação do INSS provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5302887-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DAS NEVES CASONATO

Advogado do(a) APELADO: VALERIA NAVARRO NEVES - SP120770-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5302887-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DAS NEVES CASONATO

Advogado do(a) APELADO: VALERIA NAVARRO NEVES - SP120770-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo recebimento no efeito suspensivo e alegando, preliminarmente, a falta de interesse no tocante ao período de atividade laborativa registrado em carteira profissional, de 1973 a 1975. No mérito, postulava a integral reforma da sentença, para que seja o pedido julgado improcedente, sustentando a ausência dos requisitos para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial.

Com as contrarrazões da parte autora, nas quais requer o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5302887-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DAS NEVES CASONATO

Advogado do(a) APELADO: VALERIA NAVARRO NEVES - SP120770-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido código). Observo que, no caso, não houve concessão de tutela provisória.

Não há se falar em falta de interesse de agir da parte autora quanto aos períodos anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS e não constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, uma vez que há nos autos comprovação de prévio requerimento administrativo (ID 139255100).

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito etário em 13/10/2012 (60 anos).

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições para o segurado que implementou a idade legal em 2012 (artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que a autora esteve filiada à Previdência Social, como empregada ou contribuinte individual, nos períodos de 15/10/1973 a 21/07/1975, 03/04/1989 a 03/07/1989, 01/12/1996 a 31/07/1997, 01/04/2004 a 31/12/2004, 01/10/2006 a 08/06/2013 e 02/06/2014 até, pelo menos, 30/09/2019, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (ID 139255098 – p. 1/5) e extratos extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 139255103 – p. 9, ID 139255105 – p. 1/5 e ID 139255117 – p. 9).

Ressalte-se que o registro em carteira de trabalho constitui prova material, e não simples início de prova. Ademais, já se pacificou o entendimento de que as anotações em carteira de trabalho gozam de presunção 'juris tantum', vencível por prova em sentido contrário, tomando-se impossível prejudicar o empregado pela ausência de anotações complementares ou recolhimentos que são de responsabilidade exclusiva do empregador, conforme precedentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU.*

*1. As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção 'juris tantum', consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.*

*2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, o que foi feito extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição.*

*3. Consoante remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador; tomando-se, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º da Lei n.º 8.213/91, ainda que a Autarquia Previdenciária não tenha integrado a respectiva lide. Precedentes.*

*4. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, a expensas do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.*

*(Resp n.º 585511/PB, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJ 05/04/2004, p. 00320).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÕES EM CARTEIRA PROFISSIONAL. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE AUTENTICIDADE ATÉ PROVA EM CONTRÁRIO.*

*1. A simples alegação do INSS de que os documentos atestados à inicial, assim como, de que as anotações feitas nas CTPS's apresentadas não provam suficientemente o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, não ilidem os efeitos dos contratos firmados entre o empregado e os empregadores. As anotações em Carteira Profissional gozam de presunção 'juris tantum', que faz prevalecer como verdadeira tudo o que nela se contém, até que seja apresentada prova inquestionável em sentido contrário.*

*2. A aposentadoria é um direito do segurado da Previdência Social, após o mesmo se apresentar com as condições exigidas pela legislação específica para o seu gozo. O seu indeferimento imotivado ou baseado em simples presunção caracteriza abuso de poder.*

*3. Apelação improvida."*

*(TRF 5ª Região, AC n.º 44.808-PE, rel. Juiz José Delgado, j. 12/4/94, D.J.U. 30/5/94, Seção 2, p. 27.680).*

Além disso, o fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Outrossim, caberia ao INSS comprovar eventual falsidade das anotações contidas na CTPS. Em não fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas a comprovar as atividades ali mencionadas.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO NA CTPS. FICHA DE REGISTRO DE EMPREGADO. PROVA PLENA.*

*1. Aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.*

*2. Os segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria – proporcional ou integral – ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.*

*3. O Art. 41, da CLT, impõe aos empregadores a obrigatoriedade de efetuar o registro dos respectivos trabalhadores em livro de registro de empregado.*

**4. Os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição.**

5. O tempo total de serviço comprovado nos autos, incluindo os períodos reconhecidos judicialmente, mais os períodos computados no procedimento administrativo, alcança o suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelações providas em parte."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0033889-78.2013.4.03.6301, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2020) - grifei;

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. REDOM - PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES DOMÉSTICOS. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Prevê o art. 300, caput, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

III - Aos segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, a aposentadoria por idade é devida ao trabalhador que preencher os seguintes requisitos: possuir 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, e atingir um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência, observada a tabela descrita no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

IV - Cumpre ao empregado unicamente comprovar a veracidade dos contratos de trabalho, eis que as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, havendo regra específica a tal respeito na legislação previdenciária (art. 36 da Lei 8.213/91).

V - No caso dos autos, a autora trouxe aos autos cópia de sua CTPS contemporânea, na qual consta o vínculo de emprego mantido com o Sr. James Martin, no período de 14.07.1996 a 30.06.2011, contendo, inclusive, anotações de férias e aumentos salariais, em ordem cronológica e sem qualquer rasura.

VI - Consta-se que o seu ex-empregador aderiu ao REDOM - Programa de Recuperação Previdenciária dos Empregadores Domésticos, previsto nos artigos 39 a 41 da Lei Complementar nº 150/2015, tendo sido juntado aos autos comprovante de pagamento do valor de R\$ 33.714,78, referente às contribuições em atraso.

VII - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador. Nesse sentido: Ac 00316033120074013800, Juiz Federal Emmanuel Mascena de Medeiros, TRF1 - Primeira Turma, E-Djfl Data:03/03/2016.

VIII - Resta evidenciada a probabilidade do direito da autora quanto ao reconhecimento da validade do vínculo empregatício mantido no período de 14.07.1996 a 30.06.2011. Portanto, visto que o periculum in mora revela-se patente, haja vista a natureza alimentar do benefício, é rigor a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício.

IX - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020631-88.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/01/2020) - grifei

Somados os períodos em que esteve filiada à previdência como empregada e como contribuinte, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (03/07/2019), a autora contava com 183 (cento e oitenta e três) meses, número superior à carência exigida.

Portanto, preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência exigido, a concessão do benefício, nos moldes do artigo 48, caput, da Lei nº 8.213/91, é de rigor.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 03/07/2019, nos termos do artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91. Resta, pois, afastada a alegação de impossibilidade de concessão do benefício na data do requerimento administrativo, tendo em vista que os documentos para comprovar a atividade urbana somente foram juntados posteriormente, pois o termo inicial do benefício deve corresponder à data do pedido inicial, quando o segurado preenchia os requisitos exigidos para o seu deferimento. Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014)

Considerando o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil 2015.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, em nome de **ROSA MARIA DAS NEVES CASONATO**, com data de início - **DIB em 03/07/2019 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial - **RMI em valor a ser calculado pelo INSS**, com fundamento no art. 497 do NCPC.

É o voto.



---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI 8.213/91. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM". REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Cumprida a carência exigida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em conta o ano em que a parte autora implementou o requisito etário, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana prevista no artigo 48, "caput", da Lei n.º 8.213/91.

2. O fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições.

3. Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286221-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ERONDINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286221-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ERONDINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática (ID 137508361).

Requer INSS a suspensão do feito até o trânsito em julgado do Recurso Especial nº 1.674.221 e Recurso Especial nº 1.788.404 (Tema 1007). Aduz, sem síntese, que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, e que o período posterior somente pode ser considerado mediante prova de recolhimento da contribuição previdenciária, uma vez que o segurado especial é segurado obrigatório da Previdência Social. Por fim, sustenta que a aposentadoria por idade híbrida, ou mista, não pode ser concedida para trabalhadores urbanos, que abandonaram definitivamente o exercício do labor rural anos antes do requerimento, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício. Requer, assim, o provimento do agravo, para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado.

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID 139225546).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5286221-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ERONDINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a decisão fundamentou-se em decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*"

Acresce relevar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ).

Dessa forma, a decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, c/c art. 927, do mesmo diploma legal, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Outrossim, contra decisão monocrática cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado, como preceitua o artigo 1.021 do Código de Processo Civil, de modo que garantido o princípio da colegialidade.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática, que negou provimento à apelação do INSS, mantendo a concessão da aposentadoria por idade híbrida, conforme previsto no artigo 48, § 3º da Lei 8.213/91.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, como restou observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 10/10/1972 a 19/04/1994, conforme constou da decisão agravada.

Somado esse aos períodos em que exerceu atividades urbanas e efetuou recolhimentos à Previdência Social, verificou-se que a parte autora exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária, cumprindo os requisitos para concessão do benefício.

Dessa forma, não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, supracitada.

Ressalte-se que a tese foi plenamente confirmada quando do julgamento os Embargos de Declaração no Recurso Especial 1.674.221, publicado no DJe de 02/12/2019, destacando, ainda, que, para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, não há se falar em comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário, e tampouco violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da fonte de custeio:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. Excepcionalmente o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos. 2. O acórdão é claro ao consignar que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. 3. Assim, fica claro que o tempo de serviço rural pode ser computado, para fins de carência para a concessão de aposentadoria híbrida, seja qual for o momento em que foi exercido, seja ele anterior ou não a 1991. 4. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.354.908/SP, representativo da controvérsia, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 10.2.2016, estabeleceu que o Segurado especial tem que comprovar o exercício de atividade campesina no momento anterior ao implemento da idade mínima para fins de concessão de aposentadoria rural, o que não se amolda à hipótese dos autos. Como já delineado no acórdão, a aposentadoria híbrida, nos exatos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, é devida exatamente àqueles trabalhadores rurais que não preenchem os requisitos fixados no § 2o. do mesmo dispositivo, não havendo que se falar em necessidade de comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário. 5. Não há que se falar em violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio, vez que no presente recurso não há o reconhecimento de direito previdenciário não previsto em lei, ao contrário, firmou-se aqui, tão somente, a literal aplicação do disposto no art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991. Nesse passo, o cálculo envolvendo o equilíbrio financeiro e atuarial e a precedência de custeio foram já objeto de análise do legislador quando instituiu a nova política previdenciária introduzida pela Lei 11.718/2008. 6. A vedação disposta no art. 55 da Lei 8.213/1991, que impede o cômputo da atividade rural para fins de carência, se dirige à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não havendo que se falar em óbice para cômputo para aposentadoria por idade, como é a aposentadoria híbrida. 7. É entendimento pacífico desta Corte que os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola, nos termos dos arts. 26, I e 39, I da Lei 8.213/1991. 8. O que se percebe, em verdade, é que busca o INSS conferir caráter constitucional à matéria, para fins de interposição de Recurso Extraordinário. Hipótese, contudo, que já fora rechaçada pelo STF, reconhecendo a competência exclusiva do Superior Tribunal de Justiça do exame da matéria. Precedentes: ARE 1.065.915, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 5.9.2017; ARE 1.062.849, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 10.8.2017; ARE 1.059.692, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 9.8.2017; ARE 920.597, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 26.10.2015. 9. Embargos de Declaração do INSS rejeitados." (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1674221 2017.01.20549-0, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/12/2019) - grifei

Cabe enfatizar, por fim, que o benefício aqui pleiteado e concedido é o de aposentadoria por idade. Exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que o período de atividade rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, seja considerado, apenas para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Acresce releva que em sede de agravo legal, ora sob análise, o INSS não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV E V, C/C ART. 927, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA CUMPRIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, c/c artigo 927, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que fundamentada em decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, que fixou a tese: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

- Como restou observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, salientando-se que não se exige o exercício de atividade rural no período anterior ao requerimento.

- Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.

- Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 10/10/1972 e 19/04/1994. Somado esse aos períodos em que esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que a parte autora exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária, cumprindo os requisitos para concessão do benefício.

- Agravo interno desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000402-66.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO CARLOS CHEQUINATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS CHEQUINATO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000402-66.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO CARLOS CHEQUINATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS CHEQUINATO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário, mediante a inclusão de período de tempo de contribuição e o reconhecimento da natureza especial de atividades profissionais exercidas, para fins de recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sobreveio sentença de parcial procedência, revogando-se a gratuidade de justiça, para reconhecer os períodos de 01/12/1971 a 30/12/1971 e 01/10/1976 a 20/11/1976 como tempo de serviço comum e condenar o INSS a proceder a revisão do benefício (42/107.979.096-0), bem como ao pagamento das diferenças, acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, bem como correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Diante da sucumbência mínima do INSS, condenou-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos dos artigos 85 e 86, parágrafo único, CPC/15.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Opostos embargos declaratórios pela parte autora, rejeitados pelo juízo.

Inconformada, a autarquia previdenciária requer a reforma da r. sentença, para julgar os pedidos integralmente improcedentes, alegando em suas razões recursais, em síntese, que a parte apelada não instruiu o processo administrativo concessório com cópia da CTPS, o que levou à consideração apenas dos vínculos registrados no CNIS, sem que houvesse qualquer controvérsia quanto ao período ora reconhecido. Subsidiariamente, postula a fixação do termo inicial na data da condenação.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação sustentando, inicialmente, o direito ao benefício da gratuidade de justiça. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença para ao reconhecimento dos períodos de 01/12/1971 a 30/12/1971, 23/06/1976 a 28/07/1976, 01/10/1976 a 20/11/1976, 22/11/1976 a 26/07/1977, 01/09/1977 a 09/03/1978, 10/03/1978 a 26/01/1982, 27/01/1982 a 01/08/1988, 13/02/1989 a 16/02/1989, 03/04/1989 a 30/11/1995, 19/11/2003 a 17/12/2003, 12/01/2004 a 13/12/2004, 10/01/2005 a 16/12/2010 06.03.1997 a 31.01.1998, 01.05.1998 a 18.11.2003 e 24.07.2004 a 08.06.2006, comprovadamente exercidos em atividade especial. Afirma que, para o período anterior a 10/12/1997, consta dos autos cópia de sua CTPS comprovando o efetivo exercício da atividade de mecânico/cofrador/motorista. Aduz que, quanto aos períodos de 19/11/2003 a 17/12/2003, 12/01/2004 a 13/12/2004 e 10/01/2005 a 16/12/2010, o PPP é prova inconteste de que a atividade desenvolvida pelo requerente é especial, tendo em vista a exposição a ruídos em alta intensidade, superiores ao limite permitido pela legislação vigente, chegando a até 87 dB. Por fim, requer a revisão do benefício pleiteada na inicial.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000402-66.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO CARLOS CHEQUINATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS CHEQUINATO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALA (Relatora):** Recebo ambos os recursos tempestivos de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

A concessão dos benefícios da gratuidade da justiça depende da insuficiência de recursos da parte para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

*"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*(...)*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o §5º, do artigo 98, do CPC, dispõe que a gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

No caso dos autos, verifica-se que o benefício foi revogado pela sentença de procedência parcial dos pedidos, sob o fundamento de que a remuneração auferida mensalmente pelo autor, acrescida do valor de sua aposentadoria, supera ao limite de isenção do imposto de renda da pessoa física.

Ocorre que, em consulta aos extratos CNIS e PLENUS, a parte autora mantinha vínculo empregatício com Viação Ariranhá LTDA, desde 26/04/2011, com remuneração de R\$ 1.871,54 (10/2018), bem como auferia aposentadoria por tempo de contribuição, DIB 31/10/2012, no valor mensal de R\$ 2.494,21 (10/2018), totalizando renda mensal de R\$ 4.365,45, valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS à época (R\$ 5.645,80), além do que, acostou declaração para fins de assistência judiciária gratuita, demonstrada por cópias de declaração de IR, de extrato bancário e de despesas fixas (energia, água e esgoto, aluguel) - 140032316 - Pág. 1-19.

Assim considerando, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora não foi ilidida por prova em contrário, motivo pelo qual, faz jus a assistência judiciária integral, nos termos do § 1º, do artigo 98 do CPC.

Salienta-se, ainda, que em consulta aos sistemas CNIS e PLENUS/DATAPREV, em terminal instalado neste gabinete, verifica-se que, o vínculo empregatício supracitado foi extinto em 08/2020, remanescendo apenas aposentadoria por tempo de contribuição. De acordo com a condição atual da parte autora, portanto, não subsistem os fundamentos para a revogação do benefício.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15 sem acolher a possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

*"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

*"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de RUÍDO que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

*"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).*

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

No caso dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade do tempo de serviço exercido durante os períodos de 01/12/1971 a 30/12/1971 (ajudante de mecânico), 01/10/1976 a 20/11/1976 (cobrador), e 23/06/1976 a 28/07/1976, 22/11/1976 a 26/07/1977, 01/09/1977 a 09/03/1978, 10/03/1978 a 26/01/1982, 27/01/1982 a 01/08/1988, 13/02/1989 a 30/11/1995, 19/11/2003 a 17/12/2003, 12/01/2004 a 13/12/2004, 10/01/2005 a 16/12/2010, quando exercida a função de motorista.

Quanto ao período de 01/12/1971 a 30/12/1971, exercido na função de ajudante de mecânico, consta dos autos apenas a cópia da CTPS, inexistindo provas acerca da exposição do segurado a qualquer agente nocivo. Assim, considerando não constar do rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 a categoria profissional alegada, não comprovou a parte autora o fato constitutivo de seu direito, mantendo-se, portanto, a r. sentença de improcedência deste pedido.

No que tange ao período compreendido entre 01/10/1976 a 20/11/1976, restou comprovada a atividade de cobrador, laborado junto à empresa de transporte coletivo, através da anotação em CTPS (Id. 140032301 - Pág. 12). Referida categoria profissional encontra classificação no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, enquadrando-se como atividade especial.

Quanto aos períodos laborados na função de motorista, compreendidos entre 23/06/1976 a 28/07/1976, 22/11/1976 a 26/07/1977, 01/09/1977 a 09/03/1978, 10/03/1978 a 26/01/1982, 27/01/1982 a 01/08/1988, 13/02/1989 a 30/11/1995, comprova o autor, através da anotação na CTPS, o emprego na função de 'motorista', atividade classificada como especial, constante do código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, em razão da categoria profissional de transportador urbano e rodoviário, em caráter permanente, conforme ali descrito.

Nos demais períodos postulados, de 19/11/2003 a 17/12/2003, 12/01/2004 a 13/12/2004, 10/01/2005 a 16/12/2010, laborados junto a empresa "COMPANHIA AGRÍCOLA COLOMBO", devidamente anotados na CTPS e constantes do CNIS (Id. 140032301 - Pág. 28-29 e Id. 140032312 - Pág. 13), também na função de motorista de veículo pesado, a parte autora logrou comprovar, mediante PPP de Id. 140032301 - Pág. 5-7), elaborado nos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 86, de 25 de abril de 2016 e art. 68, do Decreto nº 3.048/99, a sujeição ao agente nocivo ruído, em níveis de 87 dB(A), superior ao limite de 85 dB(A), previsto após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no código 2.0.1, Decreto 3.048, com redação dada pelo Decreto nº 4.882, de 2003, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados de 01/10/1976 a 20/11/1976 (cobrador), e 23/06/1976 a 28/07/1976, 22/11/1976 a 26/07/1977, 01/09/1977 a 09/03/1978, 10/03/1978 a 26/01/1982, 27/01/1982 a 01/08/1988, 13/02/1989 a 30/11/1995, 19/11/2003 a 17/12/2003, 12/01/2004 a 13/12/2004, 10/01/2005 a 16/12/2010 na função de motorista, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

Portanto, não há dúvida de que faz jus a parte autora ao enquadramento do labor desempenhado nos períodos supracitados como atividade especial para fins de conversão para tempo comum, nos termos do art. 57, §5º, L. 8.213/91, com o recálculo da RMI do benefício em gozo (42/107.979.096-0) e o pagamento das diferenças.

No caso dos autos, os efeitos financeiros da revisão do benefício, observada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento desta ação, devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, por se tratar de reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior, ressaltando-se, ainda, que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014)*

Por sua vez, há de se ressaltar que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Dessa forma, estão prescritas as parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO EM PARTE À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer a natureza especial do labor exercido nos períodos compreendidos entre 01/10/1976 a 20/11/1976, e 23/06/1976 a 28/07/1976, 22/11/1976 a 26/07/1977, 01/09/1977 a 09/03/1978, 10/03/1978 a 26/01/1982, 27/01/1982 a 01/08/1988, 13/02/1989 a 30/11/1995, 19/11/2003 a 17/12/2003, 12/01/2004 a 13/12/2004, 10/01/2005 a 16/12/2010, condenando-se a autarquia a proceder o recálculo da aposentadoria por tempo de contribuição (42/161.301.847-6), nos termos da fundamentação adotada.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AJUDANTE DE MECÂNICO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. COBRADOR. MOTORISTA. CATEGORIA PROFISSIONAL. POSSIBILIDADE. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.528/97. CTPS. AGENTE RUÍDO. PPP. RECURSO DO AUTOR PROVIDO EM PARTE.**

1. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.
2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
3. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
4. Quanto ao período de 01/12/1971 a 30/12/1971, exercido na função de ajudante de mecânico, consta dos autos apenas a cópia da CTPS, inexistindo provas acerca da exposição do segurado a qualquer agente nocivo. Assim, considerando não constar do rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 a categoria profissional alegada, não comprovou a parte autora o fato constitutivo de seu direito, mantendo-se, portanto, a r. sentença de improcedência deste pedido.
5. No que tange ao período compreendido entre 01/10/1976 a 20/11/1976, restou comprovada a atividade de cobrador, laborado junto à empresa de transporte coletivo, através da anotação em CTPS (Id. 140032301 - Pág. 12). Referida categoria profissional encontra classificação no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, enquadrando-se como atividade especial.
6. Quanto aos períodos laborados na função de motorista, compreendidos entre 23/06/1976 a 28/07/1976, 22/11/1976 a 26/07/1977, 01/09/1977 a 09/03/1978, 10/03/1978 a 26/01/1982, 27/01/1982 a 01/08/1988, 13/02/1989 a 30/11/1995, comprova o autor, através da anotação na CTPS, o emprego na função de 'motorista', atividade classificada como especial, constante do código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, em razão da categoria profissional de transportador urbano e rodoviário, em caráter permanente, conforme ali descrito.

7. Nos demais períodos postulados, de 19/11/2003 a 17/12/2003, 12/01/2004 a 13/12/2004, 10/01/2005 a 16/12/2010, laborados junto a empresa "COMPANHIA AGRÍCOLA COLOMBO", devidamente anotados na CTPS e constantes do CNIS (Id. 140032301 - Pág. 28-29 e Id. 140032312 - Pág. 13), também na função de motorista de veículo pesado, a parte autora logrou comprovar, mediante PPP de Id. 140032301 - Pág. 5-7), elaborado nos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 86, de 25 de abril de 2016 e art. 68, do Decreto nº 3.048/99, a sujeição ao agente nocivo ruído, em níveis de 87 dB(A), superior ao limite de 85 dB(A), previsto após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no código 2.0.1, Decreto 3.048, com redação dada pelo Decreto nº 4.882, de 2003, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

8. Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados de 01/10/1976 a 20/11/1976 (cobrador), e 23/06/1976 a 28/07/1976, 22/11/1976 a 26/07/1977, 01/09/1977 a 09/03/1978, 10/03/1978 a 26/01/1982, 27/01/1982 a 01/08/1988, 13/02/1989 a 30/11/1995, 19/11/2003 a 17/12/2003, 12/01/2004 a 13/12/2004, 10/01/2005 a 16/12/2010 na função de motorista, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

9. Portanto, não há dúvida de que faz jus a parte autora ao enquadramento do labor desempenhado nos períodos supracitados como atividade especial para fins de conversão para tempo comum, nos termos do art. 57, §5º, L. 8.213/91, como recálculo da RMI do benefício em gozo (42/107.979.096-0) e o pagamento das diferenças.

10. No caso dos autos, os efeitos financeiros da revisão do benefício, observada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento desta ação, devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, por se tratar de reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior, ressaltando-se, ainda, que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

11. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

12. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DAR PROVIMENTO EM PARTE À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636305-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SEBASTIANA DE OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636305-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SEBASTIANA DE OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e agravo interno interposto pelo INSS, ambos contra decisão monocrática de minha relatoria, em ação de conhecimento de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade híbrida (ID 137104548).

Alega a embargante que no v. acórdão embargado há omissão, contradição e obscuridade quanto à base de cálculo dos honorários advocatícios.

O INSS, por seu turno, sustenta, em síntese, ser incabível o julgamento monocrático, uma vez que a matéria em análise não se enquadra nas hipóteses previstas no artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, bem como requer a suspensão do feito até o trânsito em julgado do Recurso Especial nº 1.674.221 e Recurso Especial nº 1.788.404 (Tema 1007). Ainda, aduz que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, e que a aposentadoria por idade híbrida, ou mista, não pode ser concedida para trabalhadores urbanos, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício. Requer, assim, o provimento do agravo, para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado.

Vista às partes, com manifestação.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5636305-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SEBASTIANA DE OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração da parte autora, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependa; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil*. v. 5. *Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557*).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

No caso, não procede a alegação da parte autora. No caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC), conforme percentual previsto no § 3º.

Por outro lado, a interpretação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça é a de que a base de cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias é composta das parcelas vencidas até a data da decisão judicial em que o direito do segurado foi reconhecido.

Dessa forma, a decisão embargada não contém vícios alegados pela parte autora.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição, obscuridade, ou existência de erro material, o que não é o caso dos presentes autos.

Por outro lado, recebo o agravo interno interposto pelo INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a decisão fundamentou-se em decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*".

Acresce relevar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ).

Dessa forma, a decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, c/c art. 927, do mesmo diploma legal, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Outrossim, contra decisão monocrática cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado, como preceitua o artigo 1.021 do Código de Processo Civil, de modo que garantido o princípio da colegialidade.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática, que deu parcial provimento à apelação do INSS, no tocante aos honorários advocatícios, mantendo a concessão da aposentadoria por idade híbrida, conforme previsto no artigo 48, §3º da Lei 8.213/91.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, como restou observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período de 10/09/1967 a 10/07/1979. Somado esses aos períodos em que esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que a parte autora exerceu suas atividades pelo tempo superior ao equivalente à carência necessária, cumprindo os requisitos para concessão do benefício.

Dessa forma, não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, supracitada.

Ressalte-se que a tese foi plenamente confirmada quando do julgamento os Embargos de Declaração no Recurso Especial 1.674.221, publicado no DJe de 02/12/2019, destacando, ainda, que, para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, não há se falar em comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário, e tampouco violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da fonte de custeio:

*“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. Excepcionalmente o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos. 2. O acórdão é claro ao consignar que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. 3. Assim, fica claro que o tempo de serviço rural pode ser computado, para fins de carência para a concessão de aposentadoria híbrida, seja qual for o momento em que foi exercido, seja ele anterior ou não a 1991. 4. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.354.908/SP, representativo da controvérsia, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 10.2.2016, estabeleceu que o Segurado especial tem que comprovar o exercício de atividade campesina no momento anterior ao implemento da idade mínima para fins de concessão de aposentadoria rural, o que não se amolda à hipótese dos autos. Como já delineado no acórdão, a aposentadoria híbrida, nos exatos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, é devida exatamente àqueles trabalhadores rurais que não preenchem os requisitos fixados no § 2º. do mesmo dispositivo, não havendo que se falar em necessidade de comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário. 5. Não há que se falar em violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio, vez que no presente recurso não há o reconhecimento de direito previdenciário não previsto em lei, ao contrário, firmou-se aqui, tão somente, a literal aplicação do disposto no art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991. Nesse passo, o cálculo envolvendo o equilíbrio financeiro e atuarial e a precedência de custeio foram já objeto de análise do legislador quando instituiu a nova política previdenciária introduzida pela Lei 11.718/2008. 6. A vedação disposta no art. 55 da Lei 8.213/1991, que impede o cômputo da atividade rural para fins de carência, se dirige à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não havendo que se falar em óbice para cômputo para aposentadoria por idade, como é a aposentadoria híbrida. 7. É entendimento pacífico desta Corte que os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola, nos termos dos arts. 26, I e 39, I da Lei 8.213/1991. 8. O que se percebe, em verdade, é que busca o INSS conferir caráter constitucional à matéria, para fins de interposição de Recurso Extraordinário. Hipótese, contudo, que já fora rechaçada pelo STF, reconhecendo a competência exclusiva do Superior Tribunal de Justiça do exame da matéria. Precedentes: ARE 1.065.915, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 5.9.2017; ARE 1.062.849, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 10.8.2017; ARE 1.059.692, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 9.8.2017; ARE 920.597, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 26.10.2015. 9. Embargos de Declaração do INSS rejeitados.”*  
(EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1674221 2017.01.20549-0, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/12/2019) - grifei

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, o INSS não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA e NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. AGRAVO INTERNO.**

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- Mantida a fixação dos honorários advocatícios tal como lançada, nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC/15, e da Súmula 111 do STJ.
- A decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, c/c artigo 927, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que fundamentada em decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, que fixou a tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*".
- Como restou observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, salientando-se que não se exige o exercício de atividade rural no período anterior ao requerimento.
- Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.
- Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período de 10/09/1967 a 10/07/1979. Somado esses aos períodos em que esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que a parte autora exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária, cumprindo os requisitos para concessão do benefício.
- Embargos de declaração da parte autora rejeitados. Agravo interno não provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora e negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001192-40.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANA LOURENCO DA SILVA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A, IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001192-40.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANA LOURENCO DA SILVA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A, IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/151.613.820-9, com DIB em 25/11/2009, mediante a inclusão de verbas salariais e seus reflexos, obtidas na reclamação trabalhista nº 0204700-25.1989.5.02.0039, que tramitou na 3ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício da parte autora, mediante a averbação dos valores reconhecidos em sentença trabalhista, bem como a pagar as diferenças vencidas no quinquênio que antecedeu a propositura da presente ação, acrescidas de correção monetária e juros nos termos do Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor na data da execução, além de honorários advocatícios fixados em percentual de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I, do CPC/15.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação sustentando, em suas razões recursais, em síntese, que a sentença trabalhista não reconheceu o direito à equiparação salarial, inexistindo razões para a revisão do benefício pleiteada pela parte autora. Aduz, ainda, a ineficácia da coisa julgada trabalhista em face do INSS, que não integrou lide, além da inexistência de início razoável de prova material, nos termos do art. 55, §3º, L. 8.213/91.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001192-40.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANA LOURENCO DA SILVA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A, IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/151.613.820-9, com DIB em 25/11/2009, mediante a inclusão de verbas salariais e seus reflexos, obtidas na reclamação trabalhista nº 0204700-25.1989.5.02.0039, que tramitou na 3ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, nos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo.

A r. sentença julgou procedentes os pedidos determinando o recálculo da RMI do benefício condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício da parte autora, mediante a averbação dos valores reconhecidos em sentença trabalhista, bem como a pagar as diferenças, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios.

Inicialmente, consigna-se que o pedido formulado pela autora da autora está contido nas exceções previstas pelo STF no julgamento do RE 631.240/MG, pois, além de se tratar de hipótese de revisão de benefício previdenciário, o entendimento do INSS é notório e reiteradamente contrário à postulação da parte autora. Com relação matéria, confira-se julgados desta Décima Turma: (APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039964-58.2017.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Batista Pereira, j. 20 de agosto de 2019, DJF3 29/08/2019; ApCiv – APELAÇÃO CÍVEL/SP, Relator Desembargador Sérgio Nascimento, j. 05/03/2020, e-DJF3 10/03/2020).

Ressalva-se, ainda, que não desconhece esta relatora a existência de julgados isolados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, acolhendo a tese do INSS de que a revisão do benefício com lastro em sentença trabalhista depende de prévio requerimento administrativo por se tratar de matéria de fato (AgRg no REsp 1260632/RJ, 6ª Turma, Relator Ministro Antônio Saldanha Palheiros, j. 04.12.2018, DJe 18/12/2018; REsp 1263642/RS, 6ª Turma, Relator Ministro Antônio Saldanha Palheiros, j. 15/08/2017, DJe 28/08/2017).

Contudo, não se trata de julgamento de observância obrigatória (vinculante). Aqui, a matéria fática já restou resolvida na Justiça do Trabalho na Reclamação Trabalhista (RT: 0204700-25.1989.5.02.0039) (autos originários 2047/1989), que reconheceu a parte autora o direito às parcelas de natureza salarial, com sentença proferida em 15/11/1992, inclusive, com recolhimento das contribuições previdenciárias.

Assim, conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do art. 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional, especialmente em se tratando de revisão de benefício em virtude de sucesso em reclamação trabalhista, notória e reiteradamente rechaçada pela autarquia previdenciária.

O inconformismo da autarquia não merece guarida, isto porque a redação originária do inciso I do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 - Plano de Custeio da Previdência Social, dispunha que o salário de contribuição, para o empregado, é entendido como a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

Nesse sentido, respeitados os limites estabelecidos, a legislação previdenciária considera, para o cálculo da renda mensal inicial, os ganhos habituais, quer sob a forma de salário fixo, quer sob a forma de utilidades, e as parcelas trabalhistas, com seus reflexos, pagas em face de reclamação trabalhistas se amoldam perfeitamente a tal previsão, de forma que as mesmas devem integrar os salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora.

Tal entendimento encontra respaldado nos seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre os quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas. Recurso desprovido." (REsp nº 720340/MG, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 07/04/2005, DJ 09/05/2005, p. 472);*

*"As parcelas - diferenças salariais, adicional noturno, horas-extras, 13º salário, amênio e gratificação de retorno de férias -, reconhecidas em sentença da Justiça do Trabalho, derivadas de relação empregatícia anterior à data de início do benefício, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam tanto os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo, como o tempo de serviço considerado para a concessão do benefício. Precedentes da Corte." (TRF-1ª R.; AC-Proc. nº 199801000242140/MG, Relator Juiz Federal Convocado ANTONIO CLAUDIO MACEDO DA SILVA, j. 30/09/2003, DJ 05/02/2004, p. 35);*

*"O êxito do segurado em reumatória trabalhista, no que pertine ao reconhecimento de diferenças salariais (horas extras e adicional de periculosidade), atribui-lhe o direito de postular a revisão dos salários-de-contribuição componentes do período básico de cálculo do benefício." (TRF-4ª R., AC-Proc. nº 200271120068670/RS, Relator Desembargador Federal JOSÉ BATISTA PINTO SILVEIRA, j. 22/06/2005, DJ 06/07/2005, p. 781);*

*"Reconhecida a prescrição quinquenal. Inclui-se no cálculo dos salários-de-contribuição do benefício parcelas reconhecidas como devidas a título de horas extras pela Justiça do Trabalho." (TRF-4ª R., AC-Proc. nº 9404170666/RS, Relatora Desembargadora Federal MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, j. 16/04/1996, DJ 05/06/1996, p. 38445).*

Há de se ressaltar que a ausência de integração da autarquia previdenciária a lide trabalhista não impede o direito da parte autora rever o cálculo de seu benefício. Neste sentido, confira: "O fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista e a dívida quanto à natureza das parcelas pleiteadas judicialmente (se integrante ou não do salário-de-contribuição, a teor do disposto no art. 28 da Lei 8.212/91), não impedem a inclusão do valor reconhecido pela Justiça Obreira no cálculo do salário-de-benefício porque houve recolhimento da contribuição previdenciária." (TRF-4ª Região, AC-Proc. nº 200101000304188/MG, Relator Desembargador Federal LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA, j. 14/12/2004, DJ 1/04/2005, p. 30).

Da mesma forma, cabe ao empregador demonstrar a regularidade dos recolhimentos das contribuições devidas pelo empregado, sob pena de sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e ao INSS a fiscalização de toda a documentação apresentada por ambos. Ao empregado não pode ser imputado qualquer pena por erro cometido pelo seu empregador. Nesse sentido:

*"1. O salário-de-benefício do empregado deve ser calculado com base nas contribuições devidas, ainda que não recolhidas pelo empregador, que poderá sofrer a respectiva cobrança e estará sujeito às penalidades cabíveis.*

*2. Este E. Tribunal tem entendido reiteradamente que, quando se trata de empregado, o dever legal de recolher as contribuições é do empregador. Caso não tenha sido efetuado tal recolhimento, é este quem deve ressarcir o INSS e não o empregado, não podendo este último ser penalizado por uma desídia que não foi sua." (TRF-3ª R., AC-Proc. nº 94030296780/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 30/04/2002, DJ 28/06/2002, p. 547).*

A não inclusão das referidas verbas salariais, com seus reflexos, nos salários de contribuição na época dos fatos, não transfere ao empregado a responsabilidade pelo ato cometido por tais empregadores quanto ao seu pagamento, bem como ao recolhimento das contribuições em época própria. O direito já integrava o patrimônio do segurado; dependia apenas de sua declaração pela Justiça do Trabalho. O efeito da declaração é "extinctive". O INSS, na hipótese, não está sendo penalizado, mas apenas compelido a arcar com o pagamento dos valores efetivamente devidos.

No mais, o reconhecimento do vínculo empregatício pela justiça do trabalho, a condenação do empregador ao pagamento das verbas trabalhistas e ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período reconhecido mantém o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República, tornando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda, mesmo em caso de acordo.

Dessa forma, ao contrário do alegado pelo apelante, apesar de a sentença trabalhista não reconhecer o direito à equiparação ao vínculo estatutário, a sentença trabalhista acolheu o direito dos empregados à contraprestação pecuniária pelos serviços efetivamente prestados em desvio de função, de forma que as verbas salariais incluem-se, inevitavelmente, no salário de contribuição para fins previdenciários, destacando-se, o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Portanto, é legítimo o pedido da parte autora visando à condenação da autarquia previdenciária a revisar a renda mensal inicial do seu benefício, mediante a inclusão das parcelas trabalhistas, com seus reflexos, reconhecido em reclamação trabalhista nos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo, desde a data do início do benefício, cuja apuração do salário de benefício deve observar os dispostos nos artigos 29 e 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.

Quanto ao termo inicial para incidência das diferenças, o inconformismo da autarquia não merece guarida, isto porque deve ser fixado a partir da data do início do benefício, observada a prescrição quinquenal, por se tratar de reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do beneficiário, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

Conforme ementa a seguir transcrita, é nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL APÓS SENTENÇA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS À DATA DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. (...) 2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. 3. Recurso Especial provido." (REsp 1637856/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 02/02/2017)*

Quanto à prescrição quinquenal, no entanto, cabe frisar que, observando-se o transcurso de prazo superior a cinco anos entre a concessão do benefício (01/11/2009) e o ajuizamento da demanda 06/04/2017, verifica-se que estão prescritas as parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação adotada.

**É o voto.**

---

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE VERBAS TRABALHISTAS. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- A parte autora obteve provimento jurisdicional favorável na reclamação trabalhista n.º 0204700-25.1989.5.02.0039, que tramitou na 3ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, movida em face do SERPRO – Serviço Federal de Processamento de Dados, na qual pleiteou diferenças salariais por isonomia ao labor exercido, típico da carreira dos servidores da Receita Federal do Brasil.

- Respeitados os limites estabelecidos, a legislação previdenciária considera, para o cálculo da renda mensal inicial, os ganhos habituais, quer sob a forma de salário fixo, quer sob a forma de utilidades, e as parcelas trabalhistas pagas em face de reclamação trabalhista se amoldam perfeitamente a tal previsão, de forma que as mesmas devem integrar os salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo para apuração da renda mensal inicial do benefício.

- A ausência de integração da autarquia previdenciária a lide trabalhista não impede o direito do segurado rever o cálculo do benefício.

- Cabe ao empregador demonstrar a regularidade dos recolhimentos das contribuições devidas pelo empregado, sob pena de sofrer as penalidades cabíveis pela legislação previdenciária, e ao INSS a fiscalização de toda a documentação apresentada por ambos.

- Apesar de a sentença trabalhista não reconhecer o direito à equiparação ao vínculo estatutário, a sentença trabalhista acolheu o direito dos empregados à contraprestação pecuniária pelos serviços efetivamente prestados em desvio de função, de forma que as verbas salariais, reconhecidas e devidas à parte autora, incluem-se inevitavelmente no salário de contribuição para fins previdenciários, destacando-se, ainda, o respectivo recolhimento das contribuições previdenciárias.

- Legítimo o pedido da parte autora visando à condenação da autarquia previdenciária a revisar a renda mensal inicial do benefício, mediante a inclusão das verbas reconhecidas em reclamação trabalhista nos salários de contribuição,

- O termo inicial para incidência das diferenças, observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas e não reclamadas em época própria, deve ser fixado a partir da data da entrada do requerimento do benefício, por se tratar de reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do beneficiário, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Apelação do INSS desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006391-85.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VITOR MANUELESTEVES GOUVEIA

Advogados do(a) APELADO: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006391-85.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VITOR MANUELESTEVES GOUVEIA

Advogados do(a) APELADO: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar ao Instituto Nacional do Seguro Social que reconheça a especialidade do período especial de 14/11/2002 a 16/05/2016, o qual deverá ser convertido em tempo comum, e implante a aposentadoria por tempo de contribuição n. 179.446.460-0, desde 16/05/2016, sem a incidência do fator previdenciário, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a revisão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006391-85.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VITOR MANUELESTEVES GOUVEIA

Advogados do(a) APELADO: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher a abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOMDI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).**

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos nos 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 14/11/2002 a 16/05/2016. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (ID 130967767 - págs. 1/2), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo eletricidade. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Tal interpretação foi consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 1306113- SC, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 14/11/2012, DJE DATA:07/03/2013).

No mais, em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletricidade.

A respeito da matéria, a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, consubstanciada na Súmula 364, fazendo referência expressa à Lei 7.369/85, consiga que é assegurado o adicional de periculosidade aos empregados que trabalham em contato com energia elétrica durante a jornada de trabalho, em condições de risco, permanentemente ou de forma intermitente:

Súmula Nº 364 do TST - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE - Resolução 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fôrtuito.

Confira-se, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF. 1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental. 2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuída a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço. 3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95. 4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco. 5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial. 6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 7. Recurso parcialmente conhecido e improvido." (REsp 658.016 - SC, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/10/2005, DJ 21/11/2005, p.00318).

Na esteira desse mesmo entendimento, já se manifestou esta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. IRRELEVÂNCIA.

I - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que têm caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que o mínimo contato oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando a contagem especial.



Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente as informações sobre a eficácia do referido equipamento contida nos PPP's.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos supra.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento do mencionado período de atividade especial, bem como à revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço, observando-se o artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista o artigo 497 do novo Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- Não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento do mencionado período de atividade especial, bem como à revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço, observando-se o artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6074744-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante a falta de interesse de agir e a fixação dos efeitos financeiros do julgado.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6074744-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JOSE ROBERTO BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 18.02.1958, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.05.1972 a 20.10.1973, 01.08.1974 a 31.03.1975, 04.03.1976 a 15.04.1977, 01.02.1981 a 30.05.1984, 01.09.1984 a 31.07.1987, 29.04.1995 a 12.05.1995, 01.08.1996 a 13.12.1996, 01.07.1997 a 15.04.1999, 01.11.1999 a 16.06.2009 e 04.01.2010 a 17.05.2011, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.05.2011), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.*

*Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que corresponde apenas às diferenças entre as rendas mensais do benefício previdenciário atual e do novo.*

*Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.*

*Não conheço, portanto, da remessa necessária.*

*Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.*

### **Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 11.10.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que consolidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desidia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos e 01 (um) dia (ID 97728585, págs. 38/44 e 52), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 18.08.1975 a 26.08.1975, 21.06.1977 a 26.07.1977, 01.09.1977 a 30.08.1978, 02.04.1979 a 09.04.1980, 02.08.1987 a 30.12.1987, 01.03.1988 a 09.07.1988, 01.11.1988 a 18.09.1991 e 03.05.1993 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.05.1972 a 20.10.1973, 01.08.1974 a 31.03.1975, 04.03.1976 a 15.04.1977, 01.02.1981 a 30.05.1984, 01.09.1984 a 31.07.1987, 29.04.1995 a 12.05.1995, 01.08.1996 a 13.12.1996, 01.07.1997 a 15.04.1999, 01.11.1999 a 16.06.2009 e 04.01.2010 a 17.05.2011.

Ocorre que, nos períodos controversos, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 97728626), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos, 06 (seis) meses e 01 (um) dia de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A revisão é devida a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.05.2011).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.05.2011), fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Em relação a alegação de apresentação de documento novo nos autos, a implicar na ausência de interesse de agir, ou então, na alteração do termo inicial dos efeitos financeiros do julgado, tais alegações não prosperam.

Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado" (AgRg no AREsp 156.926/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 29/05/2012, DJe 14/06/2012). Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado.

Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido". (AgRg no REsp 1423030/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26.03.2014).

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO ORIGINÁRIO. DOCUMENTOS TÉCNICOS APRESENTADOS APENAS POR OCASIÃO DO PEDIDO REVISIONAL. 1. Cuidaram os autos, na origem, de ação visando à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição comum em aposentadoria por labor em condições especiais de insalubridade. A sentença concedeu parcialmente o pedido, mas restringiu os efeitos financeiros à data do pedido de revisão quando a documentação comprobatória da especialidade requerida foi apresentada. 2. É firme a orientação do STJ de que o laudo pericial não pode ser utilizado como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos. O laudo pericial serve tão somente para nortear tecnicamente o convencimento do juízo quanto à existência da especialidade para a concessão de benefício. Precedentes: REsp 1.475.373/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8.5.2018; REsp 1.714.507/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 21.11.2018. 3. Recurso Especial provido para fixar a data inicial do benefício na data do efetivo requerimento - DER - com as necessárias compensações dos valores já recebidos administrativamente." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1790531 2019.00.04092-9, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/05/2019).**

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no c. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5822671-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANA MARIA DE SOUZA AUGUSTO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5822671-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANA MARIA DE SOUZA AUGUSTO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID 137491791).

Aduz a embargante, inicialmente, que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR). Alega, em síntese, que há omissão, obscuridade e contradição no acórdão, sustentando a impossibilidade de cômputo de trabalho rural exercido antes de 1991, a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, além de violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio. Aduz, ainda, violação ao artigo 97 da CF quanto à reserva de Plenário. Prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, com manifestação (ID 140047816).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5822671-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANA MARIA DE SOUZA AUGUSTO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Inicialmente, cabe salientar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ).

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: *“Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido.”* (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é “a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença”.

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Dessa forma, constatado o preenchimento dos requisitos, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, em consonância ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: “o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”.

Como ressaltado no acórdão embargado, essa tese foi plenamente confirmada quando do julgamento os Embargos de Declaração no Recurso Especial 1.674.221, publicado no DJe de 02/12/2019, destacando, ainda, que, para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, não há se falar em comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário, e tampouco violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da fonte de custeio.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Por fim, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade de nenhum dos dispositivos legais suscitados, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.
- Constatado o preenchimento dos requisitos, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, em consonância ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".
- Não há falar em violação a cláusula de reserva de plenário, vez que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei, mas somente a interpretação à luz do direito infraconstitucional aplicável à espécie.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003193-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO ALVES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003193-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO ALVES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão de fls. 318/331, alegando omissão quanto a incidência da majoração de honorários prevista no §11º do art. 85 do CPC e quanto a fixação expressa do termo final do cálculo da verba honorária.

Intimada, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, a Autarquia/embargada não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003193-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO ALVES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPA admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Alega a parte autora inaplicabilidade da Súmula 111 do STJ diante das regras específicas trazidas no CPC/2015.

A Súmula 111 do STJ é específica em relação aos benefícios previdenciários, não tendo sofrido alteração ou revogação em razão das disposições do Novo CPC no tocante às condenações contra a Fazenda Pública.

A interpretação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça é a de que a base de cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias é composta das parcelas vencidas até a data da decisão judicial em que o direito do segurado foi reconhecido.

No caso dos autos, o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação do v. acórdão embargado.

Tratando-se de condenação líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data do acórdão embargado, a teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em relação ao termo final da incidência da verba honorária, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS EM ESPÉCIE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. HONORÁRIOS NÃO FIXADOS. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 111 DO STJ. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.**

*I - De fato a decisão recorrida deixou de fixar os honorários na forma requerida no recurso especial, limitando-se à inversão dos ônus da sucumbência.*

*II - A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido (enunciado n. 111/STJ). Como o benefício somente foi reconhecido nesta Corte quando foi proferida a decisão monocrática de fls. 255-258 é este o marco final (AgRg no REsp 1557782/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015).*

*III - A revisão da verba honorária por outro lado, implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Enunciado n. 7 da Súmula do STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.*

*IV - Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interno para considerar que o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido.*

*V - Agravo interno improvido. (AgInt nos EDcl no REsp 1654553/SP, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 13/11/2018, DJe 14/12/2018);*

*"A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vincendas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte. Precedentes." (AgRg no REsp 1470351/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 02/06/2016, DJe 29/06/2016)*



Pelas mesmas razões, considerando que a sentença foi de improcedência, não há falar em sucumbência recursal, de modo que incabível a majoração da verba honorária em decorrência do artigo 85, § 11, do novo CPC.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.
3. Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001629-52.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO ENIO REZZAGHI

Advogados do(a) APELANTE: FABIO LUIS BINATI - SP246994-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001629-52.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO ENIO REZZAGHI

Advogados do(a) APELANTE: FABIO LUIS BINATI - SP246994-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão Id. 133029541, de minha relatoria, proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional, que negou provimento ao agravo interno.

Alega o embargante que o acórdão padece de omissão, contradição e obscuridade, aduzindo, em síntese, “ao que se nota da decisão, a mesma desconsiderou totalmente o preceito legal expresso no artigo 103 da Lei 8.213/91, inciso II, segunda parte”. Afirma, ainda, que “O dito artigo de lei federal é claro ao estabelecer a obrigação do ente previdenciário em comunicar expressamente o segurado do resultado positivo ou negativo do procedimento de revisão administrativa, só se iniciando ou reiniciando a contagem de prazo decadencial a partir da dita comunicação, que nos presentes autos nunca existiu, fato inclusive confirmado expressamente pelo juízo na decisão”.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001629-52.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANTONIO ENIO REZZAGHI

Advogados do(a) APELANTE: FABIO LUIS BINATI - SP246994-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do artigo 1.022 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: "Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou emação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido". (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Por fim, erro material consiste em inexactidões materiais ou erros de cálculos evidenciados por discrepância entre o que se quis afirmar e o que restou consignado no texto da decisão, a permitir ao juiz a correção dos inequívocos enganos, não implicando na possibilidade de proceder ao rejuízo da causa, conforme a doutrina de Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha.

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão ou sequer erro material.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente a questão do requerimento administrativo de revisão e a fluência do prazo decadencial, ao dispor que “(...) o requerimento, protocolizado na autarquia previdenciária em 05/09/1996 (id. 1942872 - Pág. 17), objetivava a revisão do cálculo que determinou a média do rendimento da sua aposentadoria, vislumbrando possível falha nas contas da autarquia a serem corrigidas. Dessa forma, verifica-se que a revisão ora pleiteada, que tem por escopo o reconhecimento do direito adquirido a benefício previdenciário mais vantajoso, mediante retroação da data do início do benefício para 01/02/1989, não foi o objeto do pedido administrativo, impondo-se a decadência deste direito, conforme decidido pelo E. STJ no REsp 1631021/PR: (...) O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991”.

Concluiu-se que “ainda que se alegue desconhecimento da decisão administrativa de indeferimento da revisão, pleiteada há mais de 20 anos, em 05/09/1996, nenhum óbice existe para o cômputo do prazo decadencial no tocante ao novo pedido revisional, absolutamente distinto do objeto daquele.”, inexistindo, portanto, os vícios apontados.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.
3. Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente a questão do requerimento administrativo de revisão e a fluência do prazo decadencial, ao dispor que "(...) o requerimento, protocolizado na autarquia previdenciária em 05/09/1996 (Id. 1942872 - Pág. 17), objetiva a revisão do cálculo que determinou a média do rendimento da sua aposentadoria, vislumbrando possível falha nas contas da autarquia a serem corrigidas. Dessa forma, verifica-se que a revisão ora pleiteada, que tem por escopo o reconhecimento do direito adquirido a benefício previdenciário mais vantajoso, mediante retroação da data do início do benefício para 01/02/1989, não foi o objeto do pedido administrativo, impondo-se a decadência deste direito, conforme decidido pelo E. STJ no REsp 1631021/PR: "(...) O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991".
4. Concluiu-se que "ainda que se alegue desconhecimento da decisão administrativa de indeferimento da revisão, pleiteada há mais de 20 anos, em 05/09/1996, nenhum óbice existe para o cômputo do prazo decadencial no tocante ao novo pedido revisional, absolutamente distinto do objeto daquele.", inexistindo, portanto, os vícios apontados.
5. Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.
6. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
7. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5232637-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MORLAN S/A

Advogados do(a) APELANTE: MARIA JOSE EZEQUIEL PINHONI ALEXANDRE - SP110456-N, EDEVARD DE SOUZA PEREIRA - SP25683-A

APELADO: JOSE LUIZ FAVARAO

Advogado do(a) APELADO: VANILZA MARIA ALMEIDA - SP335495-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5232637-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: JOSE LUIZ FAVARAO

Advogado do(a) EMBARGANTE: VANILZA MARIA ALMEIDA - SP335495-N

OUTROS PARTICIPANTES: MORLAN S/A

Advogados do(a) PARTICIPANTE: MARIA JOSE EZEQUIEL PINHONI ALEXANDRE - SP110456-N, EDEVARD DE SOUZA PEREIRA - SP25683-A

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora José Luiz Favarao contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O INSS alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante a falta de interesse de agir e a fixação dos efeitos financeiros do julgado. Por fim, prequestiona a matéria.

A parte autora alega a contradição no julgado, requerendo a revogação da concessão da antecipação da tutela jurisdicional.

Requerem, pois, o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista às partes, retomaram os autos com as contrarrazões da parte autora ao recurso interposto.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5232637-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: JOSE LUIZ FAVARAO

Advogado do(a) EMBARGANTE: VANILZA MARIA ALMEIDA - SP335495-N

OUTROS PARTICIPANTES: MORLAN S/A

Advogados do(a) PARTICIPANTE: MARIA JOSE EZEQUIEL PINHONI ALEXANDRE - SP110456-N, EDEVARD DE SOUZA PEREIRA - SP25683-A

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 10.03.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.04.2017).*

*Anoto, inicialmente, que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Lei 13.105/2015), razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.*

*Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.*

*Desse modo, não conheço da remessa necessária.*

*Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.*

### **Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).*

*Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.10.1986 a 01.10.1987, 05.10.1987 a 12.04.1989 e 13.04.1989 a 09.04.2015.

Ocorre que, nos períodos de 01.10.1986 a 01.10.1987, 05.10.1987 a 12.04.1989 e 13.04.1989 a 09.04.2015, a parte autora, nas atividades de operador de máquina e operador de tratamento de água, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 130418322, págs. 01/15 e ID 130418361, págs. 01/15), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 06 (seis) meses e 06 (seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento às apelações e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.**

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOSÉ LUIZ FAVARAO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 03.04.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Em relação a alegação de apresentação de documento novo nos autos, a implicar na ausência de interesse de agir, ou então, na alteração do termo inicial dos efeitos financeiros do julgado, tais alegações não prosperam.

O termo inicial da concessão do benefício previdenciário conta-se e calcula-se da data do requerimento administrativo, e não da citação ou da juntada aos autos do laudo pericial, observando-se a prescrição quinquenal, considerando os 5 anos que antecederam propositura da presente ação, conforme entendimento jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991.**

1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados.

2. Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo.

3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumba fiscalizar-se a empresa mantêm laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99.

4. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1179281 Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJE 03/05/2010).

Com efeito, a questão encontra-se pacificada no sentido de que: "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria" (Pet 9.582/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJE 16/09/2015).

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE SITUAÇÃO JURÍDICA CONSOLIDADA EM MOMENTO ANTERIOR. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. 1. É firme o entendimento do STJ de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado. 2. "O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no Ag 1.189.010/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE 12.4.2010). 3. Ademais, consoante a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Precedentes: REsp 1.724.511/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 25.5.2018; AgInt no AREsp 925.103/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJE 26.2.2018. 4. Desse se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual posicionamento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. 5. Recurso Especial não provido." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1766851 2018.02.20512-3, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 19/11/2018).**

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta e. Corte Regional.

Portanto, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Quanto a arguição de contradição, suscitada pela parte autora, em relação a antecipação da tutela jurisdicional mediante a determinação de imediata implantação da aposentadoria especial, não vislumbro equívoco no julgado, considerando a previsão expressa quanto à opção, à época da liquidação da sentença, pelo benefício judicial ou administrativo, mediante a compensação das parcelas recebidas no âmbito administrativo, em observância da vedação da cumulação de benefícios.

Ocorre que, por ocasião do cumprimento do julgado, a autarquia previdenciária informou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/193.111.852-0, no curso da ação, pugnano pela manifestação da parte autora quanto à opção pelo benefício mais vantajoso, conforme simulação de cálculo da RMI (ID 136357053 - Págs. 1/13).

Em decorrência, manifestou a parte o receio de alteração do pronunciamento judicial em razão da pendência do trânsito em julgado, bem como do risco de devolução de valores recebidos, os quais já haviam sido abrangidos pela possibilidade da compensação das parcelas recebidas, como dito acima.

Enfim, a hipótese não encerra contradição na providência de natureza nitidamente alimentar, mais sim o pleito de cancelamento da tutela e do recebimento do benefício somente após o trânsito em julgado, mediante a opção pelo melhor benefício na fase de execução do julgado, o qual ora deferido, atendendo ao interesse do próprio segurado.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação dos Embargantes aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** e defiro o pedido de revogação da antecipação da tutela para efeito de imediata implantação do benefício da aposentadoria especial. Comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa), para o devido cumprimento.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Quanto a arguição de contradição, suscitada pela parte autora, em relação a antecipação da tutela jurisdicional mediante a determinação de imediata implantação da aposentadoria especial, não vislumbro equívoco no julgado, considerando a previsão expressa quanto à opção, à época da liquidação da sentença, pelo benefício judicial ou administrativo, mediante a compensação das parcelas recebidas no âmbito administrativo, em observância da vedação da cumulação de benefícios. Enfim, a hipótese não encerra contradição na providência de natureza nitidamente alimentar, mais sim o pleito de cancelamento da tutela e do recebimento do benefício somente após o trânsito em julgado, mediante a opção pelo melhor benefício na fase de execução do julgado, o qual ora deferido, atendendo ao interesse do próprio segurado.
5. Embargos de declaração da parte autora e do INSS rejeitados. Revogada a antecipação da tutela para efeito de imediata implantação do benefício da aposentadoria especial.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração das partes e deferir o pedido de revogação da antecipação da tutela para efeito de imediata implantação do benefício da aposentadoria especial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005598-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA DIAS QUINTINO

Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005598-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA DIAS QUINTINO

Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (fls. 104/109), condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas e honorários de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação (fls. 116/129) requerendo a reforma da r. sentença, alegando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões da autarquia previdenciária (fl. 135), os autos foram encaminhados ao Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005598-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA DIAS QUINTINO

Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Objetiva a parte autora, nascida em 02/11/1963, a condenação do INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, retroativo à data do primeiro indeferimento administrativo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Com efeito, do exame dos autos, verifica-se que a parte autora é portadora de várias patologias, inclusive de ordem ortopédica, que a incapacitam total e permanentemente para o trabalho, conforme atestado no laudo pericial.

Embora a incapacidade seja incontroversa, o conjunto probatório acostado aos autos não é apto a demonstrar a existência da incapacidade no período da manutenção da qualidade de segurada da apelante, conforme prevista no art. 15, II, da Lei 8.213/1991.

Depreende-se da documentação acostada aos autos, bem como do extrato do CNIS, que a autora possuiu vínculos empregatícios relativos aos períodos de 03/06/1997 a 27/01/1998 e de 28/05/1998 a 05/08/1998, e recolhimentos como contribuinte individual de 01/06/1998 a 31/07/1998, 01/07/2010 a 09/05/2012 e de 01/12/2015 a 31/01/2016 (Id -137932526, págs. 16/24 e 46).

A perícia realizada em 25/11/2019 informou que a invalidez constada na referida data teve início, conforme relatado pela própria demandante e documentos juntados aos autos, "há aproximadamente três anos", ou seja, em 2015 ou 2016. Ocorre que a parte autora perdeu a qualidade de segurada em 07/2013 (artigo 15, §4º da Lei nº 8.213/1991). Posteriormente, a apelante verteu apenas duas contribuições ao sistema, entre 01/12/2015 a 31/01/2016, o que não lhe permitiu readquirir a qualidade de segurada, conforme disposto no parágrafo único, do art. 24, e do art. 27, ambos da Lei nº 8.213/91, vigentes à época do requerimento administrativo.

Dessa forma, apesar de tratar-se de patologia de natureza crônica degenerativa, o fato é que quando do surgimento da incapacidade a parte autora não mantinha qualidade de segurado, conforme se verifica, inclusive, do primeiro requerimento administrativo formulado em 17/12/2015, indeferido em 22/05/2016, bem como do requerimento (NB:620.434.843-8/31), formulado em 06/10/2017 (Id 137932526, pág. 48).

Portanto, não havendo prova da existência de incapacidade quando a parte autora mantinha qualidade de segurado do RGPS, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, **NEGOPROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação e revogo a tutela antecipada concedida.

É o voto.

---

#### EMENTA



**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI Nº 8.213/91. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. A data de início de incapacidade atestada pelo laudo pericial é posterior ao término do período de graça.
2. Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001385-77.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADILSON DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADILSON DOS REIS - SP290044-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADILSON DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: ADILSON DOS REIS - SP290044-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001385-77.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: ADILSON DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: ADILSON DOS REIS - SP290044-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADILSON DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: ADILSON DOS REIS - SP290044-A

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto ao negar provimento à apelação quanto ao pleito de condenação em danos morais e de devolução da contribuição previdenciária recolhida que reputa indevida.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001385-77.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: ADILSON DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: ADILSON DOS REIS - SP290044-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADILSON DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: ADILSON DOS REIS - SP290044-A

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 09.11.1964, o reconhecimento do exercício de atividade comum realizada no período de 10.09.1998 a 09.12.1998, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.05.2015). Tenciona, outrossim, a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de danos morais, a devolução de contribuição previdenciária relacionada à competência 05.20125, bem como a determinação de instauração de inquérito policial.

Observe que o ponto controvertido, após decisão de primeiro grau, diz respeito aos parâmetros utilizados para a correção monetária, a condenação do INSS em danos morais, a restituição de contribuição previdenciária e a necessidade de instauração de inquérito policial para apuração de eventual infração penal.

No que se refere ao dano moral suscitado, entendo que, apesar de equivocada, a conduta do INSS não é passível de indenização, na medida em que decorre de diferente valoração dos documentos apresentados na via administrativa, inexistindo abuso de direito ou má-fé. Nessa direção:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO INDEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. IMPERTINÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.*

*I - Não restando comprovada a ocorrência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, não há que se cogitar em dano ressarcível.*

*II - Os honorários advocatícios a cargo da autora são fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC, cuja exigibilidade ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP 5023894-41.2018.4.03.9999; Relator Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO; 10ª Turma; Data da Publicação: 27.09.2019)*

Sobre a possibilidade de devolução de contribuição previdenciária, razão não assiste à parte autora.

Nos termos do art. 201 da CF/88, a Previdência Social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados os critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, nos termos da lei. Por sua vez, a Lei nº 8.212/91, em seu art. 3º, parágrafo único, "a", informa a universalidade de participação nos planos previdenciários, mediante contribuição, como um de seus princípios.

Dessa forma, sendo a parte autora enquadrada em uma das espécies de segurados da Previdência Social, de rigor a contribuição para a manutenção do sistema, sendo-lhe garantido os benefícios e serviços previstos em lei. Ademais, o tempo contributivo que extrapolar o limite mínimo para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição será neste refletido, quando do cálculo da renda mensal inicial.

Ainda, no tocante ao pedido para que se determine a instauração de inquérito policial, entendo pelo seu descabimento. Da descrição dos fatos narrados pelo autor, bem como dos elementos carreados aos autos, não se vislumbra quaisquer indícios de autoria e materialidade da infração penal indicada. A alteração do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, com acréscimos e retificações de informações, é prática cotidiana no âmbito da autarquia previdenciária, amparada por lei e atos normativos.

Em relação à correção monetária, de rigor a sua incidência sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

No tocante aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento às apelações**, e fixo, de ofício, os consectários legais, nos termos da fundamentação acima exposta.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto".**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6207627-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DO NASCIMENTO BETINE

Advogado do(a) APELADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6207627-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DO NASCIMENTO BETINE

Advogado do(a) APELADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar do requerimento administrativo (28.03.2017). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária pelo IPCA-E e os juros de mora conforme a Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula nº 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a implantação imediata do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial.

O réu recorre, aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, visto que a incapacidade seria preexistente à filiação previdenciária. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões, vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6207627-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DO NASCIMENTO BETINE

Advogado do(a) APELADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autarquia.

**Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

## Do mérito

A autora, nascida em 10.05.1957, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 02.08.2017, revela que a autora (diarista) é portadora de discopatia degenerativa lombar, espondilolistese, síndrome do impacto dos ombros e gonartrose, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. Conforme relatado pela própria autora, ela apresenta tais patologias há 10 anos, mas os exames complementares apresentados são datados recentemente (cerca de 1 ano).

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora filiou-se à Previdência Social a partir de março/2016 até fevereiro/2017, no valor de um salário mínimo.

Assim, resta claro dos elementos analisados, que a autora filiou-se à Previdência Social, com 59 anos, quando já se encontrava incapacitada para o trabalho, razão pela qual a improcedência do pedido é de rigor.

Quanto à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Todavia, é pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em hipótese similar:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.*

*2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(ARE 734242, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 08.09.2015)*

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **dou provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Comunique-se o INSS (Gerência Executiva) o cancelamento do benefício de aposentadoria por invalidez.

É como voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREEXISTÊNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. SUCUMBÊNCIA.**

I - Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - A autora filiou-se à Previdência Social quando já se encontrava incapacitada para o trabalho, razão pela qual a improcedência do pedido é de rigor.

III - É pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

IV - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009548-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: REINAILDE OLIVEIRA VAZQUEZ

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009548-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: REINAILDE OLIVEIRA VAZQUEZ

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 1.021 do CPC em face de decisão que, nos termos do artigo 932 do referido diploma legal, negou provimento ao seu agravo de instrumento.

O agravante sustenta, inicialmente, que o feito não poderia ter sido julgado de forma monocrática, visto estarem ausentes as hipóteses taxativamente elencadas nas alíneas "a" a "c" dos incisos IV e V, respectivamente, do artigo 932 do CPC. No mérito, assevera que a decisão agravada foi omissa no tocante a determinação de que o prazo prescricional seja contado pela metade, após a sua interrupção. Sustenta que, *in casu*, a interrupção da prescrição ocorreu com a propositura da ACP nº 0011237-82.2003.403.6183 e, como trânsito em julgado da ACP, em outubro de 2013, o prazo de cinco anos passou a correr pela metade, assim, quando da propositura da execução individual já tinha escoado o prazo prescricional, eis que a execução das parcelas deveria ocorrer até abril de 2016.

Devidamente intimada na forma do artigo 183, §1º, do CPC, a parte exequente ofereceu manifestação.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009548-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: REINAILDE OLIVEIRA VAZQUEZ

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, entendo plenamente cabível a aplicação do artigo 932 do CPC ao presente caso, porquanto a decisão agravada apoiou-se em jurisprudência majoritária desta Corte. Ressalto que não se exige que a jurisprudência dos Tribunais seja unânime ou que exista Súmula a respeito da matéria. Ademais, como reexame do feito pelo órgão colegiado, que ora se realiza por ocasião do julgamento deste agravo, resta prejudicada a questão referente ao alegado vício da apreciação monocrática.

Relembre-se que se trata de execução individual da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.4.03.6183, a qual determinou a aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção dos salários de contribuição integrantes no período básico de cálculo do seu benefício.

O julgado embargado adotou entendimento consagrado na jurisprudência do STJ, no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social temo condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

Ocorre que, *in casu*, trata-se de ação de execução individual de sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994.

Sendo assim, a teor do decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução, devendo a prescrição quinquenal ser contada da data do ajuizamento da ação civil pública.

Tal se justifica porque, considerando que foi efetuada a revisão administrativa do benefício da autora a partir da competência de novembro de 2007, em cumprimento ao determinado na referida ação civil pública, e que o trânsito em julgado da decisão ali proferida ocorreu em 21.10.2013, a prevalecer a tese da autarquia, nenhuma ação individual de execução de sentença proferida em ação coletiva seria exequível.

Nesse sentido, observe-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO INDIVIDUAL AUTÔNOMA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELO AJUIZAMENTO DE AÇÃO COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.**

(...)

**II - O ajuizamento de ação coletiva somente tem o condão de interromper a prescrição para o recebimento de valores ou parcelas em atraso de benefícios cujos titulares optaram pela execução individual da sentença coletiva (art. 103, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor) ou daqueles que, tendo ajuizado ação individual autônoma, requereram a suspensão na forma do art. 104 do mesmo diploma legal.**

(...)

**(AgInt no REsp 1582544/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 25/06/2018)**

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC) do INSS.

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CABIMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. PRAZO.**

I - Plenamente cabível a aplicação do artigo 932 do CPC ao presente caso, porquanto a decisão ora agravada apoiou-se em jurisprudência majoritária proferida por esta Corte. Ressalta-se que não se exige que a jurisprudência dos Tribunais seja unânime ou que exista Súmula a respeito da matéria. Ademais, com o reexame do feito pelo órgão colegiado, que ora se realiza por ocasião do julgamento deste agravo, resta prejudicada a questão referente ao alegado vício da apreciação monocrática.

II - A teor do decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução, devendo a prescrição quinquenal ser contada da data do ajuizamento da ação civil pública.

III - No caso em comento, considerando que a ação civil pública n. 0011237-82.2003.4.03.6183 foi ajuizada em 14.11.2003, e que o INSS efetuou a revisão do benefício a partir da competência de novembro de 2007, por força da aludida ACP, é rigor o reconhecimento da possibilidade da execução individual da sentença coletiva, na forma prevista no art. 103, §3º, do CDC, correspondente às parcelas do período de 14.11.1998 a 31.10.2007, haja vista que o ajuizamento da presente ação de execução se deu antes do quinquênio subsequente ao trânsito em julgado da mencionada ação civil pública (21.10.2013).

IV - Agravo interposto pelo INSS (artigo 1.021 do CPC) improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (artigo 1.021 do CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002145-60.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALVARO DE SOUZA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002145-60.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALVARO DE SOUZA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte embargada, ora embargante, contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos critérios a serem utilizados na apuração da RMI, assim como com relação ao índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002145-60.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALVARO DE SOUZA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de apelação interposta por ALVARO DE SOUZA RODRIGUES em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução de sentença para determinar o prosseguimento da execução pelo valor total de R\$ 369.276,31, atualizado até outubro de 2014, conforme o cálculo da Contadoria do Juízo, com a condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, observada a concessão de gratuidade de justiça.

O apelante sustenta, em síntese, que a RMI apurada pela Contadoria está incorreta, pois os salários de contribuição devem ser atualizados até o mês anterior ao do início do benefício (20.12.1999), uma vez que os requisitos para a concessão do benefício foram preenchidos antes de 15.12.1998.

Argumenta que não devem incidir juros sobre os valores recebidos na esfera administrativa.

Acrescenta que o montante devido deve ser atualizado conforme os índices de correção monetária estabelecidos pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, vigente na data da conta embargada e requer o prosseguimento da execução conforme o cálculo do exequente, bem como a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte embargada, vieram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Extrai-se do título executivo a condenação do INSS ao pagamento de aposentadoria proporcional à parte embargada, pelas regras anteriores à Emenda Constitucional nº 20/98, a partir de 20.12.1999, com incidência de juros de mora e correção monetária, conforme o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, com determinação expressa de aplicação imediata da Lei nº 11.960/09 após 30.06.2009, além da condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, bem como ao pagamento de honorários advocatícios (ID 90639112 – fls. 25/42).

A parte autora requereu a execução do julgado pelo valor total de R\$ 599.142,97, atualizado até outubro de 2014, com base na RMI no valor de R\$ 1.007,84 (ID 90639075 – fls. 01/06).

Citado o INSS apresentou embargos à execução sob a alegação de excesso decorrente da utilização de RMI superior à devida, destacando que a RMI deve ser calculada em dezembro de 1998, evoluindo-se até a data da DIB, além da inobservância da Lei nº 11.960/09. Aponta como devido o valor total de R\$ 374.793,76, atualizado até outubro de 2014, com base na RMI no valor de R\$ 858,28 (ID 90639112 – fls. 07/15).

O feito foi remetido à Contadoria do Juízo, que ratificou a RMI apurada pelo embargante, por estar de acordo com os parâmetros fixados no julgado, pois obedece a regra da legislação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98 e o artigo 187, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/1999. Aponta como devido o valor total de R\$ 369.276,31, atualizado até outubro de 2014, observando-se a Resolução 134/2010 quanto aos juros e correção monetária, conforme determina o título executivo. Esclarece que apura valor inferior ao do embargante, pois este aplica taxa de juros superior à obtida nos termos do julgado (IDs 90639112 – fls. 71/80 e 90639113 – fl. 01).

Em seguida, após a impugnação das partes, em cumprimento ao despacho proferido pelo Juízo de origem (ID 90639113 – fl. 15) a Contadoria do Juízo apresentou memória de cálculo considerando a aplicação dos índices de correção monetária previstos na Resolução 267/2013 (ID 90639113 – fls. 17/22).

Após a manifestação das partes, foi proferida a r. sentença recorrida, determinando o prosseguimento da execução conforme o primeiro cálculo apresentado pela Contadoria do Juízo nos IDs 90639112 – fls. 71/80 e 90639113 – fl. 01.

No tocante à RMI, em que pesem os argumentos do apelante, os salários-de-contribuição devem efetivamente ser corrigidos somente até 16.12.1998 (data em que constituído o direito ao benefício), sendo que, a partir de então, a RMI obtida deve ser atualizada, pelos índices de reajustes dos benefícios, até a data da entrada do requerimento, conforme disposto no art. 187, do Decreto 3.048/99.

O acolhimento da pretensão do segurado implicaria a adoção de um regime híbrido ou misto, o que não é admitido em nosso sistema. Nessas condições, o Decreto nº 3.048/99 não extrapola os limites da Lei nº 8.213/91, eis que as regras para a concessão - e cálculo - do benefício devem ser as vigentes na data em que preenchidos os respectivos requisitos legais.

Outrossim, na atualização das parcelas pagas pela autarquia, no decorrer do processo, devem incidir juros de mora para o fim de encontro de contas, consoante o entendimento desta Turma e do c. Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE PAGAMENTOS EFETUADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. ART. 354 DO CÓDIGO CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.*

*1. Não se revela ilegal a utilização dos chamados "juros negativos" para atualizar o valor das parcelas pagas administrativamente, para fins de posterior compensação, haja vista ter se tratado de mero artifício contábil que, segundo consignado nas instâncias ordinárias, não importou em nenhuma espécie de prejuízo para a recorrente, entendimento este, outrossim, inviável de ser revisto em virtude do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.*

*2. O entendimento adotado pela Corte de origem de que a regra inserta no art. 354 do Código Civil não tem aplicabilidade à Fazenda Pública encontra amparo na jurisprudência do STJ.*

*3. Não pode ser conhecido o presente recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.*

*4. O novo Código de Processo civil também não exime o recorrente da necessidade da demonstração da divergência. Agravo regimental improvido." (STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 833.805/RS, Rel. Humberto Martins, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. EC 20/98. ART. 187, DO DECRETO Nº 3.048. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA RMI. JUROS NEGATIVOS. INCLUSÃO DOS ÍNDICES DE 1,742% E 4,126% NA CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO. LEI 11.960/09. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO.*

*1. Na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, os salários-de-contribuição devem ser atualizados até 16.12.1998, data em que se apura a RMI do benefício. Precedentes do STJ.*

*2. Em seguida a RMI deve ser reajustada até a DIB pelos mesmos índices aplicados aos benefícios já implantados nesse período. Inteligência do Art. 187, do decreto nº 3.048.*

*3. A técnica de matemática financeira denominada "juros negativos" em que há incidência de juros moratórios sobre o pagamento realizado pelo devedor, antes que seja feito o cálculo de compensação com o valor da obrigação principal, não caracteriza incidência real de juros de mora. Precedentes do STJ.*

*4. O pleito recursal de aplicação dos índices de 1,742% e 4,126%, referentes ao aumento real dado aos benefícios em 04/2006 e 01/2010, não tem previsão legal e nem tampouco no título executivo.*

*5. A questão de aplicação da TR não comporta discussão em sede de embargos à execução, tendo em vista determinação expressa no título executivo.*

*6. Apelação do embargante provida e apelação do embargado desprovida." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0010811-21.2013.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, julgado em 31/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017, destaques meus).*

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária expressamente fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada. Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.*

*1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.*

*2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.*

*3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.*

*4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25.10.2016, DJe em 04.11.2016).*

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.*

*2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.*

*3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19.11.2015, DJe em 26.11.2015).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.*



1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22.09.2015, DJe em 13.10.2015).

**"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - REVISÃO PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO APRECIADA NO TÍTULO JUDICIAL.**

I - O título judicial em execução determinou a aplicação imediata do critério de correção monetária e juros de mora na forma prevista na Lei 11.960/09.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de juros de mora e correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Apelação do INSS provida" (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 2016.03.99.013921-3/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJe 01.12.2016).

Por fim, observo que a r. sentença recorrida extrapola os limites do pedido ao determinar o prosseguimento da execução conforme primeiro cálculo apresentado pela Contadoria do Juízo, pois implica em determinação de prosseguimento da execução pelo valor total de R\$ 369.276,31, atualizado até outubro de 2014, ou seja, por valor inferior ao apontado como devido pelo embargante (R\$ 374.793,76, atualizado até outubro de 2014).

Tal diferença a menor, conforme esclareceu a Contadoria do Juízo, decorre da aplicação de taxa de juros superior à determinada no título executivo, o que, em meu entendimento, não configura erro material a justificar o prosseguimento da execução por valor inferior ao reconhecido como devido pelo embargante no cálculo que instruiu a petição inicial dos embargos à execução (990639112 – fs. 07/15), devendo a r. sentença recorrida ser reformada, de ofício, apenas quanto a este ponto.

Nesse contexto, a execução deve prosseguir conforme o cálculo do embargante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação e, de ofício, reformo parcialmente a r. sentença recorrida por revelar-se ultra petita** e, conseqüentemente, determino o prosseguimento da execução pelo valor indicado pelo embargante no ID 990639112 – fs. 07/15, nos termos expostos.

**É o voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5530958-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NORIVALALCIDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5530958-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: NORIVALALCIDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADOS: OS MESMOS.

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravos internos (art. 1.021, CPC) interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social e pelo autor em face de decisão monocrática que rejeitou as preliminares arguidas pela parte autora e, no mérito, deu parcial provimento à sua apelação para reconhecer a especialidade do intervalo de 01.03.1990 a 10.12.1997, totalizando 23 anos, 3 meses e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 3 meses e 27 dias de tempo de serviço até 18.01.2017, mantendo-se a condenação do réu para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do requerente.

Alega o INSS, ora agravante, preliminarmente, ser incabível a prolação de decisão monocrática, uma vez que a matéria em análise não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 932, III, do CPC. No mérito, sustenta a impossibilidade de se enquadrar o período de 01.03.1990 a 31.12.1998 como especial, vez que o autor esteve submetido a ruído abaixo do limite de tolerância, bem como que o enquadramento por categoria ou ocupação profissional deve ocorrer pela comprovação da exposição a agentes nocivos ainda que por qualquer espécie de prova. Pequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

O autor, por sua vez, em seu recurso de agravo interno, também alega não ser possível a prolação de decisão monocrática, uma vez que a matéria em análise não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 932, III, do CPC. Sustenta o cerceamento de defesa dada a necessidade de realização de laudo pericial referente a todos os períodos não reconhecidos como especiais, bem como sustenta que houve o julgamento *intra petita* no que tange aos intervalos de 29.12.1980 a 15.01.1981 e 21.11.1989 a 31.12.1989, eis que o labor realizado nesses períodos se enquadram no ramo da agropecuária, o que não foi analisado pela decisão agravada. No mérito, defende que o interregno de 07.04.1986 a 27.08.1986 deve ser reconhecido como especial por categoria profissional, em razão do labor como operador de máquina agrícola, havendo nesse ponto contradição na própria decisão agravada, vez com relação ao período de 01.03.1990 a 10.12.1997, entendeu ser possível o enquadramento da atividade de operador de máquinas florestais como especial em decorrência da similitude com as atividades de tratador/motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64. Argumenta, outrossim, que o período de 11.12.1997 a 31.12.1998 deve ser considerado laborado em condições especiais, haja vista que o PPP acostado aos autos revela que, na função de operador de máquinas, o autor auxiliava na limpeza e lubrificação das máquinas, estando, portanto, em contato com graxas, óleos, solventes e outros produtos químicos prejudiciais à saúde, bem como há laudo pericial emprestado indicando que na função de operador de máquinas existe a manipulação de óleos e graxas, o que torna a atividade insalubre. Defende que com o acolhimento do pedido faz jus à revisão de benefício sem a incidência do fator previdenciário. Por fim, pugna seja reconsiderada a decisão agravada, ou, subsidiariamente, seja levada ao julgamento pelo órgão colegiado.

Noticiado pelo réu (id 137560423) o cumprimento da tutela antecipada, com a revisão do atual benefício do autor, cuja renda mensal inicial atual passou de R\$ 3.601,15 para R\$ 4.280,50.

Não houve a apresentação de contrarrazões aos recursos interpostos.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5530958-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: NORIVALALCIDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADOS: OS MESMOS.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar acerca do julgamento monocrático

Observe, primeiramente, observe que a decisão agravada está em consonância com artigo 932, IV, "b", visto que negou provimento a recurso contrário a acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso especial repetitivo.

Ademais, a decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

Assim, deve ser rejeitada a preliminar arguida pelas partes.

### Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há se falar em cerceamento de defesa a ensejar a decretação de nulidade da sentença, uma vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para o deslinde da causa, não havendo que se falar em produção de prova pericial.

De outro lado, as provas coligidas aos autos em nome do autor são suficientes para formar o livre convencimento deste Juízo. Destarte, rejeito a preliminar

#### Da preliminar de julgamento *intra petita*

A alegação confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

#### Do mérito

Relembre-se que no presente caso buscou o autor, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/176.246.614-4 - DIB: 18.01.2017), o reconhecimento da especialidade dos intervalos de de 29.12.1980 a 15.01.1981, 16.01.1981 a 17.01.1986, 17.09.1986 a 09.11.1987, 04.04.1988 a 30.11.1988, 01.03.1989 a 11.11.1989, 21.11.1989 a 31.12.1989 e de 01.01.1990 a 28.02.1990 e 01.03.1990 a 31.12.1998, e a consequentemente a revisão de seu atual benefício.

Cumprе ressaltar, ainda, que os intervalos reconhecidos como especiais pela sentença, quais sejam, 16.01.1981 a 17.01.1986, 17.09.1986 a 09.11.1987, 04.04.1988 a 30.11.1988, 01.03.1989 a 11.11.1989 e de 01.01.1990 a 28.02.1990, restaram incontroversos.

A decisão agravada, por sua vez, reconheceu a especialidade do intervalo de **01.03.1990 a 10.12.1997**, totalizando **23 anos, 3 meses e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 3 meses e 27 dias de tempo de serviço até 18.01.2017**, e manteve a condenação do réu para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do requerente.

Ademais, a decisão agravada expressamente consignou que os intervalos de **29.12.1980 a 15.01.1981**, laborado em estabelecimento rural na função de *trabalhador rural*, e **21.11.1989 a 31.12.1989**, na Florin - Florestamento - Fazenda São Silvestre, também como *trabalhador rural*, deveriam ser mantidos tempo comum, vez que os PPP's encartados aos autos evidenciam que o requerente tinha como atribuições, nas fazendas da empresa, realizar *trabalhos braçais de colheita, plantio de mudas, irrigação, baldeio manual de madeira etc.*, não se enquadrando, portanto, na categoria profissional referente à agropecuária, bem como os PPP's mencionados não indicam a exposição a agentes insalubres.

Todavia, assiste razão ao autor-agravante no que tange ao interregno de **07.04.1986 a 27.08.1986**, trabalhado na TEBAS AGRO-PECUÁRIA LTDA., como operador de máquina agrícola, conforme anotação em CTPS, visto que sua atividade pode ser considerada análoga à de tratorista/motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64. Nesse sentido: TRF 3ª R, Proc. 200603990414371, UF: SP, AC - 1153310, Desemb. Antonio Cedenho, Órgão julgador 7ª T, DJU: 19.11.2008.

Com relação ao intervalo de **01.03.1990 a 31.12.1998**, o PPP encartado aos autos revela que o autor trabalhou como *Operador de Máquinas Florestais II*, na *Fibria Celulosa S/A*, e tinha como atribuições operar *"Máquina Komatsu Hidráulica modelo Harvester, tendo como responsabilidade produzir corte e picagem de madeira através da utilização de máquinas florestais (cabeçote da máquina), auxiliar na limpeza, lubrificação e pequenos reapertos de peças, etc."*, bem como ficava exposto a pressão sonora de 77,1 dB. Destarte, foi reconhecida a especialidade do período de **01.03.1990 a 10.12.1997**, tendo em vista que sua atividade pode ser considerada análoga à de tratorista/motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64. Nesse sentido: TRF 3ª R, Proc. 200603990414371, UF: SP, AC - 1153310, Desemb. Antonio Cedenho, Órgão julgador 7ª T, DJU: 19.11.2008. De outro lado, a indicação no PPP de que o autor auxiliava na limpeza, lubrificação e pequenos reapertos de peças não é suficiente para possibilitar o enquadramento em razão do contato com graxas, óleos, solventes e outros produtos químicos prejudiciais à saúde vez que não há indicação nesse sentido no PPP, bem como se contato houvesse pode-se concluir que seria eventual, ocasional.

Ademais, tendo em vista que há prova técnica em seu próprio nome, ou seja, Perfil Profissiográfico Previdenciário, não há que se falar na utilização de laudos emprestados realizados em nome de terceiros para a aferição da especialidade pleiteada.

Somados os períodos de atividade especial reconhecidos aos demais incontroversos, a parte autora totaliza **23 anos, 5 meses e 19 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 5 meses e 23 dias de tempo de serviço até 18.01.2017**, data do requerimento administrativo. Tendo em vista que o requerente contava com 53 anos e 2 meses de idade ao tempo da DER e somava **94,58**, não faz jus ao benefício sem a incidência do fator previdenciário.

Mantidos os demais termos da decisão agravada.

Diante do exposto, **rejeito as preliminares arguidas pelas partes e, no mérito, nego provimento ao agravo interno interposto pelo réu e dou parcial provimento ao agravo interno do autor** para reconhecer a especialidade do interregno de 07.04.1986 a 27.08.1986, totalizando 23 anos, 5 meses e 19 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 5 meses e 23 dias de tempo de serviço até 18.01.2017, mantido o direito à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor e os demais termos da decisão agravada.

Dê-se ciência ao INSS (Gerência Executiva), que o autor **NORIVALCIDES DE OLIVEIRA**, totalizou 23 anos, 5 meses e 19 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 5 meses e 23 dias de tempo de serviço até 18.01.2017, mantido o direito à revisão de seu atual benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC) - PRELIMINARES - IMPUGNAÇÃO À DECISÃO MONOCRÁTICA. CERCEAMENTO DE DEFESA - ATIVIDADE ESPECIAL - CATEGORIA PROFISSIONAL - RURAL - TRATORISTA - COMPROVAÇÃO.**

I - A decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

II - Não há se falar em cerceamento de defesa a ensejar a decretação de nulidade da sentença, uma vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para o deslinde da causa, não havendo que se falar em produção de prova pericial.

III - As provas coligidas aos autos em nome do autor são suficientes para formar o livre convencimento deste Juízo. Preliminares rejeitadas.

IV - A decisão agravada expressamente consignou que os intervalos de 29.12.1980 a 15.01.1981, laborado em estabelecimento rural na função de trabalhador rural, e 21.11.1989 a 31.12.1989, como trabalhador rural, deveriam ser tidos como tempo comum, vez que os PPP's encartados aos autos evidenciam que o requerente tinha como atribuições, nas fazendas da empresa, realizar trabalhos braçais de colheita, plantio de mudas, irrigação, baldeio manual de madeira etc., não se enquadrando, portanto, na categoria profissional referente à agropecuária, bem como os PPP's mencionados não indicam a exposição a agentes insalubres.

V - Assiste razão ao autor-agravante no que tange ao interregno de 07.04.1986 a 27.08.1986, trabalhado na TEBAS AGRO-PECUÁRIA LTDA., como operador de máquina agrícola, conforme anotação em CTPS, vista que sua atividade pode ser considerada análoga à de tratorista/motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64. Nesse sentido: TRF 3ª R, Proc. 200603990414371, UF: SP, AC - 1153310, Desemb. Antonio Cedenho, Órgão julgador 7ª T, DJU: 19.11.2008.

VI - Com relação ao intervalo de 01.03.1990 a 31.12.1998, o PPP encartado aos autos demonstrou que o autor trabalhou como Operador de Máquinas Florestais II, na Fábria Celulosa S/A, e tinha como atribuições operar "Máquina Komatsu Hidráulica modelo Harvester, tendo como responsabilidade produzir corte e picagem de madeira através da utilização de máquinas florestais (cabecote da máquina), auxiliar na limpeza, lubrificação e pequenos reparos de peças, etc.", bem como ficava exposto a pressão sonora de 77,1 dB. Destarte, foi reconhecida a especialidade do período de 01.03.1990 a 10.12.1997, tendo em vista que sua atividade pode ser considerada análoga à de tratorista/motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64. Nesse sentido: TRF 3ª R, Proc. 200603990414371, UF: SP, AC - 1153310, Desemb. Antonio Cedenho, Órgão julgador 7ª T, DJU: 19.11.2008. De outro lado, a indicação no PPP de que o autor auxiliava na limpeza, lubrificação e pequenos reparos de peças não é suficiente para ocasionar o enquadramento em razão do contato com graxas, óleos, solventes e outros produtos químicos prejudiciais à saúde vez que não há indicação nesse sentido no PPP, bem como se contato houvesse pode-se concluir que seria eventual, ocasional.

VII - Por fim, tendo em vista que há prova técnica em seu próprio nome, ou seja, Perfil Profissiográfico Previdenciário, não há que se falar na utilização de laudos emprestados realizados em nome de terceiros para a aferição da especialidade pleiteada.

VIII - Preliminares rejeitadas. Agravo interno do INSS improvido. Agravo interno do autor parcialmente provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, negar provimento ao agravo interno interposto pelo réu e dar parcial provimento ao agravo interno do autor., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001919-46.2011.4.03.6102

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE LUIZ DE ALMEIDA PESSINI

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001919-46.2011.4.03.6102

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: JOSE LUIZ DE ALMEIDA PESSINI

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte autora alega a ocorrência de erro material no tocante à DIB do benefício.

O INSS alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da especialidade da atividade, bem como com relação ao termo inicial dos efeitos financeiros.

Por fim, prequestiona a matéria.

Requerem o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista às partes contrárias, retomamos os autos sem as contrarrazões.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001919-46.2011.4.03.6102

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: JOSE LUIZ DE ALMEIDA PESSINI

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** assiste razão à parte autora, uma vez que a DIB do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição objeto da revisão é 16.09.2005 (ID 123754903 - Pág. 68 e 123754903 - Pág. 148).

Assim, considerando os períodos especiais reconhecidos administrativamente (01.01.79 a 30.12.84 e 01.01.86 a 28.04.95, conforme ID 123754903 - Pág. 75), somados aos reconhecidos no voto embargado, atinge a parte autora o tempo de 25 anos, 05 meses e 19 dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (16.09.2005),

Com relação aos embargos de declaração do INSS, constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações dos Embargantes aos seus estritos limites.

Diante do exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA, para corrigir o erro material e fixar a DIB em 16.09.2005, e REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS.

**É o voto.**

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. DIB. ACOLHIMENTO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA ACOLHIDOS E DO INSS REJEITADOS.

1. Assiste razão à parte autora, uma vez que a DIB do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição objeto da revisão é 16.09.2005 (ID 123754903 - Pág. 68 e 123754903 - Pág. 148). Assim, considerando os períodos especiais reconhecidos administrativamente (01.01.79 a 30.12.84 e 01.01.86 a 28.04.95, conforme ID 123754903 - Pág. 75), somados aos reconhecidos no voto embargado, atinge a parte autora o tempo de 25 anos, 05 meses e 19 dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (16.09.2005).
2. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
3. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
4. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
5. Embargos de declaração da parte autora acolhidos e do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração da parte autora para corrigir o erro material e rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5283605-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINALVA FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5283605-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID. N. 138089688

INTERESSADO: MARINALVA FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS aduz que a verba honorária foi fixada sobre as prestações vencidas até a data da decisão, e que a majoração prevista no art. 85 do CPC diz respeito ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5283605-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECISÃO ID. N. 138089688

INTERESSADO: MARINALVA FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao agravante.

No que tange aos honorários advocatícios, o v. acórdão fixou-os sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.*

Com efeito, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, salientando que o art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC. MAJORAÇÃO EM GRAU RECURSAL.**

I - O art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência, tendo sido fixados nos limites estabelecidos em lei.

II - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255743-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIA HELENA FERREIRA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255743-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIA HELENA FERREIRA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão que deu provimento à apelação por ela interposta para alteração do termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez.

A embargante alega, em síntese, a ocorrência de erro material no dispositivo do acórdão, ao fixar o termo inicial do benefício em 24.04.2018.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255743-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUCIA HELENA FERREIRA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

"Assim, considerando tal conclusão, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado em 24.04.2014, data de entrada do requerimento administrativo, uma vez que restou demonstrado que a segurada já apresentava incapacidade total e permanente naquela ocasião."

Por outro lado, do dispositivo do acórdão embargado, verifica-se que restou definido que:

"Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez em 24.04.2018 e estabelecer a obrigatoriedade de submissão aos exames médico-periciais bianualmente e **FIXO**, de ofício, os consectários legais."

Assim, é possível concluir pela existência de erro material no dispositivo do acórdão embargado, razão pela qual onde constou, como termo inicial do benefício, a data de 24.04.2018, deveria ter constado 24.04.2014.

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pelo parte autora** para sanar o erro material constante do dispositivo do acórdão embargado quanto ao termo inicial do benefício para que passe a constar, como tal, 24.04.2014.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

##### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. Verifica-se a existência de erro material no termo inicial fixado ao benefício, onde constou 24.04.2018, deveria ter constado 24.04.2014.
3. Embargos de declaração acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147287-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARCELO ALVES

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147287-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: MARCELO ALVES

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da especialidade da atividade, bem como da necessidade de sobrestamento do feito.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147287-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: MARCELO ALVES

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 18.09.1974, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.02.2019).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 14.06.1993 a 05.02.2019.

Ocorre que, no período de 14.06.1993 a 05.02.2019, a parte autora exerceu a atividade de guarda municipal (ID 122880903, págs. 01/03) e a jurisprudência equipara referida função àquela exercida pelo guarda, independentemente da utilização de arma de fogo, reconhecendo a natureza especial da prestação de serviço, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Nesse sentido, registre-se o entendimento adotado nesta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. INDEPENDENTE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITO NÃO PREVISTO EM LEI. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09. APLICABILIDADE.

I - O porte de arma reclamado pelo réu, para fins de enquadramento especial da atividade de vigia, não é requisito previsto em lei, assim, a apreciação do pedido de conversão de tempo de atividade especial em comum deve levar em consideração apenas os critérios legais estabelecidos pela legislação vigente à época em que a atividade foi efetivamente exercida.

II - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial. No caso em tela, não há que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional.

(...)

VI - Agravo interposto pelo INSS (art.557, §1º do C.P.C.) parcialmente provido."

(TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC 1662064/SP, Proc. nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, TRF3 CJ1 17/11/2011).

Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de guarda municipal deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas, nos seguintes termos:

"Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:

(...)

II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial."

Destarte, diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade das atividades de guarda municipal e vigilante, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIGIA.

1 - A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que estiver a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

2 - A reforma legislativa trazida pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, passou a considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30% em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, inclusive dispensando a utilização de armas de fogo.

3 - Agravo legal do autor provido. (TRF3, 9ª Turma, Rel. para o Acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, AC 0005450-91.2011.4.03.6183/SP, j. 16/09/2013, D.E. DATA:25/09/2013)

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 07 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.02.2019), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MARCELO ALVES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 05.02.2019 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Saliente, ainda, que os embargos de declaração não são o meio adequado para postular o sobrestamento do feito.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Nos termos do art. 2º da Portaria n. 08/2020, do Presidente da Décima Turma do TRF/3ª Região, considerando a ausência de pedido para a tramitação do feito em segredo de justiça, remetam-se os autos à Subsecretaria para a devida exclusão da anotação e certificação.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203623-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORINDA FABRÍCIO DA SILVA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: VINÍCIUS SOUZA ARLINDO - SP295986-N, LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203623-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: FLORINDA FABRÍCIO DA SILVA DE SOUZA

Advogados do(a) SUCESSOR: VINÍCIUS SOUZA ARLINDO - SP295986-N, LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do indeferimento administrativo (19.04.2015), devendo ser submetida ao processo de reabilitação profissional. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do INPC, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, ante a perda da qualidade de segurado, e o exercício de atividade laboral. Pede a restituição dos valores pagos em antecipação de tutela.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203623-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: FLORINDA FABRÍCIO DA SILVA DE SOUZA

Advogados do(a) SUCESSOR: VINÍCIUS SOUZA ARLINDO - SP295986-N, LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 21.12.1953, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 15.02.2016, atestou que a autora é portadora de seqüela de fratura completa do colo femoral à esquerda, sendo feita cirurgia de osteossíntese com placa metálica (2012), e artroplastia total de quadril à esquerda, em 2013, e artrose do quadril, que lhe trazem incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa habitual como diarista, desde fevereiro/2012.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que a parte autora possui vínculos laborais alternados entre julho/1989 e setembro/2002, e realizou recolhimentos entre maio/2013 e outubro/2016, e de dezembro/2016 e junho/2020.

Assim, na data em que o laudo pericial fixou o início da incapacidade (fevereiro/2012), verifica-se que a autora não possuía qualidade de segurada, voltando a realizar contribuições apenas em maio/2013, restando caracterizada a preexistência da enfermidade. Observa-se que o último vínculo laboral da parte autora encerrou-se em setembro/2002.

Nesse sentido, o § 2º, do art. 42, da Lei 8.213/91 estabelece:

*A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

Depreende-se, assim, dos elementos constantes dos autos, que a enfermidade apresentada pela autora era anterior ao ingresso ao sistema previdenciário, não restando demonstrado, tampouco, que a incapacidade sobreveio por motivo de progressão ou agravamento da doença, razão pela qual não há como se reconhecer o pedido.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Não houve concessão de tutela antecipada, razão pela qual não se conhece desta parte da apelação do INSS, onde requer devolução de valores.

Diante do exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS e na parte conhecida, dou-lhe provimento, bem como à remessa oficial tida por interposta** para julgar improcedente o pedido.

**É como voto.**

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. PREEXISTÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - Na data em que o laudo pericial fixou o início da incapacidade (fevereiro/2012), verifica-se que a não apresentava qualidade de segurada, voltando a realizar contribuições apenas em maio/2013, restando caracterizada a preexistência da enfermidade. Observa-se que o último vínculo laboral da parte autora encerrou-se em setembro/2002.

II - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III - Apelação do INSS não conhecida em parte e na parte conhecida provida. Remessa oficial tida por interposta provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do apelo do INSS e, na parte conhecida dar provimento, bem como dar provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008811-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS ESPORTE

Advogado do(a) AGRAVADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008811-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS ESPORTE

Advogado do(a) AGRAVADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à possibilidade de descontos referentes ao exercício de atividade remunerada concomitante com o recebimento de aposentadoria por invalidez.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008811-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS ESPORTE

Advogado do(a) AGRAVADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

**"O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A controvérsia cinge-se ao período de cobrança de parcelas atrasadas de benefício previdenciário, em oportunidade na qual também houve recolhimento de contribuições individuais ou exercício de atividade laboral.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 05/07/2013, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo porém qualquer determinação para que eventuais períodos trabalhados fossem subtraídos do montante devido (ID 130056427- págs. 135/138 e 197/201).

Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do e. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil. Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.*

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010693-56.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO SANTOS BASSAN

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010693-56.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO SANTOS BASSAN

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 1.021 do CPC em face de decisão que, nos termos do artigo 932 do referido diploma legal, negou provimento à sua apelação.

Alega a Autarquia que a nova redação do § 3º do artigo 115 da Lei nº 8.213/91, dada pela Medida Provisória nº 780/2017, veio a tornar explícita a possibilidade de inscrição em dívida ativa dos valores que lhe são devidos em decorrência do pagamento irregular de benefícios previdenciários ou assistenciais, bem como corvalidou os atos administrativos praticados nesse sentido em momento anterior à sua entrada em vigor. Sustenta, ainda, que a decisão recorrida incorreu em violação ao disposto no artigo 493 do CPC, o qual deve ser aplicado subsidiariamente à Lei nº 6.830/80. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Não houve a apresentação de resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010693-56.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO SANTOS BASSAN

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, torno sem efeito o despacho ID 140032337, visto que a presente demanda corre à revelia da parte executada.

Relembre-se que se trata de execução fiscal, pela qual busca a Autarquia a restituição aos cofres públicos de valores relativos a benefício previdenciário que se alega ter sido recebido indevidamente pela parte executada.

No que tange à propriedade da via eleita, o julgado agravado destacou de forma explícita que o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o REsp 1350804/PR, pela sistemática dos recursos repetitivos, consagrou entendimento no sentido de que a inscrição em Dívida Ativa não representa a forma de cobrança adequada de valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário. Observe-se, pois, a ementa do referido julgado:

<p><b><i>"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.</i></b></p>
---

	2. <u><i>A ninguém de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. n.º 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n.º 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.</i></u>
--	---

	3. <i>Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez, nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.</i>
--	---

	4. <i>Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.</i>
--	--

	5. <i>Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (grifei)</i>
--	--

	<i>(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)</i>
--	---

Percebe-se, destarte, que em se tratando de ressarcimento de eventuais prejuízos sofridos pela Autarquia Previdenciária em decorrência de valores pagos indevidamente, o caso deve submeter-se à via ordinária, tendo em vista que a incerteza da dívida demanda prévia análise judicial para, somente após o pronunciamento favorável que reconheça a obrigação de pagar quantia certa, obter-se um título judicial. Incabível, assim, a utilização da execução fiscal para reaver o montante supostamente devido à Fazenda Pública em virtude de benefício previdenciário indevidamente recebido.

Por outro lado, no que tange à Medida Provisória nº 780, de 19.05.2017, convertida na Lei nº 13.494, de 24.10.2017, verifica-se que aquela foi editada em momento posterior ao ajuizamento desta execução fiscal, que ocorreu em 28.01.2013.

Isso significa que, embora a referida MP tenha passado a admitir a inscrição em dívida ativa dos créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial (artigo 11 da MP nº 780/2007, que deu nova redação ao § 3º do artigo 115 da Lei nº 8.213/91), por força do princípio do "*tempus regit actum*" tal disposição não pode ser aplicada à situação enfrentada nesta ação, pois a legislação em vigor no momento da sua propositura não permitia que a Autarquia inscrevesse os débitos em comento em Dívida Ativa e se valesse do rito das execuções fiscais para cobrá-los em juízo.

Assim, visto que, à época do ajuizamento, a ação de execução fiscal não era o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, é de ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC) do INSS.**

**É como voto.**

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. DESCABIMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO.

I - O Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1350804/PR, pela sistemática dos recursos repetitivos, consagrou entendimento no sentido de que a inscrição em Dívida Ativa não representa a forma de cobrança adequada de valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário.

II - Em se tratando de ressarcimento de eventuais prejuízos sofridos pela Autarquia Previdenciária em decorrência de valores pagos indevidamente, o caso deve submeter-se à via ordinária, tendo em vista que a incerteza da dívida demanda prévia análise judicial para, somente após o pronunciamento favorável que reconheça a obrigação de pagar quantia certa, obter-se um título judicial.

III - Embora a MP nº 780/2017, convertida na Lei nº 13.494/2017, tenha passado a admitir a inscrição em dívida ativa dos créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial (artigo 11 da MP nº 780/2007, que deu nova redação ao § 3º do artigo 115 da Lei nº 8.213/91), por força do princípio do "*tempus regit actum*" tal disposição não pode ser aplicada à situação enfrentada nesta ação, pois a legislação em vigor no momento da sua propositura não permitia que a Autarquia inscrevesse os débitos em comento em Dívida Ativa e se valesse do rito das execuções fiscais para cobrá-los em juízo.

IV - Agravo do INSS (art. 1.021 do CPC) improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021 do CPC) do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002772-92.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: TEREZINHA ZANINI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002772-92.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: TEREZINHA ZANINI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido.

Requer, o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002772-92.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: TEREZINHA ZANINI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

**"O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Extraí-se do título executivo a condenação do INSS ao pagamento de benefício assistencial em favor da parte autora, a partir da citação, com correção monetária conforme o Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e incidência de juros de mora, a partir da citação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios (conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais desta Corte).

Anoto que a controvérsia entre as partes se encontra no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Os valores devidos não devem ser atualizados pela TR, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, quanto a este ponto, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017, conforme ementa a seguir transcrita:

*"JUSOS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação juridicobtributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso Extraordinário parcialmente provido (STF - RE 870.947, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 20.11.2017).

Nesse contexto, a execução deve prosseguir conforme o cálculo apresentado pela parte embargada, cuja atualização observou os índices previstos no Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, vigente na data da conta embargada (fevereiro de 2015).

Arcará a parte embargante com pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor apontado como excesso, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação** para determinar o prosseguimento da execução conforme o cálculo da parte embargada, com a condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos expostos.

**É o voto”.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000206-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INEZ MARIANA FARIA

Advogado do(a) APELADO: MAIZADOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000206-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO AGRAVADA: ID N. 135350344

INTERESSADA: INEZ MARIANA FARIA

Advogado do(a) APELADO: MAIZADOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS aduz, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito. Alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática e no mérito, afirma que a parte exerceu atividade laborativa no período para o qual o benefício foi concedido, não sendo devido o benefício. Alternativamente, pede o desconto dos valores nos períodos de duplicidade.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000206-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO AGRAVADA: ID N. 135350344

INTERESSADA: INEZ MARIANA FARIA

Advogado do(a) APELADO: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

A preliminar será analisada com o mérito

### Do mérito

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Não assiste razão ao agravante.

Observo, em consulta aos dados do CNIS que a parte autora possui recolhimentos de agosto/2012 a abril/2017 e de julho/2017 a março/2020.

O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.* Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

Ante o julgamento do Tema 1013 pelo STJ, desnecessário o sobrestamento do feito, assim como indevida a compensação pleiteada pelo embargante.

Diante do exposto, **julgo prejudicada a preliminar e, no mérito, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMA 1013/STJ. JULGAMENTO REALIZADO

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.* Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin), não havendo necessidade de sobrestamento do feito, assim como indevida a compensação pleiteada pelo embargante.

III - Preliminar prejudicada e agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5284707-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: ANTONIO XAVIER DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SIDNEI DE SOUZA - SP203758-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5284707-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: ANTONIO XAVIER DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SIDNEI DE SOUZA - SP203758-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo interno, interposto nos termos do art. 1.021 do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática terminativa proferida com fundamento nos arts. 932 c/c 1.011, I, ambos do mesmo diploma legal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a inaplicabilidade da exceção contida no artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC, por se tratar de sentença ilíquida.

Acréscita que o não conhecimento do reexame necessário implica violação ao artigo 496, do CPC, norma plenamente válida que restou afastada, sem a observância do disposto nos artigos 948 e 949 do CPC e artigo 97 da CF.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5284707-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: ANTONIO XAVIER DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: SIDNEI DE SOUZA - SP203758-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.

A compatibilidade constitucional dessas atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, bem como da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais. Assim, com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado.

Observo que a decisão ora agravada encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

"Trata-se de ação previdenciária proposta por **ANTONIO XAVIER DE OLIVEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando concessão do benefício por incapacidade.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente. Houve submissão da sentença à remessa necessária.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. DECIDO.**

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser líquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 12.12.2018 e a data de início do benefício é 27.04.2016.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se".

Como já ficou assentado na decisão transcrita, após cotejo com a legislação aplicável e com a jurisprudência dominante, entendi pelo não conhecimento da remessa necessária, tendo em vista o disposto no artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC.

Observo que, embora se trate de sentença líquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora é mensurável, mediante simples cálculos aritméticos e certamente não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, destacando-se que a sentença foi prolatada em 12.12.2018 e a data de início do benefício é 27.04.2016.

Acrescento, outrossim, que no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada no âmbito dos nossos tribunais.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

**É o voto.**

---

**EMENTA**

AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.
2. O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida.
3. Agravo interno desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000796-43.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA DO CARMO MORAES

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA ARRUDA JUNIOR - SP210965-N, LUCIANO ANTONIO DOS SANTOS CABRAL - SP212996-N

APELADO: ZELENÉ SANTOS MIRANDA DAVIES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSODETE MARIA FRANCA DA SILVA - SP277483-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000796-43.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: MARIA DO CARMO MORAES

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA ARRUDA JUNIOR - SP210965-N, LUCIANO ANTONIO DOS SANTOS CABRAL - SP212996-N

EMBARGADO: DECISÃO IDN. 131044316 - PÁGS. 01-09

INTERESSADOS: ZELENÉ SANTOS MIRANDA DAVIES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSODETE MARIA FRANCA DA SILVA - SP277483-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela corré Maria do Carmo Moraes Santos em face de decisão monocrática, que negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, para fixar o termo inicial do benefício na data da prolação da r. sentença recorrida (01-2019) em favor da autora Zelene Santos Miranda Davies. Ante ausência de prestações em atraso, não foi determinada a incidência de correção monetária e de juros de mora.

Alega a embargante a ocorrência de omissão, posto que a decisão embargada não levou em consideração confissão da própria autora em seu depoimento pessoal, no sentido de que teria rompido a relação amorosa como *de cujus*; que se a autora precisou invadir o imóvel em que o segurado morava, evidente que não havia coabitação; que a sustentação oral por defesa especializada era ato indispensável ao bom julgamento do feito e o impedimento pelo julgamento monocrático configura verdadeiro cerceamento de defesa. Requer, pois, seja sanada a omissão apontada, para que se efetive pronunciamento acerca da confissão feita pela autora Zelene quanto ao não domicílio em comum com o segurado/falecido, bem como seja reconhecida a nulidade da decisão, por se tratar de matéria fática controversa, não tendo sido dada oportunidade de promover a sustentação oral perante essa E. Turma.

Embora devidamente intimado, a parte autora não apresentou contrarrazões ao presente recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000796-43.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: MARIA DO CARMO MORAES

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA ARRUDA JUNIOR - SP210965-N, LUCIANO ANTONIO DOS SANTOS CABRAL - SP212996-N

EMBARGADO: DECISÃO ID N. 131044316 - PÁGS. 01-09

INTERESSADOS: ZELENE SANTOS MIRANDA DAVIES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSODETE MARIA FRANCA DA SILVA - SP277483-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Dos embargos de declaração opostos pela corré, verifica-se o notório intuito de reforma do julgado, a implicar a apreciação do mérito da causa.

Portanto, ante o princípio da fungibilidade recursal e a tempestividade dos presentes embargos de declaração, recebo-os como agravo interno, previsto no art. 1.021 do CPC, consignando-se, ainda, que restam satisfeitas as exigências do art. 1.021, § 1º, do CPC, sendo despicenda a abertura de prazo para o complemento das razões de recurso, a teor do art. 1.024, § 3º, do CPC.

Cumpra esclarecer, ainda, que como restou expressamente consignado na decisão ora atacada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

Não merecem prosperar as razões do recorrente.

Sustenta a corré que a autora não comprovou a existência de união estável como falecido, não fazendo jus ao benefício de pensão por morte vindicado.

Para melhor aclarar a questão, reproduzo trecho da decisão ora atacada que abordou a controvérsia levantada:

*"...Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Reginaldo Lima Santos, falecido em 08.09.2012, conforme certidão de óbito id. 71282240 –pág. 1.*

*Sustenta a demandante que viveu em união estável com o de cujus desde o ano de 2009, tendo seu relacionamento perdurado até a data do óbito.*

*No curso da ação, foi procedida a integração da corré Maria do Carmo Moraes Santos, separada judicialmente do de cujus, que havia sido contemplada com benefício previdenciário de pensão por morte decorrente do óbito do Sr. Reginaldo, com DIB em 08.09.2012 (id. 71282296 –pág. 1).*

*A qualidade de segurado do falecido é inquestionável, tendo em vista que de sua morte foi gerado benefício de pensão por morte em favor da corré, conforme acima mencionado.*

*De outra parte, a autora carrou os seguintes documentos para fins de comprovação da alegada união estável, a saber: certidão de casamento de Reginaldo Lima Santos e Maria do Carmo Moraes, em 25.01.1975, com averbação da separação em 27.08.1998; certidão de óbito de Reginaldo Lima Santos, em 08.09.2012, com endereço e local de falecimento, na Rua Projetada 1, nº 40, Sítio São João, em Bertiooga, sendo que o declarante foi Reinaldo Moraes Santos; instrumento particular e cessão e transferência de direitos possessórios de um lote de terreno localizado na chácara Espírito Santo, Rodovia Rio Santos, km. 228,5, em Bertiooga, firmado em 18.08.2009, no qual o falecido figura como cessionário, com endereço na Rua Projetada Um, nº 40, em Vicente de Carvalho-Guarujá; declaração firmada por duas testemunhas, em 13.09.2012, de que a autora e Reginaldo Lima Santos conviveram em união estável desde 23.05.2009; nota fiscal com anotação do nome do falecido a mão; nota fiscal da MADESP, em nome do falecido, com endereço na Rua Projetada Um, 40, Sítio São João, Bertiooga, em 04.09.2009; - notas fiscais emitidas em 04.11.2009 e 03.09.2009, em nome do falecido, com endereço na Rua Projetada 1, nº 40; Boletim de ocorrência feito em 03.10.2009, no qual a autora e o falecido figuram como vítimas, ambos com endereço na Rua Projetada Dois, 500, Sítio São João- Bertiooga; Termo de responsabilidade/contrato de internação hospitalar da Casa de Saúde de Santos, em 25.08.2012, sendo o falecido o paciente, e a autora a responsável, com registro de endereço na Rua Projetada 1, Sítio São João; fotografias da autora com Reginaldo Lima Santos; receituário médico de Reginaldo Lima Santos, datados de 01.09.2012; encaminhamento de Reginaldo Lima Santos ao hematologista, em 30.08.2012; exames de Reginaldo Lima Santos, de 18.06.2010 e 24.08.2012; agenda de quimioterapia de Reginaldo Lima Santos; extrato do benefício do falecimento e decisão de indeferimento do pedido de pensão por morte no âmbito administrativo.*

Por seu turno, sustentou a corrê inexistir a alegada união estável, tendo acostado aos autos os seguintes documentos:

*Termo de audiência de instrução e julgamento do Proc. 0003471-76.2012.8.26.0075, referente à ação possessória, na qual Reinaldo Moraes Santos e Ronaldo Moraes Santos são requerentes e a autora é a requerida (Houve prolação de sentença de procedência, tendo sido anulada posteriormente pelo Tribunal de Justiça); boletim de ocorrência de 12.09.2012, figurando como envolvidos o Sr. Reinaldo Moraes Santos e a autora, com registro de endereço na Rua Bahia, nº 03, em Bertioiga; registro de presença de condôminos na Assembleia Geral Ordinária do dia 20.06.2009 (Conjunto Residencial Santos Dumont), da qual o falecido teria participado; recibos de entrega de declaração de imposto de renda- pessoa física, exercícios 2009 e 2010, na qual consta como endereço do falecido Av. Santos Dumont, 1915, ap. 08, bloco H, em Guarujá; aviso de vencimento do IPVA 2013, em nome do falecido, encaminhado ao endereço da Rua Santos Dumont, 1915, Bl H, em Guarujá/SP; correspondência destinada ao falecido, com vencimento em 08.02.2013, com endereço na Av. Santos Dumont, 1915, em Guarujá; comprovante de prova de vida do falecido em 05.09.2012; termo de depoimento de Paulo Sérgio Nascimento Pereira, no Proc. 0003471-76.2012.8.26.0075; termo de depoimento de Maria Lúcia Souza Silva, no Proc. 1106/12; cartão da COSaúde, em nome de Maria do Carmo Moraes Santos, com validade de 01.12.1997 a 31.12.2009; cartão da Usisaúde, em nome de Maria do Carmo Moraes Santos, com validade até 31.07.2013; demonstrativo de pagamento de suplemento da pensão de Maria do Carmo Moraes Santos, em novembro/2012; cartões bancários em nome do falecido; recibo de uma placa de bronze em nome de Maria do Carmo Moraes Santos, em 22.01.2013 (data com rasura); - fotografias do falecido com a família.*

*Do conjunto de provas materiais acima reportadas em conjugação aos depoimentos testemunhais colhidos em audiência e transcritos na sentença, conclui-se pela efetiva existência de união estável entre a autora e o falecido.*

*Com efeito, verifica-se que o falecido, a contar do ano de 2009, passou a ter como domicílio prevalente o imóvel situado no sítio São João, em Bertioiga, iniciando-se, a partir daí, um relacionamento amoroso com a autora.*

*De fato, conforme depoimento prestado pela testemunha Antônio Martins de Oliveira, arrolada pela própria corrê, com respaldo em recibos firmados pelo de cujus (id. 71282375 –pág. 32), foi o falecido quem alugou o imóvel situado na Rua Projetada Um, n. 40, situado no sítio São João, tendo este que arcar com os seus pagamentos. Durante o período de locação, efetivou-se a edificação no terreno pertencente ao falecido, conforme revelam as notas fiscais representativas de aquisição de material de construção.*

*Por outro lado, não se pode negar que o falecido continuou a manter contato com a corrê e seus filhos, todavia não tinha mais o endereço da Av. Santos Dumont, n. 1915, apto. 08, Bloco H, Guarujá, como domicílio principal. A participação deste nas assembleias do condomínio se dava em função mais de interesse próprio, posto que ele havia sido síndico anteriormente ao ano de 2008 e estava respondendo a acusações de má gestão dos valores arrecadados dos condôminos, inclusive com ações judiciais intentadas contra ele.*

*Por seu turno, as testemunhas Érika Silveira Martins Calazans, vizinha da autora, Heliane Favacho dos Santos, funcionária do condomínio, e Paulo Sérgio Nascimento Pereira, colega de trabalho do filho da autora, afirmaram que o de cujus residia no mesmo endereço da corrê, contudo não souberam dar detalhes dos últimos anos imediatamente anteriores ao evento morte.*

*Cabe destacar a certidão de óbito, declarada pelo filho do de cujus, na qual consta como endereço e local de falecimento - Rua Projetada 1, n. 40, Sítio São João, Bertioiga (id. 71282240 –pág. 1) -, o mesmo endereço atribuído à autora (id. 71282237 –pág. 1), e, principalmente, os contratos de internação hospitalar na Casa de Saúde de Santos SA referentes ao falecido, com datas de 10.08.2012 (id. 71282248 –pág. 1) e de 25.08.2012 (id. 71282248 –pág. 1), em que a ora demandante figura como responsável. Há ainda fotografias do casal em participação em eventos sociais e outras revelando a existência de intimidade entre eles.*

*Insta acentuar que a testemunha Antônio Martins de Oliveira, arrolada pela própria corrê, assinalou que via sempre o falecido no bar da Edna, localizado no Sítio São João, na hora do almoço e no fim de tarde, indicando, pois, que ele não ficava rotineiramente no apartamento no Guarujá.*

*Por sua vez, as testemunhas arroladas pela parte autora afirmaram que ela e o de cujus apresentavam-se perante a sociedade como marido e mulher, tendo a testemunha Luiz Antonio acrescentado que passou a auxiliar a ora demandante nos cuidados com o Sr. Reginaldo, pois este havia ficado muito debilitado, necessitando de cadeira de rodas.*

*A mensagem por celular enviada pela autora ao Sr. Reginaldo, datada de 29.06.2012 com uma declaração de amor e no final a frase "pena que você não volta atrás", não é conclusiva acerca de um rompimento definitivo do relacionamento, além do que, em momento posterior, a autora o acompanhou na internação hospitalar, ocorrida em 08-2012, consoante já mencionado.*

*Por fim, a prova de vida realizada para fins de recebimento do benefício previdenciário, realizada em 05.09.2012, na Caixa Econômica Federal de Vicente de Carvalho, Guarujá, está em consonância com o depoimento pessoal da autora, no sentido de que os familiares do falecido, naquela oportunidade, levaram-no para o Guarujá para celebrar o seu aniversário, retornando para Bertioiga no fim do dia. Tal versão parece-me verossímil pois seu falecimento se dá após 03 (três) dias, no Sítio São João, em Bertioiga.*

*Importante ressaltar que a comprovação da união estável pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica.*

**PREVIDENCIÁRIO.PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRÁRIO AJURISPRUDÊNCIA DO STJ. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU.**

*1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem indeferiu o pedido de pensão por morte, porquanto não ficou comprovada a condição de dependente da autora em relação ao de cujus. Asseverou (fl. 160, e-STJ): "As testemunhas arroladas as fls. 81/82 e 103, foram uníssonas em comprovar que a autora vivia em união estável com o de cujus e ele custeava os gastos familiares, porem somente a prova testemunhal é insuficiente para comprovar o alegado".*

*2. No entanto, o entendimento acima manifestado está em confronto com a jurisprudência do STJ de que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez.*

*3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp. 1.536.974/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 18.12.2015; AR 3.905/PE, Terceira Seção, Rel. Min. conv. Campos Marques, DJe 1.8.2013; AgRg no REsp. 1.184.839/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 31.5.2010; REsp. 783.697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 9.10.2006, p. 372.*

*4. Recurso Especial de Cleuzo Aparecida Balthazar provido para restabelecer a sentença de primeiro grau. Agravo do INSS prejudicado.*

*(STJ, REsp n. 1824663-SP; 2ª Turma; Rel. Ministro Hermann Benjamin; j. 03.09.2019)*

*Assim sendo, ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependentes desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.*

*De outra parte, em seu depoimento pessoal, a autora admitiu, de fato, dificuldades no relacionamento com o Sr. Reginaldo Lima Santos no momento em que este adoeceu, contudo assinalou, na mesma ocasião, que voltou a conviver com o de cujus, cumprindo destacar que ela o assistiu quando este encontrava-se em internação hospitalar, conforme destacado pela decisão recorrida.*

*Importante esclarecer também que, consoante apurado na instrução probatória, o imóvel supostamente invadido, edificado durante o período da relação marital, situava-se na Via Mestre Bahia, nº 03, em Bertioiga-SP, sendo que a autora residia com o falecido em imóvel alugado, na Rua Projetada Um, n. 40, sítio São João, em Bertioiga-SP. Portanto, a coabitação não se deu no imóvel que foi objeto de ação possessória promovida contra a autora.*

*Ante o exposto, recebo os presentes embargos de declaração opostos pela corrê Maria do Carmo Moraes Santos como agravo interno e nego-lhe provimento (art. 1.021, CPC).*

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. JULGAMENTO PELO ÓRGÃO COLEGIADO. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. EXISTÊNCIA DE PROVAS MATERIAIS E TESTEMUNHAIS.

I - Dos embargos de declaração opostos pela corré, verifica-se o notório intuito de reforma do julgado, a implicar a apreciação do mérito da causa. Portanto, ante o princípio da fungibilidade recursal e a tempestividade dos presentes embargos de declaração, recebo-os como agravo interno, previsto no art. 1.021 do CPC, consignando-se, ainda, que restam satisfeitas as exigências do art. 1.021, §1º, do CPC, sendo despicenda a abertura de prazo para o complemento das razões de recurso, a teor do art. 1.024, §3º, do CPC.

II - Como restou expressamente consignado na decisão ora atacada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade. Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

III - Conforme depoimento prestado pela testemunha arrolada pela própria corré, com respaldo em recibos firmados pelo *de cujus*, foi o falecido quem alugou o imóvel situado no sítio São João, tendo este que arcar com os seus pagamentos. Durante o período de locação, efetivou-se a edificação no terreno pertencente ao falecido, conforme revelam notas fiscais representativas de aquisição de material de construção.

IV - Cabe destacar a certidão de óbito, declarada pelo filho do *de cujus*, na qual consta como endereço e local de falecimento - Sítio São João, Bertogiã, o mesmo endereço atribuído à autora, e, principalmente, os contratos de internação hospitalar na Casa de Saúde de Santos SA referentes ao falecido, com datas de 10.08.2012 e de 25.08.2012, em que a ora demandante figura como responsável. Há ainda fotografias do casal em participação em eventos sociais e outras revelando a existência de intimidade entre eles.

V - A mensagem por celular enviada pela autora ao falecido, datada de 29.06.2012 com uma declaração de amor e no final a frase "pena que você não volta atrás", não é conclusiva acerca de um rompimento definitivo do relacionamento, além do que, em momento posterior, a autora o acompanhou na internação hospitalar, ocorrida em 08-2012, consoante já mencionado.

VI - Em seu depoimento pessoal, a autora admitiu, de fato, dificuldades no relacionamento com o falecido no momento em que este adoeceu, contudo assinalou, na mesma ocasião, que voltou a conviver com o *de cujus*, cumprindo destacar que ela o assistiu quando este encontrava-se em internação hospitalar, conforme destacado pela decisão recorrida.

VII - Consoante apurado na instrução probatória, o imóvel supostamente invadido, edificado durante o período da relação marital, situava-se na Via Mestre Bahia, nº 03, em Bertogiã-SP, sendo que a autora residia com o falecido em imóvel alugado, na Rua Projetada Um, n. 40, sítio São João, em Bertogiã-SP. Portanto, a coabitação não se deu no imóvel que foi objeto de ação possessória promovida contra a autora.

VIII - Do conjunto de provas materiais acima reportadas em conjugação aos depoimentos testemunhais colhidos em audiência e transcritos na sentença, conclui-se pela efetiva existência de união estável entre a autora e o falecido.

IX - Embargos de declaração opostos pela corré recebidos como Agravo Interno e desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração opostos pela corré como agravo interno (art. 1.021 do CPC) e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6094581-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA OLIVEIRA PINTO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA DE SOUZA - SP274954-N

OUTROS PARTICIPANTES:

Embargos de Declaração (198) Nº 6094581-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

Embargante: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Embargado: v. Acórdão (ID 133844328)

Interessado: ADRIANA OLIVEIRA PINTO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA DE SOUZA - SP274954-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de acórdão que, à unanimidade, rejeitou a preliminar por ele arguida e, no mérito, negou provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) por ele interposto.

Alega o embargante que se faz necessária a interposição dos presentes embargos, para que seja analisada a obscuridade existente no julgado, inclusive para fins de prequestionamento, tratando-se de acórdão que não determinou o desconto dos valores relativos ao período em que foi concedido o benefício por incapacidade concomitante com o exercício de atividade laborativa remunerada, mostrando-se omissos, obscuros e contraditórios, na apreciação de todas as normas incidentes no caso. Argumentou que a parte autora exerceu atividade laborativa remunerada durante o período de concessão do benefício incapacitante, não podendo, por conseguinte, ser-lhe pago o benefício no período concomitante, sendo que, por força de lei (art. 11, inciso V, da Lei nº 8.213/91), as contribuições vertidas na qualidade de contribuinte individual pressupõem a prática de atividade laborativa e sendo que a questão da necessidade da parte autora ter que laborar para sua sobrevivência não retira o direito ao desconto, pois, além de ser absolutamente incompatível o exercício da atividade remunerada habitual e a existência de incapacidade, o desconto decorre de norma expressa, diante do caráter substitutivo do salário e da necessidade de afastamento para a concessão do benefício por incapacidade, sob pena de enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da Previdência Social, em face do preceituado nos artigos 884 e 885 do Código Civil. Pleiteia que sejam enfrentadas todas as matérias aduzidas, requerendo a expressa manifestação quanto à violação dos dispositivos citados, para fins de futura interposição de recursos excepcionais.

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.



---

Embargos de Declaração (198) N° 6094581-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

Embargante: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Embargado: v. Acórdão (ID 133844328)

Interessado: ADRIANA OLIVEIRA PINTO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA DE SOUZA- SP274954-N

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, pretende o ora embargante o esclarecimento da questão atinente à impossibilidade de recebimento de benefício por incapacidade simultaneamente ao exercício de atividade laborativa.

Na presente hipótese, relembre-se que restou expresso no julgado que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do indeferimento administrativo (18/12/2018), na forma da sentença, verificando-se que a parte autora havia vertido contribuições sobre o valor mínimo entre 01.06.2018 a 28.02.2019.

Tal fato não obsta a concessão ou implantação imediata do benefício em tela, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado.

Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

Nesse diapasão, resta prejudicada qualquer discussão acerca de eventual concomitância entre períodos em que houve desempenho de atividade laborativa e percepção de benefício por incapacidade.

Insta consignar, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PERÍODO CONCOMITANTE ENTRE TRABALHO REMUNERADO E PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, cabem embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.

II - O fato de a parte autora verter contribuições após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado.

III - O E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade*. Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

IV - Prejudicada qualquer discussão acerca de eventual concomitância entre períodos em que houve desempenho de atividade laborativa e percepção de benefício por incapacidade.

V - Insta consignar, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

VI – Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016415-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES  
INTERESSADO: JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016415-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES  
INTERESSADO: JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Nelson Porfírio (relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Henrique Fernandes Alves em face de decisão que, nos autos de cumprimento de sentença previdenciária, ao acolher parcialmente a impugnação do INSS, arbitrou honorários advocatícios de sucumbência em favor ora agravante no percentual de 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor pretendido na execução e o valor acolhido.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, afronta ao artigo 85, § 3º, I do CPC, porquanto os honorários devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, pois equivale ao proveito econômico.

Sustenta, ainda, afronta à Súmula 345 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016415-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES  
INTERESSADO: JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Nelson Porfirio (relator):** A matéria controversa cinge-se à definição da base de cálculo para os honorários advocatícios sucumbenciais.

No caso vertente, em sede de cumprimento de sentença, houve o acolhimento parcial da impugnação apresentada pelo INSS (ID 32369246 da ação originária), restando fixados os honorários advocatícios da seguinte forma:

"a) o INSS/impugnante ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor da execução ora acolhido (R\$ 97.113,31) e o valor pretendido em sua impugnação (R\$ 68.748,84);

b) o exequente/impugnado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor pretendido na execução (R\$ 214.861,15) e o valor acolhido nesta decisão (R\$ 97.113,31)."

Cumprе ressaltar que o título executivo constituído em Ação Civil Pública, determinou a aplicação do artigo 18 da Lei 7.347/85 (ID 8321237 - pág. 13 da ação originária), de modo que os honorários advocatícios, custas e despesas processuais são indevidos para aquela condenação, restando, por outro lado, viabilizada a cobrança de honorários relativos à fase de execução do julgado, nos moldes do que dispõe o art. 85, §1º do Código de Processo Civil.

Quanto à base de cálculo para a verba sucumbencial, reza o CPC:

"Art. 85. (...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

(...)

E, ainda, quanto à sucumbência parcial:

"§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial."

"Art. 86. Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.

Parágrafo único. Se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários."

Nesse contexto, andou bem o Juízo de origem, porquanto arbitrou os honorários advocatícios em observação à sucumbência parcial, fixando como base de cálculo para cada parte vencedora, o proveito econômico, aqui entendido como a diferença do valor postulado na petição de cumprimento de sentença ou na impugnação e o cálculo definitivamente acolhido.

Para maior esclarecimento do tema debatido, trago os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA PARCIAL. DECISÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA.

I - Quanto aos honorários, considerando o provimento parcial do recurso especial, correta a decisão que manteve em 10% sobre a condenação ou proveito econômico obtido, calculados da decisão em que o direito foi reconhecido (in casu, a sentença), nos termos da Súmula n. 111/STJ, fixando-se proporcionalmente ao objeto atendido.

II - Considerando que houve sucumbência parcial, as partes devem arcar, de modo proporcional, com os respectivos ônus, com a distribuição da sucumbência, nos termos do art. 86 do CPC/15, c/c o art. 85, § 14, que deve ser de 80% para o autor e 20% para a autarquia. Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte: EDcl no REsp 1.765.004/SP, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 17/9/2019, DJe 20/9/2019; AgInt nos EDcl no REsp 1.673.886/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017.

III - Agravo interno improvido. (STJ, SEGUNDA TURMA, AgInt no REsp 1720162/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado em 22/04/2020, DJe 24/04/2020) (Grifou-se).

"AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DAS DEMANDADAS.

1. Nos termos da orientação jurisprudencial firmada pela Segunda Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.746.072/PR, DJe 29.03.2019, os honorários advocatícios de sucumbência, na vigência do CPC/15, devem ser fixados de acordo com os seguintes critérios: (I) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (II) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (I.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (II.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (III) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º). Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Segundo a jurisprudência desta Corte, a aferição do percentual em que cada litigante foi vencedor ou vencido ou a conclusão pela existência de sucumbência mínima ou recíproca das partes é questão que não comporta exame em recurso especial, por envolver aspectos fáticos e probatórios, aplicando-se à hipótese a Súmula 7/STJ. Precedentes.

3. Agravo interno desprovido. (AgInt nos EDcl no AREsp 1553027/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 01/04/2020) (Grifou-se).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. ARTIGO 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, DO CPC. PROVEITO ECONÔMICO. DIFERENÇA ENTRE O VALOR COBRADO E AQUELE DEVIDO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015, do CPC.

2. Na fase de cumprimento de sentença, o pagamento de honorários de sucumbência, quando devidos, deverão incidir sobre o proveito econômico obtido, que corresponde à diferença do valor postulado na petição de cumprimento de sentença e o definido como devido.

3. O agravado requereu o cumprimento de sentença apresentando planilha de cálculos no valor total de R\$ 66.860,70 (10/2016). A Autarquia impugnou os cálculos e apresentou planilha no valor total de R\$ 37.964,05 (10/2016). O R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela Autarquia e declarou o valor correto da execução de R\$ 37.964,05 (10/2016).

4. A diferença entre o valor postulado na petição de cumprimento de sentença (R\$ 66.860,70) e o definido como devido (R\$ 37.964,05), é de R\$ 28.896,65, sobre o qual deve ser aplicado o percentual de 10%, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020792-35.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSALIA, julgado em 17/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2019) (Grifou-se).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. BASE DE CÁLCULO.

1. Andou bem o Juízo de origem, porquanto arbitrou os honorários advocatícios em observação à sucumbência parcial, fixando como base de cálculo para cada parte vencedora, o proveito econômico, aqui entendido como a diferença do valor postulado na petição de cumprimento de sentença ou na impugnação e o cálculo definitivamente acolhido. Precedentes do c. STJ e desta e. Corte Regional.

2. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022116-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO SERGIO MACHADO

Advogado do(a) AGRAVADO: DOUGLAS EDUARDO DA SILVA - SP341784-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022116-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO SERGIO MACHADO

Advogado do(a) AGRAVADO: DOUGLAS EDUARDO DA SILVA - SP341784-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de cumprimento de sentença previdenciária, determinou o cumprimento da obrigação de averbar período de atividade especial conforme título executivo, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia/semana/mês.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que a indefinição da periodicidade de incidência da multa pode gerar prejuízos ao erário, principalmente se for entendida como multa diária.

Sustenta, ainda, que o prazo mínimo para cumprimento deveria ser de 45 (quarenta e cinco) dias, como usualmente adotado em causas previdenciárias.

Postula a alteração da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 139708785).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022116-89.2020.4.03.0000

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A matéria controversa cinge-se ao cabimento de multa por descumprimento de obrigação judicial pela Fazenda Pública, o valor e o prazo estipulado para seu cumprimento.

Está pacificado nesta Corte Regional o entendimento segundo o qual é possível a imposição de multa diária contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ATRASO NA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. MULTA DEVIDA. REDUÇÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE.*

*- Viabilidade do recurso, na esteira de entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - "são cabíveis embargos infringentes contra decisão majoritária proferida em agravo de instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito", pois, afinal, "o conteúdo da matéria decidida e não a natureza do recurso, é que define o cabimento dos embargos infringentes" (Corte Especial, Embargos de Divergência no REsp 276.107/GO, rel. Ministro Peçanha Martins, DJ de 25.8.2003) - e encampado no âmbito desta Seção especializada - "Rejeitada a preliminar de não cabimento dos embargos infringentes em face de acórdão prolatado por maioria em julgamento de agravo de instrumento, pois o conteúdo da matéria nele decidida relaciona-se com o mérito da ação de conhecimento e com a execução do título judicial. Precedentes desta Terceira Seção" (Embargos Infringentes 0033801-67.2009.4.03.0000, rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, j. em 12.12.2013).*

*- A astreinte é medida de caráter coercitivo, correspondente à tutela inibitória, fixada para o caso de descumprimento de uma determinada norma de conduta, aplicável, inclusive, à Fazenda Pública. Tem como objetivo compelir o devedor a cumprir decisão judicial a que estava obrigado, "sem se converter em meio de enriquecimento sem causa do autor" (STJ, 6ª Turma, AgRg no Recurso Especial 1.014.737, DJe de 3.12.2012), daí a possibilidade de sua redução nos exatos termos dos votos vencedores." (TRF 3ª Região, Terceira Seção, EI 0005846-85.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 14/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 10/06/2015).*

Compulsando os autos, observo que o autor obteve parcial procedência de seus pedidos em ação previdenciária, havendo condenação do INSS à averbação de períodos de atividade especial (ID 138934685 - págs. 24/32).

Inaugurado o cumprimento de sentença, proferiu-se a decisão ora agravada, determinando a intimação da autarquia para proceder à averbação dos períodos especiais no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais), até o limite de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), não tendo restado claro se a multa seria diária, semanal ou mensal (ID 138934685 - pág. 34).

Dispõe o artigo 537 do CPC, que *"A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito."* (Grifou-se).

Portanto, o prazo de 30 (trinta) dias concedido para implantação do benefício pode ser considerado exíguo, na medida em que são normalmente necessários diversos procedimentos administrativos, a serem ultimados em até 45 (quarenta e cinco) dias, como dispõe o § 5º, do art. 41-A, da Lei 8.213/91:

*"§ 5º O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão."*

Razoável, então, a extensão do prazo, de 15 (quinze) para 45 (quarenta e cinco) dias, nos termos da legislação supra mencionada.

Nesse contexto ainda, entendo que o valor da multa pelo eventual atraso na implantação deve ser reduzido para o patamar inicial de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício por dia de atraso, na esteira dos precedentes desta Turma, sempre juízo de ulterior majoração, em caso de recalcitrância. Neste sentido:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. REDUÇÃO DO VALOR TOTAL.*

*1. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se tornar exorbitante e desproporcional.*

*2. O valor da multa cominatória estabelecido na sentença não é definitivo, pois poderá ser revisto em qualquer fase processual, caso se revele excessivo ou insuficiente (CPC, art. 461, § 6º).*

*3. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ - 4ª Turma, AgInt no REsp 1481282 / MA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 16/08/2016, DJe em 24/08/2016).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO CABÍVEL. OMISSÃO EXISTENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.*

*1. Embargos de declaração opostos com fundamento no CPC/1973.*

*2. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.*

*3. A multa pecuniária deve ser modificada. Comumente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se nos arts. 461 c.c. 644 e 645 do CPC de 1973, atualmente retratada no Novo Código de Processo Civil nos arts. 497 a 537 e 814.*

*4. Para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso. Destarte, computar-se-á a multa aplicada no prazo determinado na sentença, utilizando-se o valor diário de 1/30 do valor da RMI.*

*5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão." (TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0034248-65.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. em 19/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 27/04/2016).*

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO DA MULTA DIÁRIA PARA 1/30 DO VALOR DO BENEFÍCIO.*

*I - Tem-se, ainda, que os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto n. 6.214/07 não são os únicos critérios objetivos para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*II - Como o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.*

*III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.*

*IV - Ante o princípio da razoabilidade não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, sendo assim, deve a multa ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício em questão.*

Diante de exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, para fixar o valor da multa diária em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício e estender o prazo máximo para sua implantação para 45 (quarenta e cinco) dias.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA CONTRA FAZENDA PÚBLICA. CABIMENTO. VALOR. PRAZO PARA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO.

1. Está pacificado nesta c. Corte Regional o entendimento segundo o qual é possível a imposição de multa diária contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial.
2. Dispõe o artigo 537 do CPC, que "*A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.*"
3. Portanto, o prazo de 30 (trinta) dias concedido para implantação do benefício pode ser considerado exíguo, na medida em que são normalmente necessários diversos procedimentos administrativos, a serem ultimados em até 45 (quarenta e cinco) dias, como dispõe o § 5º, do art. 41-A, da Lei 8.213/91.
4. O valor da multa pelo eventual atraso na implantação deve ser reduzido para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5789277-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEI ANTONIO PIRES BARBOZA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES - SP158799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5789277-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: VANDERLEI ANTONIO PIRES BARBOZA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES - SP158799-N

EMBARGADA: DECISÃO SOB ID Nº 131060838

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face de decisão que não conheceu da remessa oficial, julgou prejudicada a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, negou provimento à sua apelação.

Alega o embargante, em síntese, a existência de erro material na decisão embargada, vez que entendeu por manter o percentual já fixado em primeiro grau, ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora. Aduz que houve a apresentação de contrarrazões acostada aos autos, a qual deve ser considerada, aplicado-se o §11º do art. 85 do CPC/2015, em razão do trabalho adicional em grau recursal, devendo haver a majoração dos honorários advocatícios.

Instado a se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pelo autor, o INSS não apresentou contrarrazões.

Houve notícia nos autos acerca da implantação do benefício em comento (fs. 369/370).

**É o relatório.**

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: VANDERLEI ANTONIO PIRES BARBOZA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES - SP158799-N

EMBARGADA: DECISÃO ID 131060838

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso dos autos, verifica-se o erro material apontado.

Com efeito, a decisão embargada consignou expressamente em manter os honorários advocatícios nos termos do decisum, ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora.

Ocorre que, de fato, houve apresentação de contrarrazões acostada aos autos (fls.339/349), que favorece o embargante.

Dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.*

Assim, assiste razão ao autor no que se refere à necessidade de aplicação do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, vez que o recurso exclusivo do réu foi improvido nessa instância. Nesse sentido, mantenho o percentual dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento), entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal (contrarrazões à apelação), fixo a base de cálculo da referida verba honorária sobre o valor das prestações vencidas até a data do julgamento do apelo do réu, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pelo autor, sem alteração do resultado do julgamento, para corrigir o erro material apontado**, para fixar a base de cálculo da verba honorária sobre o valor das prestações vencidas até a data do julgamento do apelo do INSS, mantendo-se o percentual de 10%.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. ARTIGO 85, §11, NCPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO DEVIDA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Mantido o percentual dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento), entretanto, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015 e tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal (contrarrazões à apelação), fixo a base de cálculo da referida verba honorária sobre o valor das prestações vencidas até a data do julgamento do apelo do réu, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

III – Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos, sem alteração do resultado do julgamento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pelo autor, sem alteração do resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5784084-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVAIR APARECIDO GOMES

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da atividade como especial no período em que a parte autora esteve exposta à ruído, em razão da metodologia de aferição. Sustenta, ainda, ocorrência de omissão quanto à utilização do EPI eficaz para o agente químico, bem como a ausência de prévia fonte de custeio do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5784084-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: IVAIR APARECIDO GOMES

Advogado do(a) INTERESSADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 16.12.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 06.12.1988 a 24.08.1990, 17.03.1992 a 28.02.1994, 01.09.1994 a 31.10.1995, 01.12.1995 a 31.12.1995, 02.01.1996 a 31.07.2010 e 01.03.2011 a 11.05.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.05.2017).*

*Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.*

### **Remessa necessária.**

*Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 27.03.2019 e a data de início do benefício é 11.05.2017.*

*Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.*

### **Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*



“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador; não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos e 10 (dez) dias (ID 72956122 – fls. 03/04), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos pleiteados. Por sua vez, tendo em vista a ausência de impugnação recursal pela parte autora, reputo superada a controvérsia em relação aos períodos de 01.09.1994 a 31.10.1995 e 01.12.1995 a 31.12.1995, não acolhidos na sentença prolatada. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.12.1988 a 24.08.1990, 17.03.1992 a 28.02.1994, 02.01.1996 a 31.07.2010 e 01.03.2011 a 11.05.2017.

Ocorre que, nos períodos de 06.12.1988 a 24.08.1990, 17.03.1992 a 28.02.1994 e 02.01.1996 a 31.07.2010 a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 72956231, 72956293, 72956381 e 72956464), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, no período de 01.03.2011 a 11.05.2017, a parte autora, na função de frentista, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como óleo mineral e graxa (ID 72956231), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 05 (cinco) meses e 12 (doze) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial.

Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 09 (nove) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.05.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, IVAIR APARECIDO GOMES, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com D.I.B. em 11.05.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Com relação à análise da metodologia utilizada para aferição do ruído, foi adotado o entendimento firmado por este Egrégio Tribunal, no seguinte sentido:

"(...) O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...) 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

Quanto à hipótese de exposição do trabalhador a outros agentes nocivos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial, uma vez que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, como no caso dos autos.

Assim por meio dos presentes embargos de declaração, pretende o INSS reavivar a discussão acerca da eficácia do EPI para os casos de exposição a agentes nocivos diversos do ruído, questão essa já decidida no julgado.

Em relação a ausência de prévia fonte de custeio do benefício, em detrimento do equilíbrio atuarial, tal alegação não se sustenta, na medida em que a filiação do empregado ao sistema previdenciário é obrigatória, sendo certo que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador (artigo 30, I, da Lei 8.212/91), o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável. Nesse sentido é assente a jurisprudência deste Egrégio Tribunal: ApCiv 5076273-56.2018.4.03.9999, Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2019; ApCiv 0007595-03.2015.4.03.6112, Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, TRF3 - 9ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019; ApCiv 5006067-17.2018.4.03.6119, Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019; ApCiv 5000448-22.2016.4.03.6105, Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2019.

Ademais, a questão suscitada foi pacificada pelo precedente citado (ARE nº 664.335/SC), conforme o voto proferido pelo Eminentíssimo Relator Ministro Luiz Fux, do qual extraio o seguinte excerto, no interesse do julgado: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88)".

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

**É o voto.**

---

---

**EM EN TA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023570-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE GUILHERME PASSAIA - SP295994-N

AGRAVADO: MARIA MATOS

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CAETANO CARVALHO RODRIGUES - SP239269

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023570-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE GUILHERME PASSAIA - SP295994-N

AGRAVADO: MARIA MATOS

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CAETANO CARVALHO RODRIGUES - SP239269

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de pensão por morte, deferiu a tutela de urgência.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, a ausência de prova da união estável na data do óbito.

Sustenta, ainda, a impossibilidade de prova exclusivamente testemunhal.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023570-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE GUILHERME PASSAIA - SP295994-N

AGRAVADO: MARIA MATOS

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CAETANO CARVALHO RODRIGUES - SP239269

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Consoante preceitua o artigo 300, do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Em sede de pensão por morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Considerando que a qualidade de segurado do falecido não é objeto de controvérsia, deixo de analisá-la.

Assim, a questão remanescente cinge-se à comprovação ou não da qualidade de dependente da autora em relação ao Sr. Antonio Francisco, cujo óbito ocorreu em 21.01.2020.

Em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não, veja-se:

*"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*("omissis")*

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Da análise dos autos, observa-se que, aparentemente, foram trazidos elementos que apontam para a comprovação de referida convivência marital, haja vista (i) a certidão de óbito apontando a autora como declarante e convivente (ID 140316695 - pág. 05), (ii) a escritura pública datada de 2004, consignando a existência de união estável (pág. 10) e, (iii) o contrato bancário celebrado em 2017, no qual o estado civil do segurado foi indicado como "solteiro(a), união estável com Maria Matos" (págs. 12/13), de modo que reputo demonstrada a probabilidade do direito da parte agravada.

Inequívoca, outrossim, a presença de perigo de dano para o segurado na demora da implantação do provimento jurisdicional, dado o caráter alimentar do benefício. Nesse sentido:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

1. Nos termos do Art. 300, do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

2. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

3. A prova trazida pela agravante é suficiente para concessão da medida. Os documentos que acompanham a petição inicial permitem inferir que a agravante convivia em união estável com o falecido, bem como da sua qualidade de segurado.

4. O perigo de dano ressaí da própria natureza alimentar do benefício e está concretamente indicado pelos extratos de faturas de água e luz, nos quais constam interrupção no fornecimento desses serviços por falta de pagamento.

5. Preenchidos os requisitos, é de se conceder a tutela provisória de urgência.

6. Agravo provido." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025527-77.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 13/05/2020, Intimação via sistema DATA: 15/05/2020)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE DEPENDENTE DE SEGURADO. UNIÃO ESTÁVEL. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Em sede de pensão por morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

2. Os documentos anexados à ação originária pela parte autora demonstram a probabilidade do direito alegado. Inequívoca, outrossim, a presença de perigo de dano para o segurado na demora da implantação do provimento jurisdicional, dado o caráter alimentar do benefício postulado.

3. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002388-64.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDMAR BISPO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002388-64.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da especialidade da atividade.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002388-64.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: EDMAR BISPO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 22.02.1959, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.02.2009), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Como edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 31.01.2000 a 06.02.2009.

Ocorre que, no período de 31.01.2000 a 06.02.2009, a parte autora, nas atividades de preparador e operador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123717043, fls. 01/02), devendo também ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 09 (nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, EDMAR BISPO DO NASCIMENTO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 06.02.2009 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto".**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Conforme ressaltado no voto, no período de 31.01.2000 a 06.02.2009, a parte autora, nas atividades de preparador e operador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123717043, fls. 01/02), devendo também ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É o voto.**

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006206-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

IMPETRANTE: SIMONESIO ARAUJO SILVA

Advogado do(a) IMPETRANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006206-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

IMPETRANTE: SIMONESIO ARAUJO SILVA

Advogado do(a) IMPETRANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pela parte impetrante, nos termos do § 2º do artigo 191 e artigo 250 e seguintes do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, contra decisão monocrática terminativa que indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 10, da Lei nº 12.016/2009, no mandado de segurança impetrado em face de ato praticado pela MMF. Juíza Federal da 1ª. Vara Federal de Mauá/SP, que indeferiu pedido de acompanhamento da patrona do impetrante empercia designada.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que *"a decisão agravada violou expressamente a Súmula 267 do STF ("Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição"), vez que a referida Súmula permitiu, em contrário senso, a utilização do mandado de segurança contra decisão interlocutória, para fins de proteger o direito líquido e certo, que não se inclui no rol taxativo do artigo 1.015, do Código de Processo Civil, proferido de forma ilegal ou arbitrária, o que caracteriza abuso de poder"* (ID 131914686).

E prossegue, afirmando que *"o indeferimento do acompanhamento da patrona do Agravante em perícia a ser realizada, fere direito líquido e certo, à medida que o art .7, inciso IV, alínea d da Lei 8.906/94 confere ao advogado livre direito profissional de acompanhar o seu cliente em qual quer local"*.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 10 da Lei n. 12.016/2009, haja vista a inadequação da via eleita.

A compatibilidade constitucional das atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, bem como da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais. Assim, com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado.

Observe que a decisão ora agravada encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

*"Trata-se de mandado de segurança impetrado por SIMONESIO ARAUJO SILVA em face de ato praticado pela MMª. Juíza Federal da 1ª. Vara Federal de Mauá/SP, que indeferiu pedido de acompanhamento da patrona do impetrante em perícia designada.*

*Em suas razões, o impetrante alega, em síntese, que "a ausência de conhecimento técnico do patrono não constitui fundamento plausível para o indeferimento do acompanhamento em perícia, vez que o acompanhamento apenas visa garantir que o Impetrante indique devidamente ao Sr. Expert todos os aspectos cruciais para a correta realização da perícia, como por exemplo, a indicação de todos os setores em que laborou, EPI's utilizados, mudanças nos setores, entre outros".*

*E prossegue, aduzindo que é "evidente não haver vedação legal para acompanhamento do patrono em perícia técnica ambiental e/ou médica, constituindo direito do Impetrante ser devidamente acompanhado por seu patrono".*

**É o relatório. Decido.**

*A parte impetrante objetiva a reforma de decisão interlocutória que indeferiu o pedido de acompanhamento de sua patrona em perícia técnica ambiental designada, sob o fundamento de que "não há previsão legal que assegure à advogada o acompanhamento da diligência, sendo que o momento oportuno para a sua manifestação sobre o resultado da perícia é no prazo do artigo 477, § 1º, do CPC", e que "eventual falta de conhecimento específico do demandante durante a diligência deverá ser suprida por profissional com conhecimentos técnicos na área do saber objeto da perícia, o que não se confunde com a figura do advogado".*

*É de se ressaltar que o mandado de segurança só pode ser utilizado como sucedâneo de recurso contra decisão judicial quando não exista recurso processual com efeito suspensivo, a teor do que dispõem o art. 5º, § 2º, da Lei 12.016/09 e a Súmula 267, do Supremo Tribunal Federal:*

*"Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção."*

*Com efeito, tratando-se o presente caso de decisão interlocutória que não se inclui no rol taxativo do artigo 1.015, do Código de Processo Civil/2015, deve-se-lhe aplicar a regra inserida no artigo 1.009, §1º, do mesmo diploma:*

*"Art. 1009 (...)*

*§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões."*

*Relevante apontar, ainda, que a jurisprudência é firme no sentido de somente permitir o manejo do mandado de segurança contra decisões judiciais em casos excepcionalíssimos, em que se vislumbra flagrante ilegalidade. Nesse sentido:*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA . MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO JURISDICIONAL. ALEGADO ERRO DE DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência da Suprema Corte é firme no sentido de ser inadmissível a impetração de mandado de segurança contra ato revestido de conteúdo jurisdicional. Incide na espécie a Súmula nº 267/STF. 2. O mandado de segurança somente se revelaria cabível se o ato judicial se revestisse de teratologia, ilegalidade ou abuso flagrante, o que não se verifica na espécie. 3. Agravo regimental não provido." (STF, 1a. Turma, RMS 28082 AgR/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 05/11/2013).*

*"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA . DECISÃO JUDICIAL QUE DECRETA DESERÇÃO POR FALTA DE RECURSO POR FALTA DE COMPROVAÇÃO DE PREPARO. NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CABÍVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 267 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (STF, 2ª. Turma, RMS 31621/DF, Rel. in. Cármen Lúcia, j. em 19/03/2013).*

*No caso vertente, não obstante toda a argumentação contida na peça vestibular, observo que não se trata de ato judicial teratológico, tendo o MM. Juízo de origem fundamentado sua decisão de maneira satisfatória e esclarecedora, sob o ponto de vista processual.*

*Diga-se, finalmente, que a admissão do presente mandamus também frustraria um dos principais objetivos perseguidos pelo novo Código de Processo Civil que é o da diminuição do número de recursos como forma de se aumentar a celeridade processual. Nesse sentido, a utilização do mandado de segurança como substituto recursal causaria efeito manifestamente contrário àquele desiderato, pois retardaria ainda mais a prestação jurisdicional, devendo, também por isso, ser admitida apenas em situações excepcionais.*

*A parte impetrante carece, portanto, de interesse processual, em razão de inadequação da via eleita para o fim pretendido, razão pela qual INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL nos termos do artigo 10, da Lei nº 12.016/2009.*

*Oportunamente, remetam-se os autos ao arquivo.*

*Publique-se e intime-se".*

Como já ficou assentado na decisão transcrita, o mandado de segurança só pode ser utilizado como sucedâneo de recurso contra decisão judicial quando não exista recurso processual com efeito suspensivo, a teor do que dispõem o art. 5º, § 2º, da Lei 12.016/09 e a Súmula 267, do Supremo Tribunal Federal e, que tratando-se o presente caso de decisão interlocutória que não se inclui no rol taxativo do artigo 1.015, do Código de Processo Civil/2015, deve ser aplicada a regra inserida no artigo 1.009, §1º, do mesmo diploma, que prevê que "as questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões".

Além disso, não se trata de ato judicial teratológico, tendo o MM. Juízo de origem fundamentado sua decisão de maneira satisfatória e esclarecedora, sob o ponto de vista processual.

Assim, o agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

**É como voto.**



## EMENTA

AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 10 da Lei n. 12.016/2009, haja vista a inadequação da via eleita.
2. O mandado de segurança só pode ser utilizado como sucedâneo de recurso contra decisão judicial quando não exista recurso processual com efeito suspensivo, a teor do que dispõem o art. 5º, § 2º, da Lei 12.016/09 e a Súmula 267, do Supremo Tribunal Federal e, que tratando-se o presente caso de decisão interlocutória que não se inclui no rol taxativo do artigo 1.015, do Código de Processo Civil/2015, deve ser aplicada a regra inserida no artigo 1.009, §1º, do mesmo diploma, que prevê que "as questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões". Além disso, não se trata de ato judicial teratológico, tendo o MM. Juízo de origem fundamentado sua decisão de maneira satisfatória e esclarecedora, sob o ponto de vista processual.
3. O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida.
4. Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000296-04.2017.4.03.6116

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CARLOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA - SP131234-A, JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA - SP128929-A, FRANCIELI CORDEIRO LEITE DE SOUZA - SP362841-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA - SP131234-A, JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA - SP128929-A, FRANCIELI CORDEIRO LEITE DE SOUZA - SP362841-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000296-04.2017.4.03.6116

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JOSE CARLOS DA SILVA

Advogados do(a) INTERESSADO: ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA - SP131234-A, JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA - SP128929-A, FRANCIELI CORDEIRO LEITE DE SOUZA - SP362841-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da ocorrência de omissão quanto à utilização do EPI eficaz para o agente químico, bem como a ausência de prévia fonte de custeio do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000296-04.2017.4.03.6116

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JOSE CARLOS DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*“(…) Pretende a parte autora, nascida em 14.04.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.12.2016).*

*Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.*

### **Da atividade especial.**

*No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.*

*O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).*

*Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:*

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

*Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).*

*Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.*

*No mesmo sentido:*

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

*Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.*

*Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.*

*Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.*

*Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.*

*Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).*

*Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:*

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.
2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.
4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.
5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, não foram reconhecidos períodos especiais na via administrativa (ID 69834281, págs. 64 e 68). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 16.12.1984 a 23.01.1991, 22.05.1991 a 11.04.2001, 10.10.2001 a 15.03.2007, 01.01.2008 a 30.04.2010 e 06.12.2010 a 14.12.2016.

Ocorre que, nos períodos controversos, a parte autora exposta a agentes químicos, em razão do contato com óleos minerais, derivados do petróleo, graxas e solventes (ID 69834281, págs. 37/46), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 13 (treze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que desconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL da parte autora JOSÉ CARLOS DA SILVA, com D.I.B. em 14.12.2016 e R.M.I. a ser calculado pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

É como voto. ”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Na hipótese de exposição do trabalhador a outros agentes nocivos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial, uma vez que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, como no caso dos autos.

Assim por meio dos presentes embargos de declaração, pretende o INSS reavivar a discussão acerca da eficácia do EPI para os casos de exposição a agentes nocivos diversos do ruído, questão essa já decidida no julgado.

Em relação a ausência de prévia fonte de custeio do benefício, em detrimento do equilíbrio atuarial, tal alegação não se sustenta, na medida em que a filiação do empregado ao sistema previdenciário é obrigatória, sendo certo que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador (artigo 30, I, da Lei 8.212/91), o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável. Nesse sentido é assente a jurisprudência deste Egrégio Tribunal: ApCiv 5076273-56.2018.4.03.9999, Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2019; ApCiv 0007595-03.2015.4.03.6112, Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, TRF3 - 9ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019; ApCiv 5006067-17.2018.4.03.6119, Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019; ApCiv 5000448-22.2016.4.03.6105, Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2019.

Ademais, a questão suscitada foi pacificada pelo precedente citado (ARE nº 664.335/SC), conforme o voto proferido pelo Eminentíssimo Relator Ministro Luiz Fux, do qual extrai o seguinte excerto, no interesse do julgado: “Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88)”.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGENTE QUÍMICO. EFICÁCIA DO EPL. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010811-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: REGINA APARECIDA NOGUEIRA PIMENTEL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010811-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: REGINA APARECIDA NOGUEIRA PIMENTEL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à possibilidade de descontos referentes ao exercício de atividade remunerada concomitante com o recebimento de auxílio doença.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto, nas quais pede a condenação do INSS ao pagamento de multa art. 1.026, §2º, do CPC.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010811-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: REGINA APARECIDA NOGUEIRA PIMENTEL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

**"O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Observo que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença, com DIB em 21.02.2017, bem como o pagamento de valores atrasados, constando, ainda, que *"Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela."* (ID 131555670 - págs. 74/78).

Um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença é o afastamento da atividade laborativa, sendo vedado o recebimento conjunto de salário e prestação decorrente da concessão de benefício por incapacidade laborativa total parcial ou permanente, nos termos dos artigos 46 e 60, da Lei 8.213/91.

No caso concreto, porém, constata-se que o INSS não comprovou que a parte agravada exerceu atividade remunerada no período em que efetuou recolhimentos como contribuinte individual.

Isso porque, o recolhimento de contribuição previdenciária pelo próprio segurado, na qualidade de contribuinte individual, por si só, não gera a presunção do exercício de atividade laborativa remunerada, demonstrando apenas a sua necessidade em manter a qualidade de segurado.

Desse modo, não existindo provas de exercício de atividade em período coberto pelo benefício judicial, não há se falar em descontos, sendo de rigor a manutenção da decisão agravada. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - CONTRIBUINTE INDIVIDUAL - INCAPACIDADE RECONHECIDA.*

*I - Os recolhimentos efetuados na condição de contribuinte individual não comprovam o desempenho de atividade laborativa por parte do exequente, o que se constata em tal situação é que geralmente o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado. (...)*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, desprovido. (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1733023, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJe 07.11.2012).*

Por fim, reputo indevida a fixação de honorários recursais, porquanto o entendimento jurisprudencial vem se firmando no sentido de que apenas serão cabíveis se estipulados anteriormente na origem (art. 85, §§ 1º e 11 do CPC), o que não ocorreu na hipótese dos autos.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É como voto**”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Por fim, incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC, quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 09.02.2009).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5850186-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO MANSI

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5850186-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ANTONIO MANSI

Advogado do(a) INTERESSADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da atividade como especial no período em que a parte autora esteve exposta à ruído, em razão da metodologia de aferição. Sustenta, ainda, ocorrência de omissão quanto à utilização do EPI eficaz para o agente químico, bem como a ausência de prévia fonte de custeio do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5850186-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ANTONIO MANSI

Advogado do(a) INTERESSADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

*"(...) Pretende a parte autora, nascida em 15.01.1963, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período indicado na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.06.2012), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.*

**Da preliminar:**

*Não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que os elementos dos autos são suficientes ao deslinde da matéria.*

## **Do mérito.**

No mérito, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

## **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade de tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador; não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 42 (quarenta e dois) anos, 11 (onze) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição (ID 78649488 – pág. 21), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.06.1977 a 05.03.1997. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 06.03.1997 a 12.06.2012.

Ocorre que, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, a parte autora, na atividade de torneiro mecânico, esteve exposta a agentes químicos consistentes em emulsão refrigerante, óleo solúvel e óleo de corte de natureza mineral e névoas e vapores orgânicos (ID 78649498 – págs. 05/11 e ID 78649575 – págs. 10/40), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, no período de 19.11.2003 a 12.06.2012, a parte autora, na atividade de torneiro mecânico, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos consistentes em emulsão refrigerante, óleo solúvel e óleo de corte de natureza mineral, e névoas e vapores orgânicos (ID 78649498 – págs. 05/11 e ID 78649575 – págs. 10/40), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos e 12 (doze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.06.2012), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinzenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íllquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação** para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.06.2012), observada eventual prescrição quinzenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 12.06.2012 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/156.601.045-1), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Com relação à análise da metodologia utilizada para aferição do ruído, foi adotado o entendimento firmado por este Egrégio Tribunal, no seguinte sentido:

"(...) O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...) 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício". (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

Quanto à hipótese de exposição do trabalhador a outros agentes nocivos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial, uma vez que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, como no caso dos autos.

Assim por meio dos presentes embargos de declaração, pretende o INSS reavivar a discussão acerca da eficácia do EPI para os casos de exposição a agentes nocivos diversos do ruído, questão essa já decidida no julgado.

Em relação a ausência de prévia fonte de custeio do benefício, em detrimento do equilíbrio atuarial, tal alegação não se sustenta, na medida em que a filiação do empregado ao sistema previdenciário é obrigatória, sendo certo que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador (artigo 30, I, da Lei 8.212/91), o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável. Nesse sentido é assente a jurisprudência deste Egrégio Tribunal: ApCiv 5076273-56.2018.4.03.9999, Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2019; ApCiv 0007595-03.2015.4.03.6112, Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, TRF3 - 9ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019; ApCiv 5006067-17.2018.4.03.6119, Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019; ApCiv 5000448-22.2016.4.03.6105, Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2019.

Ademais, a questão suscitada foi pacificada pelo precedente citado (ARE nº 664.335/SC), conforme o voto proferido pelo Eminentíssimo Relator Ministro Luiz Fux, do qual extraio o seguinte excerto, no interesse do julgado: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88)".

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

ID 142901492: Trata-se de pedido formulado pela parte autora visando à revogação da tutela específica concedida no v. acórdão prolatado pela Décima Turma desta Corte, pelo qual foi determinada ao INSS a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial NB 46/187.241.815-2.

Alega o requerente o desinteresse na concessão imediata do benefício de aposentadoria especial objeto da presente ação, tendo em vista que obteve administrativamente, no curso deste feito, benefício previdenciário mais vantajoso (NB 42/156.601.045-1).



Nesse sentido, requer a intimação do INSS para que seja restabelecido o aludido benefício administrativo.

Decido. A tutela antecipada destina-se a salvaguardar os direitos da parte. Ora, se a parte autora não tem interesse na sua manutenção, não há qualquer razão para mantê-la.

Diante do exposto, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Assim, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com urgência, para que restabeleça o benefício NB 42/156.601.045-1, caso não haja nenhum outro óbice nesse sentido.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5948050-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: MARIA ISMERIA REGINALDO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GESLER LEITAO - SP201023-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5948050-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA ISMERIA REGINALDO

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

**Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo interno, interposto nos termos do art. 1.021 do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática terminativa proferida com fundamento nos arts. 932 c/c 1.011, I, ambos do mesmo diploma legal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a inaplicabilidade da exceção contida no artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC, por se tratar de sentença ilíquida.

Acrecenta que o não conhecimento do reexame necessário implica violação ao artigo 496, do CPC, norma plenamente válida que restou afastada, sem a observância do disposto nos artigos 948 e 949 do CPC e artigo 97 da CF.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5948050-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: MARIA ISMERIA REGINALDO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GESLER LEITAO - SP201023-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.

A compatibilidade constitucional dessas atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, bem como da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais. Assim, com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado.

Observe que a decisão ora agravada se encontra fundamentada nos seguintes termos:

"Trata-se de ação previdenciária proposta por **MARIA ISMÉRIA REGINALDO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente a concessão de auxílio-doença.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente. Houve submissão da sentença à remessa necessária.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. DECIDO.**

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 08.05.2019 e a data de início do benefício é 09.05.2018.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil 2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se".

Como já ficou assentado na decisão transcrita, após cotejo com a legislação aplicável e com a jurisprudência dominante, entendi pelo não conhecimento da remessa necessária, tendo em vista o disposto no artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC.

Observo que, embora se trate de sentença ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora é mensurável, mediante simples cálculos aritméticos e certamente não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, destacando-se que a sentença foi prolatada em 08.05.2019 e a data de início do benefício é 09.05.2018.

Acrescento, outrossim, que no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada no âmbito dos nossos tribunais.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.
2. O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida.
3. Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269218-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUINA SIQUEIRA DA CUNHA SANCHES

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR SANCHES - SP372337-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269218-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUINA SIQUEIRA DA CUNHA SANCHES

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR SANCHES - SP372337-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto quanto ao termo final do benefício, além da existência de erro material no tocante à data de início do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269218-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUINA SIQUEIRA DA CUNHA SANCHES

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR SANCHES - SP372337-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

**"O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 134273325 - fl. 02), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Outrossim, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: "Fundamentado no exame clínico, e em especial no exame físico minucioso, e nas análises detalhadas dos documentos médicos anexados aos autos e ao Laudo Médico Pericial Judicial, este Médico Perito Judicial concluiu que a periciada se encontra INAPTA de forma total e temporária pelo período de 06(seis) meses a partir da data desta perícia médica realizada em 17/04/2019, para completar o tratamento da patologia que é portadora no sistema osteoarticular - Artrite Reumatoide, sendo que a patologia que era portadora neoplasia maligna de colo do útero foi tratada adequadamente e regrediu totalmente conforme atestado médico anexado as fls. 14 dos autos. A DID - A dor poliarticular teve início em 2011, diagnosticado artrite reumatoide em 2013 e neoplasia de colo do útero diagnosticada, tratada e curada em 2016. A DII - Está inapta de forma total e temporária para completar tratamento da artrite reumatoide a partir da data dessa perícia médica judicial realizada em 17/04/2019 pelo período de 06(seis) meses, conforme explicado acima." (ID 134273302).

Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Desse e, diante do conjunto probatório, a parte autora faz ao benefício de auxílio-doença, conforme decidido.

Quanto ao termo inicial do benefício, cerne da controvérsia, os documentos médicos apresentados pela parte autora dão conta que apresentava incapacidade laborativa desde novembro de 2017 (ID 134273265).

Assim, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve fixado em 17.04.2017, consoante a sentença recorrida.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

“Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.”.

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação e FIXO, de ofício, os consectários legais.

**É como voto”.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Todavia, verifica-se a existência de erro material no termo inicial fixado ao benefício, onde constou 17.04.2017, deveria ter constado 17.11.2017.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **acolho em parte os embargos de declaração opostos pelo INSS** para sanar o erro material constante no termo inicial do benefício para que passe a constar, como tal, 17.11.2017.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Verifica-se a existência de erro material no termo inicial fixado ao benefício, onde constou 17.04.2017, deveria ter constado 17.11.2017.
4. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
5. Embargos de declaração acolhidos em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015365-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA PEREIRA DE CASTRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015365-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA PEREIRA DE CASTRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida Pereira de Castro em face de decisão que, nos autos de ação que pretende o reconhecimento de período de serviço rural e concessão de aposentadoria por idade híbrida, condicionou o prosseguimento do feito à formulação de requerimento administrativo junto ao INSS.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que trabalhou na zona rural de 15.07.1970 a 15.08.2001, possuindo, também, vínculos empregatícios na zona urbana por 02 anos e 11 meses.

Sustenta que tentou diversas vezes o agendamento e protocolo no INSS para formalizar o requerimento administrativo e foi impedida em razão da burocracia, da demora e das modificações no site da autarquia, principalmente em relação à EC 103/2019.

Aduz estar sofrendo sem uma fonte de renda, mormente diante da situação atual de pandemia de COVID-19.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015365-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA PEREIRA DE CASTRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, cumpre esclarecer que, conquanto a matéria deste recurso não conste do rol descrito no artigo 1.015 e seu parágrafo único do CPC, o presente julgamento é feito com base na tese firmada no REsp 1.696.396, de relatoria da e. Min. Nancy Andrighi, publicada em 19/12/2018, admitindo-se a interposição de agravo de instrumento quando verificada a inutilidade do julgamento da questão em sede de apelação.

Compulsando os autos, observo que a parte autora ajuizou demanda pleiteando a comprovação de tempo de serviço como trabalhadora rural, e a concessão de aposentadoria por idade híbrida.

Em seu despacho inicial, o Juízo de origem concedeu à autora o prazo de 60 (sessenta) dias para comprovar a formulação de requerimento administrativo junto ao INSS, sem deferimento ou sem manifestação da autarquia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias (ID 134202422 - pág. 108).

Quanto ao tema debatido, restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

*1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*

*2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.*

*3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*

*4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*

*5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*

*6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:*

*7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*

*8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*

*9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (STF, Tribunal Pleno, RE 631240 / MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/14, DJe em 10/11/2014). Os grifos não estão no original.*

Não se desconhece as dificuldades enfrentadas neste momento em que ocorre uma pandemia, afetando a população e os serviços de forma geral.

Entretanto, no caso concreto, distribuída a ação originária em 18.12.2019, e tratando-se de pedido de concessão de aposentadoria por idade, com pedido de reconhecimento de períodos de labor rural e urbano, cuja solicitação depende de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração, faz-se necessária a formulação de requerimento administrativo prévio, acompanhado de toda a documentação que se fez juntar na ação originária, para efetiva demonstração do interesse de agir.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE PARA DEMONSTRAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR.

1. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014
2. Não se desconhece as dificuldades enfrentadas neste momento em que ocorre uma pandemia, afetando diversos serviços públicos.
3. Entretanto, no caso concreto, distribuída a ação originária em 18.12.2019, e tratando-se de pedido de concessão de aposentadoria por idade, com pedido de reconhecimento de períodos de labor rural e urbano, cuja solicitação depende de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração, faz-se necessária a formulação de requerimento administrativo prévio, acompanhado de toda a documentação que se fez juntar na ação originária, para efetiva demonstração do interesse de agir.
4. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5166223-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO APARECIDO MENDONCA

Advogado do(a) APELADO: RENAN FERNANDES PEDROSO - SP250529-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5166223-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ROBERTO APARECIDO MENDONCA

Advogado do(a) APELADO: RENAN FERNANDES PEDROSO - SP250529-N

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto ao anular de ofício a sentença.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5166223-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ROBERTO APARECIDO MENDONCA

Advogado do(a) APELADO: RENAN FERNANDES PEDROSO - SP250529-N

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...).” (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprovarem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...).” (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com posterior prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto”.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ASENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5119602-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEMIR VERGA

Advogado do(a) APELANTE: JOEL GOMES LARANJEIRA - SP149491-N

APELADO: ADEMIR VERGA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOEL GOMES LARANJEIRA - SP149491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5119602-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ADEMIR VERGA

Advogado do(a) APELADO: JOEL GOMES LARANJEIRA - SP149491-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da falta de interesse de agir, bem como que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5119602-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ADEMIR VERGA

Advogado do(a) APELADO: JOEL GOMES LARANJEIRA - SP149491-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 04.04.1957, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 01.02.2012), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissioográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*



(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos de 01.05.1976 a 31.08.1984, 01.10.1984 a 30.10.1991, 20.02.1992 a 17.07.1996, 20.08.1996 a 15.03.2002, 02.05.2002 a 18.06.2006 e 07.08.2006 a 01.02.2012.

Ocorre que, nos períodos de 01.05.1976 a 31.08.1984, 01.10.1984 a 30.10.1991, 20.02.1992 a 17.07.1996, 20.08.1996 a 15.03.2002, 02.05.2002 a 18.06.2006 e 07.08.2006 a 01.02.2012, a parte autora, na atividade de montador, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente hidrocarbonetos e outros compostos de carbono – óleo mineral (ID 120783037, págs. 04/07), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos e 06 (seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 01.02.2012), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, ADEMIR VERGA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 01.02.2012 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto”.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0022775-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: JOSE JOAQUIM DE ASSIS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0022775-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: JOSE JOAQUIM DE ASSIS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

**Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo interno, interposto nos termos do art. 1.021 do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática terminativa proferida com fundamento nos arts. 932 c/c 1.011, I, ambos do mesmo diploma legal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a inaplicabilidade da exceção contida no artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC, por se tratar de sentença ilíquida.

Acrescenta que o não conhecimento do reexame necessário implica violação ao artigo 496, do CPC, norma plenamente válida que restou afastada, sem a observância do disposto nos artigos 948 e 949 do CPC e artigo 97 da CF.

Impugna, ainda, a sentença proferida pelo juízo de origem quanto à reafirmação da DER e, subsidiariamente, quanto aos honorários advocatícios e juros de mora.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0022775-33.2018.4.03.9999

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.

A compatibilidade constitucional dessas atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, bem como da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais. Assim, com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado.

Observe que a decisão ora agravada se encontra fundamentada nos seguintes termos:

"Trata-se de ação previdenciária proposta por **JOSÉ JOAQUIM DE ASSIS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando concessão do benefício de aposentadoria especial e, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado parcialmente procedente. Houve submissão da sentença à remessa necessária.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. DECIDO.**

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 23.10.2017 e a data de início do benefício é 23.10.2013.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se".

Como já ficou assentado na decisão transcrita, após cotejo com a legislação aplicável e com a jurisprudência dominante, entendi pelo não conhecimento da remessa necessária, tendo em vista o disposto no artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC.

Observo que, embora se trate de sentença ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora é mensurável, mediante simples cálculos aritméticos e certamente não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, destacando-se que a sentença foi prolatada em 23.10.2017 e a data de início do benefício é 23.10.2013.

Acrescento, outrossim, que no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada no âmbito dos nossos tribunais.

Por fim, inviável a análise dos pontos levantados em relação ao mérito da sentença proferida pelo juízo de origem, tendo em vista a manutenção da decisão que não conheceu do reexame necessário.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.
2. O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida.
3. Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000488-76.2014.4.03.6132

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: ADAIL FERREIRA DE SOUZA, ESPÓLIO DE ADAIL FERREIRA DE SOUZA (CPF: 007.769.078-83), INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REPRESENTANTE: HELLEN FIORINI DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N, RENATO JACOB DA ROCHA - SP195600-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAIL FERREIRA DE SOUZA, ESPÓLIO DE ADAIL FERREIRA DE SOUZA (CPF: 007.769.078-83)  
REPRESENTANTE: HELLEN FIORINI DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N, RENATO JACOB DA ROCHA - SP195600-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000488-76.2014.4.03.6132

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ADAIL FERREIRA DE SOUZA, ESPÓLIO DE ADAIL FERREIRA DE SOUZA (CPF: 007.769.078-83)

REPRESENTANTE: HELLEN FIORINI DE SOUZA

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao julgar extinta a execução fiscal.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000488-76.2014.4.03.6132

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ADAIL FERREIRA DE SOUZA, ESPÓLIO DE ADAIL FERREIRA DE SOUZA (CPF: 007.769.078-83)

REPRESENTANTE: HELLEN FIORINI DE SOUZA

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"de início, esclareço que, da análise da Certidão de Dívida Ativa (CDA) nº 36.463.277-1, que fundamenta a presente execução fiscal, depreende-se que se cuida de débito relativo às competências de 05.2005 a 13/2007, restando expresso, no título executivo, que se trata de "dívida de natureza não previdenciária". Dessa maneira, o objeto do feito executivo não se confunde com contribuições previdenciárias inadimplidas pela parte executada.

Verifica-se, pois, que com a presente ação, busca a Autarquia a restituição aos cofres públicos de valores relativos a benefício previdenciário que se alega ter sido recebido indevidamente pela parte executada.

Dessa forma, não estando a matéria relativa ao feito dentre aquelas constantes do art. 10, § 1º, do Regimento Interno deste Tribunal, não cabe às turmas da Primeira Seção o seu julgamento, e sim às turmas da Terceira Seção desta Corte. Neste sentido, o seguinte precedente do Órgão Especial desta Corte:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER PROPOSTA PELA PARTE AUTORA. AÇÃO DE CONHECIMENTO COM O OBJETIVO DE OBSTAR A COBRANÇA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO. COMPETÊNCIA DA 3ª SEÇÃO, INDEPENDENTEMENTE DO TIPO DE AÇÃO PROPOSTA.*

1. O E. Órgão Especial desta Corte Regional, nos autos n. 001271326.2016.4.03.0000/SP, decidiu na sessão de 14.9.2016 que a ação de ressarcimento de benefício previdenciário indevido é da competência da 3ª Seção. (TRF3, CC 0012713-26.2016.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Nelson dos Santos, Órgão Especial, j. 14.9.2016)

2. O C. STJ já pacificou a questão no sentido de que a execução fiscal não é meio adequado para cobrança de benefício previdenciário pago indevidamente, pois o valor cobrado não se enquadra no conceito de dívida ativa não tributária.

3. Sendo inviável a via da execução fiscal para cobrança de benefício previdenciário pago indevidamente, mas o meio adequado é a ação de conhecimento, remanesce a competência da 3ª Seção para apreciar a matéria de fundo (natureza alimentar e se deve ou não ser restituído), independentemente do tipo de provimento jurisdicional invocado (conhecimento, execução ou cautelar).

4. Suponha-se uma execução fiscal em andamento objetivando a restituição do benefício previdenciário pago indevidamente e distribuída na Primeira Seção, e por outro lado, uma ação de conhecimento (condenatória, declaratória ou constitutiva) ajuizada pela parte autora com o escopo de obstar a mesma cobrança da execução fiscal e que foi distribuída na Terceira Seção. Se ambas as ações forem julgadas separadamente, teremos decisões claramente conflitantes.

5. O novo CPC, em seu Art. 55 e §§ dispõem que "Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir. § 1º Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado. § 2º Aplica-se o disposto no caput: I - à execução de título extrajudicial e à ação de conhecimento relativa ao mesmo ato jurídico; II - às execuções fundadas no mesmo título executivo. § 3º Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles."

6. No caso vertente, trata-se de ação de obrigação de não fazer (ação de conhecimento) e a natureza da questão controvertida é eminentemente previdenciária, pois está relacionada ao caráter alimentar do benefício previdenciário, que, para a fixação da competência em razão da matéria, antecede todas as outras questões, inclusive o tipo de ação.

7. A matéria de restituição de valores recebidos por erro da Administração ou judicialmente, seja por força de sentença transitada em julgado ou antecipação de tutela deferida, é corriqueiramente objeto de processos e de decisões afetos às todas as Turmas que compõem a 3ª Seção, razão pela qual se impõe a uniformização de jurisprudência nesta Corte, a fim de evitar soluções díspares entre as Seções.

8. A 3ª Seção também julga as ações em que se discute no mesmo processo o pedido de benefício previdenciário e a devolução dos valores recebidos indevidamente pela parte autora. Se o E. Órgão Especial desta Corte resolver pela competência da 1ª Seção para as execuções fiscais e consequentemente das ações de conhecimento (anulatória, por exemplo), ainda assim, haveria o risco de decisões conflitantes com aquelas ações em que se discutem também o benefício em si, que logicamente são da 3ª Seção.

9. Tendo em vista que a competência das Seções é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa (Art. 10, do Regimento Interno deste Tribunal), e não pelo tipo de ação, bem como para se evitar decisões conflitantes entre Seções, deve ser reconhecida a competência da 3ª Seção para o julgamento do recurso.

10. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz Federal Convocado suscitante, integrante da Terceira Seção.

11. Aprovada a proposta de edição de súmula nesta matéria, com fundamento no Art. 107 caput, § 1º do RI do TRF3, diante da natureza da causa e com o escopo de evitar decisões conflitantes entre as Seções. (grifei). (CC 0012712-41.2016.4.03.0000, Rel. DES. FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, ÓRGÃO ESPECIAL, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2017).

Sendo assim, ainda que conste, na CDA, a expressão "débito natureza não previdenciária", tendo em vista o decidido no Conflito de competência nº 0012712-41.2016.4.03.0000 pelo Órgão Especial deste Tribunal, reconheço a competência desta 10ª Turma para apreciação desta apelação.

Trata-se de cobrança de débito por meio de execução fiscal oriundo de pagamento de benefício previdenciário, ou seja, cobra-se valor supostamente devido a título de ressarcimento ao erário.

Incabível, porém, a veiculação de tal pretensão pela via da execução fiscal, eis que inexistente, à época da propositura da ação subjacente, a possibilidade de inscrição de tal débito como dívida ativa não tributária, conforme os ditames do §2º do art. 39, da Lei 4.320/64 e do art. 2º da Lei nº 6.830/80.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.350.804/PR, firmou entendimento no sentido de que descabe a utilização do processo de execução fiscal para a cobrança de dívida de natureza não-tributária que não decorra do exercício do poder de polícia ou de contrato administrativo, sendo imprescindível a formação de título executivo por meio de ação própria:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.**

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002. (REsp 1.350.804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013) (grifei-se).

No mesmo sentido:

**"AGRAVOS REGIMENTAIS EM RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO DA AUTARQUIA E DA UNIÃO: BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUPPOSTA IRREGULARIDADE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. ORIENTAÇÃO DESTA CORTE, FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC: RESP. 1.350.804/PR, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 28.06.2013. RECURSO DO EMBARGANTE: HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4o. DO CPC. VALOR IRRISÓRIO OU ABUSIVO NÃO CONFIGURADO (R\$ 2.000,00 - APROXIMADAMENTE 2% DO VALOR DA CAUSA) EXTINÇÃO DA AÇÃO EXECUTIVA EM PRIMEIRO GRAU. SIMPLICIDADE DA DEMANDA. AGRAVOS DESPROVIDOS.**

1. A decisão impugnada está em consonância com a orientação desta Corte, consolidada em julgamento sob o regime dos repetitivos (REsp. 1.350.804/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28.06.2013), segundo a qual é incabível a via da Execução Fiscal para cobrança de valores pagos em decorrência de benefício previdenciário recebido indevidamente.

2. Firmou-se a orientação, nesta Corte Superior, de que a revisão dos honorários advocatícios fixados pelas instâncias ordinárias somente é admissível em situações excepcionais, quando o valor revelar-se manifestamente irrisório ou excessivo. Constatada a irrisoriedade ou a excessividade, é possível o julgamento do Recurso Especial pelo Relator; nos termos do art. 544, § 4o., II, c, ou do art 557, § 1o.-A, ambos do CPC.

3. O critério para a fixação da verba honorária deve levar em conta, sobretudo, a razoabilidade do seu valor, em face do trabalho profissional advocatício efetivamente prestado, não devendo atear-se a culminâncias desproporcionais e nem ser rebaixado a níveis claramente demeritórios, não sendo determinante para tanto apenas e somente o valor da causa; a remuneração do Advogado há de refletir, também, o nível de sua responsabilidade, não devendo se orientar, somente, pelo número ou pela extensão das peças processuais que elaborar ou apresentar.

4. A hipótese não comporta a exceção que admite a revisão da verba sucumbencial, uma vez que foram sopesadas as circunstâncias necessárias e arbitrado quantum que se mostra razoável à remuneração adequada da atividade profissional desenvolvida, tendo em vista a relativa simplicidade da demanda, cuja solução encontrou respaldo em jurisprudência firmada no STF.

5. Agravos Regimentais desprovidos". (AgRg no REsp 1267846/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 25/03/2014).

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - INDEVIDAMENTE RECEBIDO - INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA - EXECUÇÃO FISCAL - VIA INADEQUADA - RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.350.804/PR - APLICABILIDADE I - Em análise de admissibilidade de recurso especial, os presentes autos foram remetidos a este Órgão, por força do art. 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil. II - Em sede de recurso especial repetitivo nº 1.350.804, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que benefício previdenciário indevidamente pago não pode ser inscrito em dívida ativa nem ser objeto de execução fiscal. III - A fundamentação exarada no julgamento do agravo legal às fls. 144/146 não está condizente com a orientação exarada pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.350.804/PR submetido ao regime dos recursos repetitivos. IV - Fundamentação do agravo legal alterada, resultado "inalterado". (APELREEX 00415483920124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016).**

Na execução fiscal, o INSS pretende ressarcir-se de dano sofrido como o pagamento de benefício previdenciário supostamente indevido.

Na esteira dos precedentes acima, é mister a propositura de ação própria e a obtenção de sentença, que servirá de título executivo, sendo assim vedado ao INSS inscrever em dívida ativa e emitir, unilateralmente, título para a cobrança de crédito oriundo de responsabilidade civil. Vê-se, portanto que o título extrajudicial que instrui a execução fiscal carece de liquidez e certeza, impedindo, assim, o desenvolvimento válido e regular do processo.

Finalmente, tal conclusão é reforçada pela inclusão do § 3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, pela Medida Provisória 780/2017, convertida na Lei n. 13.494, de 24 de outubro de 2017, segundo o qual "serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial", cumprindo ressaltar que, por se tratar de inovação legislativa, somente pode aplicar-se a situações ocorridas após a vigência da nova lei.

Verifica-se que a referida medida provisória foi editada em momento posterior ao ato de constituição do crédito pelo INSS por meio do lançamento, que ocorreu em 24.11.2008.

Destarte, a fixação da verba honorária não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado, como base de cálculo, tanto o valor da causa, quanto o valor da condenação, ou mesmo um valor determinado pelo Juiz, levando-se em consideração o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, conforme parâmetros estipulados no § 2º, do art. 85, do CPC. Assim, visto que, na espécie, a causa não apresenta maiores complexidades, tendo sido extinta, sem resolução de mérito, razoável e prudente a sua fixação em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 485, IV DO NCPC. CANCELAMENTO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §3º, I DO NCPC. REDUÇÃO. APECIAÇÃO EQUITATIVA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. O Juízo de base julgou extinto o feito executivo, nos termos do artigo 485, IV do NCPC, condenando o exequente no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados com fundamento no art 85, § 3º, I do mesmo Codex. (...) 3. No caso, o percentual arbitrado pelo Juízo a quo no patamar mínimo de 10% revelou-se excessivo (R\$ 37.000,00), considerando-se que a extinção do feito se deu sem exame do mérito, por inadequação da via executiva para a cobrança de benefício previdenciário pago indevidamente. 4. Nesse viés, havendo a possibilidade de propositura de ação própria para o exame da questão de fundo, não há como entender-se que o valor da execução representa proveito econômico obtido pelo executado de modo a atrair a incidência da parametrização estabelecida no § 3º do art. 85 e incisos do NCPC, aplicável aos casos em que vencida a Fazenda Pública. Assim, na medida em que envolve um ente público, a moderação deve imperar, adotando-se valor que não onere demasiadamente o vencido e remunere merecidamente o patrono do vencedor na demanda. 5. Em atenção ao disposto no artigo 85, §§ 2º e 8º, do NCPC e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono da parte executada, o valor original da execução fiscal (R\$ 370.959,25 em 23.10.2012) e a natureza da demanda, reduz honorários da sucumbência para R\$ 2.000,00 (dois mil reais). 6. Apelação a que se dá parcial provimento para reduzir a condenação em honorários advocatícios. (AC 0013276-77.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20.02.2017).**

Diante do exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para fixar a verba honorária no montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), e nego provimento à apelação do INSS.

**É como voto".**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5064373-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA TROMBETA

Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5064373-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: MARIA APARECIDA TROMBETA

Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da necessidade de sobrestamento do feito, bem como que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da especialidade da atividade.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5064373-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: MARIA APARECIDA TROMBETA

Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

De início, mostra-se desnecessário aguardar o trânsito em julgado de decisão proferida pelo C. STJ para que se possa aplicar a orientação fixada aos demais recursos, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 28.09.1954, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.06.2015).

Anoto, inicialmente, que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Lei 13.105/2015), razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Não conheço, portanto, da remessa necessária.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que consolidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02.04.1990 a 16.08.2006, 17.09.1999 a 05.03.2001 e 01.08.2006 a 03.06.2015.

Ocorre que, nos períodos de 02.04.1990 a 16.08.2006, 17.09.1999 a 05.03.2001 e 01.08.2006 a 03.06.2015, a parte autora, nas atividades de atendente de enfermagem e instrumentadora cirúrgica, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 7481969, págs. 01/03; ID 7481970, págs. 01/03 e ID 7481973, págs. 02/03), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, por fim, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente às funções exercidas, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora, descontadas as concomitâncias, 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 02 (dois) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MARIA APARECIDA TROMBETA a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 03.06.2015 e R.M.I. a ser calculado pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto”.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por oportuno, ressalto que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: *“O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial”* (Tema 998). Por sua vez, não há que se falar em julgamento “extra petita”, uma vez que o período pleiteado como especial na inicial engloba os períodos em gozo do benefício por incapacidade.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem a formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

**É o voto”.**

Observa-se, outrossim, que os presentes embargos constituem **reiteração** de embargos anteriormente opostos, depreendendo-se assim que o objetivo do embargante é ver postergado o desfêcho da ação, uma vez que a questão já restou apreciada por esta Turma, nos exatos termos do que volta a ser objeto dos presentes embargos de declaração. Aplicável ao caso em tela, portanto, o parágrafo único do artigo 1.026, §2º, do Código de Processo Civil/2015 que prevê a cominação de multa para os casos de interposição de embargos declaratórios com fins protelatórios:

*“Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.*

(...)



§ 2º Quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração, o juiz ou o tribunal, em decisão fundamentada, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a dois por cento sobre o valor atualizado da causa.

§ 3º Na reiteração de embargos de declaração manifestamente protelatórios, a multa será elevada a até dez por cento sobre o valor atualizado da causa, e a interposição de qualquer recurso ficará condicionada ao depósito prévio do valor da multa, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que a recolherão ao final.

§ 4º Não serão admitidos novos embargos de declaração se os 2 (dois) anteriores houverem sido considerados protelatórios".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. APLICAÇÃO DE MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Evidenciada litigância de má-fé, deve ser aplicada a multa de 1% sobre o valor da causa.

5- Embargos rejeitados" (TRF/3ª Região, 10ª Turma, Desembargador Federal Baptista Pereira, ED em Agravo Legal 2011.61.83.001366-0, j. 08/09/2015).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** e condeno o INSS à multa equivalente a 1% (um por cento) do valor dado à causa, com fulcro no artigo 1.026, §2º, do Código de Processo Civil/2015.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REITERAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INTUITO PROTETATÓRIO. MULTA.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022, do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. O prequestionamento da matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil/2015.
5. A reiteração dos embargos evidencia o intuito protelatório, devendo ser aplicada a sanção prevista no art. 1.026, §2º, do Código de Processo Civil/2015.
6. Embargos de declaração rejeitados. Aplicação de multa de 1% sobre o valor da causa.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO e condenar o embargante à multa equivalente a 1% (um por cento) do valor dado à causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5255615-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO SANTOS

Advogados do(a) APELADO: DANIELA VANZATO MASSONETO IGLESIAS - SP226531-N, FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5255615-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: MARIA DO CARMO SANTOS

Advogados do(a) APELADO: DANIELA VANZATO MASSONETO IGLESIAS - SP226531-N, FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento de que "comporta erro/contradição, passível de reparação no julgamento destes aclaratórios, na medida em que cuida da concessão de benefício por incapacidade, enquanto que, ao seu final, acaba por determinar a revisão de aposentadoria por invalidez".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5255615-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: MARIA DO CARMO SANTOS

Advogados do(a) APELADO: DANIELA VANZATO MASSONETO IGLESIAS - SP226531-N, FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** assiste razão à parte embargante, tendo em vista o erro material apontado, uma vez que não se trata de revisão de benefício, mas sim de concessão de benefício por incapacidade.

Assim, onde se lê:

*"Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício da parte autora, MARIA DO CARMO SANTOS, de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NB/32-612.533.418-3, D.I.B. (data de início do benefício) em 21.09.2018 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15)";*

Leia-se:

*"Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para implantação imediata do benefício da parte autora, MARIA DO CARMO SANTOS, de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NB/32-612.533.418-3, D.I.B. (data de início do benefício) em 21.09.2018 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15)".*

Diante do exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, a fim de corrigir o erro material apontado, sem alteração no resultado do julgamento.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM ALTERAÇÃO NO RESULTADO DO JULGAMENTO.

1. Assiste razão à parte embargante, tendo em vista o erro material apontado, uma vez que não se trata de revisão de benefício, mas sim de concessão de benefício por incapacidade.
2. Embargos de declaração acolhidos, a fim de corrigir o erro material apontado, sem alteração no resultado do julgamento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração para corrigir o erro material apontado, sem alteração no resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004113-69.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADILSON FAGUNDES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE OLIVEIRA DOS SANTOS - SP265109-A, CELSO MASCHIO RODRIGUES - SP99035-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004113-69.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: ADILSON FAGUNDES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE OLIVEIRA DOS SANTOS - SP265109-A, CELSO MASCHIO RODRIGUES - SP99035-A

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da especialidade da atividade.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004113-69.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: ADILSON FAGUNDES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE OLIVEIRA DOS SANTOS - SP265109-A, CELSO MASCHIO RODRIGUES - SP99035-A

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 08.03.1972, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 01.12.2016).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.11.1990 a 31.01.2005 e 20.01.2006 a 01.12.2016.

Ocorre que, nos períodos de 01.11.1990 a 31.01.2005 e 20.01.2006 a 01.12.2016, a parte autora, nas atividades de mecânico de manutenção de aeronaves e funções análogas, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente hidrocarbonetos e outros compostos de carbono – graxa e óleo (ID 78530722, págs. 30/32; ID 78530723, pág. 01; e ID 78530723, págs. 15/20), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 01 (um) mês e 12 (doze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto”.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

**É o voto.**

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003473-66.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE BONFIM SOARES BISPO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003473-66.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: JOSE BONFIM SOARES BISPO

Advogado do(a) INTERESSADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante a falta de interesse de agir e a fixação dos efeitos financeiros do julgado.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003473-66.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: JOSE BONFIM SOARES BISPO

Advogado do(a) INTERESSADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constatou não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"(...) Pretende a parte autora, nascida em 26.12.1957, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 22.02.1978 a 09.01.1981, 26.07.1982 a 31.08.1984, 16.02.1981 a 07.06.1982, 14.08.1989 a 12.08.1991 e 29.04.1995 a 08.01.2007, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.02.2007), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 22 (vinte e dois) dias, tendo sido reconhecido como de natureza especial os períodos de 22.02.1978 a 30.06.1978, 01.07.1978 a 09.01.1981, 26.07.1982 a 31.08.1984, 01.09.1984 a 30.04.1994 e 01.05.1994 a 10.12.1998 (ID 5829655 - Págs. 16/17). Observo, ainda, que a decisão de primeiro grau reconheceu a especialidade dos períodos de 11.12.1998 a 31.05.1999, 19.11.2003 a 30.11.2004, 01.12.2004 a 30.04.2005 e 01.05.2005 a 08.01.2007 (ID 5829656). Não havendo remessa necessária, tampouco recurso da autarquia previdenciária, referidos intervalos de trabalho também se mostram incontroversos.

Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 16.02.1981 a 07.06.1982, conforme apelação interposta pela parte autora.

Ocorre que, no intervalo de 16.02.1981 a 07.06.1982, a parte autora executou a função de "1/2 oficial mecânico" (ID 5828013 - Pág. 2), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 02 (dois) meses e 07 (sete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, insuficientes para a transformação no benefício pretendido.

Todavia, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 09 (nove) meses e 15 (quinze) dias de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.02.2007), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 38 (trinta e oito) anos, 09 (nove) meses e 15 (quinze) dias, na data do requerimento administrativo.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.02.2007), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, JOSE BONFIM SOARES BISPO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, D.I.B. (data de início do benefício) em 28.02.2007 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Em relação a alegação de apresentação de documento novo nos autos, a implicar na ausência de interesse de agir, ou então, na alteração do termo inicial dos efeitos financeiros do julgado, tais alegações não prosperam.

Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado" (AgRg no AREsp 156.926/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 29/05/2012, DJe 14/06/2012). Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado.

Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido". (AgRg no REsp 1423030/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26.03.2014).

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO ORIGINÁRIO. DOCUMENTOS TÉCNICOS APRESENTADOS APENAS POR OCASIÃO DO PEDIDO REVISIONAL.** 1. Cuidaram os autos, na origem, de ação visando à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição comum em aposentadoria por labor em condições especiais de insalubridade. A sentença concedeu parcialmente o pedido, mas restringiu os efeitos financeiros à data do pedido de revisão quando a documentação comprobatória da especialidade requerida foi apresentada. 2. É firme a orientação do STJ de que o laudo pericial não pode ser utilizado como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos. O laudo pericial serve tão somente para nortear tecnicamente o convencimento do juízo quanto à existência da especialidade para a concessão de benefício. Precedentes: REsp 1.475.373/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8.5.2018; REsp 1.714.507/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 21.11.2018. 3. Recurso Especial provido para fixar a data inicial do benefício na data do efetivo requerimento - DER - com as necessárias compensações dos valores já recebidos administrativamente." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1790531 2019.00.04092-9, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/05/2019).

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no c. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018043-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA GOUVEIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018043-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA GOUVEIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos por Maria de Fátima Gouveia contra o v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento.

A embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não esclareceu a quem caberiam os honorários advocatícios.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018043-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA GOUVEIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**



**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

*"Por fim, ante a reversão do julgado, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) da diferença dos cálculos elaborados pela parte agravante e daqueles apresentados pelo INSS."*

Da leitura do voto, verifica-se que o recurso de agravo de instrumento reverteu a decisão de origem de tal modo que a verba honorária fixada pelo acórdão embargado destina-se à ora embargante.

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração** para esclarecer que a verba honorária, fixada pelo acórdão embargado, destina-se à parte embargante.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. O recurso de agravo de instrumento reverteu a decisão de origem de tal modo que a verba honorária fixada pelo acórdão embargado destina-se à ora embargante.
3. Embargos de declaração acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5287318-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: CESAR DA SILVA RAMOS  
REPRESENTANTE: JOANA DARC DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5287318-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: CESAR DA SILVA RAMOS  
REPRESENTANTE: JOANA DARC DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

**Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo interno, interposto nos termos do art. 1.021 do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática terminativa proferida com fundamento nos arts. 932 c/c 1.011, I, ambos do mesmo diploma legal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a inaplicabilidade da exceção contida no artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC, por se tratar de sentença ilíquida.

Acrescenta que o não conhecimento do reexame necessário implica violação ao artigo 496, do CPC, norma plenamente válida que restou afastada, sem a observância do disposto nos artigos 948 e 949 do CPC e artigo 97 da CF.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5287318-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: CESAR DA SILVA RAMOS  
REPRESENTANTE: JOANA DARC DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.

A compatibilidade constitucional dessas atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, bem como da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais. Assim, com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado.

Observe que a decisão ora agravada se encontra fundamentada nos seguintes termos:

"Trata-se de ação pelo procedimento ordinário ajuizada por **CESAR DA SILVA RAMOS** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Sentença de mérito, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com o adicional correspondente a 25% (vinte e cinco por cento), a partir da cessação do benefício de auxílio-doença, com honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até sua prolação, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária (ID 137184422).

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

### É o relatório. DECIDO.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 05.09.2019 e a data de início do benefício é 18.05.2018.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA**.

Após o trânsito em julgado, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se".

Como já ficou assentado na decisão transcrita, após cotejo com a legislação aplicável e com a jurisprudência dominante, entendi pelo não conhecimento da remessa necessária, tendo em vista o disposto no artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC.

Observe que, embora se trate de sentença ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora é mensurável, mediante simples cálculos aritméticos e certamente não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, destacando-se que a sentença foi prolatada em 05.09.2019 e a data de início do benefício é 18.05.2018.

Acrescento, outrossim, que no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada no âmbito dos nossos tribunais.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**.

**É o voto.**

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.
2. O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida.
3. Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184533-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA IZABEL DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: NADIA GEORGES - SP142826-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184533-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA IZABEL DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: NADIA GEORGES - SP142826-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **MARIA IZABEL DOS SANTOS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidas as declarações das testemunhas da requerente.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação sustentando, em síntese, a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184533-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA IZABEL DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: NADIA GEORGES - SP142826-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Lauria Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer; basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontinua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumpre ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediato do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).*

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...)*. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos. No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)*" (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar inconstituída a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).*

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.*

*1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.*

*2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.*

*3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponeses comum ao casal.*

*4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).*

**No caso vertente**, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado em diversos documentos dentre os quais destaco: i) certidão de óbito do primeiro esposo, o qual é qualificado como lavrador (2004); ii) certidão de nascimento da filha, em que o falecido esposo é qualificado como lavrador (1979); iii) carteira de sindicato de trabalhadores rurais emitida em nome do falecido esposo (1978); iv) cópias da CTPS do atual companheiro indicando vínculo rural em 2016.

Cumpra observar que a exigência de prova documental foi abrandada para o trabalhador denominado boia-fria, estando atualmente pacificada a compreensão no E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, para demonstrar o exercício do labor rural é necessário um início de prova material, sendo desnecessária que se refira a todo período de carência, exigindo-se, no entanto, que a robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória (REsp nº 1.321.493/PR, representativo de controvérsia, DJe de 19/12/2012).

Nesse sentido, a prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados, sendo possível inferir que o referido labor se estende até os dias atuais.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 11.02.2014, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.04.2018), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.04.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **MARIA IZABEL DOS SANTOS**, de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 19.04.2018 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6147006-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SONIA APARECIDA ALVES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA MARTINEZ FACCIOLI - SP265419-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6147006-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SONIA APARECIDA ALVES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA MARTINEZ FACCIOLI - SP265419-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela improcedência do pedido, em razão da perda da qualidade de segurada, condenando ainda a autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), suspendendo-se sua exigibilidade por se tratar de beneficiária da justiça gratuita (ID 103079083)

Inconformada apela a parte autora, tempestivamente, postulando a reforma integral do julgado uma vez que a incapacidade laboral sobreveio em virtude de agravamento da enfermidade que lhe acomete (ID 103079089).

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6147006-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SONIA APARECIDA ALVES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARILIA MARTINEZ FACCIOLI - SP265419-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: "A pericia em questão se caracteriza por: - Periciada ter sido operada no ano de 2001 - A restrição, decorrente desta operação, existe desde a mesma - A restrição, para quem fez essa operação, seria: evitar esforços, evitar ortostatismos prolongados, deambulações em excessos et cetera - Não ha restrição para outras atividades que não contemplem tais descrições, ou seja a periciada estaria apta a trabalhar de coferia, atendente, vendedora, telefonista et cetera - Periciada informou ser vendedora (para tal atividades não haveria restrição), salvo se enquadrasse nas restrições que citei no item acima - O quadro está estabilizado Sendo assim: - Ha incapacidade definitiva para a tividade de faxineira - Ha possibilidade de trabalho em áreas que não levem a risco de injúria a sua coluna operada ( p.ex. atendente balcão, caixa, telefonista) com as restrições de sua profissiografia e idade Quanto as datas: DID-DII- 01/01/2001, explico: ano da operação de coluna. Desde a operação ( para a patologia da coluna) a periciada esteve com restrições para atividades de esforços, ortostatismos prolongados, deambulações em excesso." (ID 103079073).

Extrai-se do extrato do CNIS (ID 101616308) que a autora verteu contribuições ao RGPS, em períodos interpolados, sendo relevantes para o deslinde da controvérsia, aquelas recolhidas entre 01/07/1994 a 31/07/1994 e entre 01/10/2002 a 31/10/2002, oportunidade em que readquiriu a qualidade de segurada.

Da análise dos autos, verifica-se que o sr. perito concluiu que a incapacidade decorre de restrições oriundas da realização de procedimento cirúrgico na coluna lombar ocorrido em 2001 (ID 103079073 e ID 103079035). Outrossim, os documentos médicos apresentados nos autos, além de serem posteriores à cirurgia, corroboram a conclusão pericial no sentido de que as limitações ora apresentadas decorrem daquele procedimento.

Embora as contribuições vertidas ao INSS, durante o período acima indicado, pudessem, a princípio, assegurar o cumprimento do requisito carência e demonstrar a condição da qualidade de segurada, nota-se que a incapacidade de que padece a parte autora surgiu em período no qual a requerente não mais ostentava a qualidade de segurada, o que impede a concessão do benefício pleiteado.

Ademais, a parte autora não comprovou que a incapacidade estivesse presente quando da rescisão do contrato de trabalho em 31.07.1994.

Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. FALTA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder:

2. De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de Transtorno Afetivo Unipolar Depressivo Crônico, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho. No entanto, afirma que o início da incapacidade é em 2006, data na qual, segundo seu CNIS, não mais detinha qualidade de segurado.

3. Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor, sua incapacidade é de data posterior à perda da qualidade de segurado, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado.

4. Agravo improvido." (APELAÇÃO CÍVEL 0000030-75.2012.4.03.6117, 7ª Turma, Rel.Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA.

A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural. Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007. Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado. Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Agravo ao qual se nega provimento" (TRF 3ª Região, AC nº 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Czertza, e-DJF3 08/02/2013).

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicie da análise dos demais requisitos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

**É o voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: "A pericia em questão se caracteriza por: - Periciada ter sido operada no ano de 2001 - A restrição, decorrente desta operação, existe desde a mesma - A restrição, para quem fez essa operação, seria: evitar esforços, evitar ortostatismos prolongados, deambulações em excessos et cetera - Não ha restrição para outras atividades que não contemplem tais descrições, ou seja a periciada estaria apta a trabalhar de coferia, atendente, vendedora, telefonista et cetera - Periciada informou ser vendedora (para tal atividades não haveria restrição), salvo se enquadrasse nas restrições que citei no item acima - O quadro está estabilizado Sendo assim: - Ha incapacidade definitiva para a tividade de faxineira - Ha possibilidade de trabalho em áreas que não levem a risco de injúria a sua coluna operada ( p.ex. atendente balcão, caixa, telefonista) com as restrições de sua profissiografia e idade Quanto as datas: DID-DII- 01/01/2001, explico: ano da operação de coluna. Desde a operação ( para a patologia da coluna) a periciada esteve com restrições para atividades de esforços, ortostatismos prolongados, deambulações em excesso." (ID 103079073).

3. Extrai-se do extrato do CNIS (ID 101616308) que a autora verteu contribuições ao RGPS, em períodos interpolados, sendo relevantes para o deslinde da controvérsia, aquelas recolhidas entre 01/07/1994 a 31/07/1994 e entre 01/10/2002 a 31/10/2002, oportunidade em que readquiriu a qualidade de segurada.

4. Da análise dos autos, verifica-se que o sr. perito concluiu que a incapacidade decorre de restrições oriundas da realização de procedimento cirúrgico na coluna lombar ocorrido em 2001 (ID 103079073 e ID 103079035). Outrossim, os documentos médicos apresentados nos autos, além de serem posteriores à cirurgia, corroboram a conclusão pericial no sentido de que as limitações ora apresentadas decorrem daquele procedimento.

5. Embora as contribuições vertidas ao INSS, durante o período acima indicado, pudessem, a princípio, assegurar o cumprimento do requisito carência e demonstrar a condição da qualidade de segurada, nota-se que a incapacidade de que padece a parte autora surgiu em período no qual a requerente não mais ostentava a qualidade de segurada, o que impede a concessão do benefício pleiteado.

6. Ademais, a parte autora não comprovou que a incapacidade estivesse presente quando da rescisão do contrato de trabalho em 31.07.1994.

considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicie da análise dos demais requisitos.

7. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002826-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUIZA DE AMORIM

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRO GARCIA GOMES NARCIZO ALVES - MS8638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002826-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUIZA DE AMORIM

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRO GARCIA GOMES NARCIZO ALVES - MS8638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (28/11/2017), fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Inconformado, apela o INSS, postulando a fixação da DIB na data do exame pericial (22/03/2018).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002826-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUIZA DE AMORIM

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRO GARCIA GOMES NARCIZO ALVES - MS8638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 05.09.2019 e a data de início do benefício é 28.11.2017.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 131297711), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade).

No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária desde 22/03/2018, eis que portador de síndrome de impacto do ombro direito com ruptura de tendão, espondilose lombar e tendinite de glúteo, sugerindo nova avaliação em um período de doze meses.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Contudo, não obstante a conclusão pericial acerca do termo inicial da inaptidão laborativa, noto que a referida inaptidão já se fazia presente no momento da supressão do benefício, em 11/2017. É o que se depende do atestado médico emitido pelo dr. Marcus André do Santos, datado em 27/11/2017.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA e NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO, FIXANDO, DE OFÍCIO, OS CONSECUTÁRIOS LEGAIS.**

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 131297711), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria total e temporária desde 22/03/2018, eis que portador de síndrome de impacto do ombro direito com ruptura de tendão, espondilose lombar e tendinite de glúteo, sugerindo nova avaliação em um período de doze meses.
3. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
5. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Consecutários legais fixados de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consecutários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276456-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GENI EUGENIA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N



EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTIVOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 135536665), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que estaria inapta ao labor de forma total e permanente para as atividades laborais, eis que portadora de lesão no ombro direito, cervicalgia, outras entesopatias, lesão no ombro direito, transtornos dos discos vertebrais, dor articular, artrose não especificada, bursite em ombro, esporão de calcâneo, dor não classificada, episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos, transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de opiáceos, transtornos dos tecidos moles, transtorno misto de ansiedade e depressão, diabetes, dor lombar baixa, sinovites e tenossinovites não especificadas, osteoartrite primária generalizada, lesões no ombro e ruptura total supraespalhal. Em resposta ao quesito 10 da parte autora, afirmou que necessitaria de assistência permanente de terceiros.

3. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez acrescido de 25%, conforme corretamente explicitado na sentença. Embora o perito não tenha fixado a data de início da incapacidade, pelos documentos juntados é possível concluir que já era manifesta na data da cessão administrativa (18.06.2019), devendo o termo inicial fixado nessa data, restando modificada, portanto, a sentença nesse aspecto (ID 135536660).

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

6. Apelação parcialmente provida. Conectivos legais fixados de ofício.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276456-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GENI EUGENIA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Com relação ao adicional de 25% sobre o benefício de aposentadoria por invalidez, o art. 45, da Lei nº 8.213/91, prescreve:

*"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."*

O Decreto 3.048/99 expõe, em seu Anexo I, as hipóteses que permitem o deferimento do acréscimo pretendido, consoante a transcrição que segue:

*"1 - Cegueira total.*

*2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.*

*3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.*

*4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.*

*5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.*

*6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.*

*7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.*

*8 - Doença que exija permanência contínua no leito.*

*9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária."*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 135536665), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade).

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que estaria inapta ao labor de forma total e permanente para as atividades laborais, eis que portadora de lesão no ombro direito, cervicálgia, outras entesopatias, lesão no ombro direito, transtornos dos discos vertebrais, dor articular, artrose não especificada, bursite em ombro, esporão de calcâneo, dor não classificada, episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos, transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de opíáceos, transtornos dos tecidos moles, transtorno misto de ansiedade e depressão, diabetes, dor lombar baixa, sinovites e tenossinovites não especificadas, osteoartrite primária generalizada, lesões no ombro e ruptura total supraespalhal. Em resposta ao quesito 10 da parte autora, afirmou que necessitaria de assistência permanente de terceiros.

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez acrescido do adicional de 25%, conforme corretamente explicitado na sentença.

Embora o perito não tenha fixado a data de início da incapacidade, pelos documentos juntados é possível concluir que já era manifesta na data da cessão administrativa (18.06.2019), devendo o termo inicial fixado nessa data, restando modificada, portanto, a sentença nesse aspecto (ID 135536660).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

O INSS é isento das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei nº 9.289/96), porém deve reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para modificar o termo inicial do benefício, nos moldes acima explicitados, **FIXANDO, DE OFÍCIO, OS CONSECUTÓRIOS LEGAIS**.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja concedido o benefício da parte autora, GENI EUGENIA DE SOUZA, de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACRESCIDO DE 25%, com data de início do benefício em 18.06.2019 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, de acordo como extrato do CNIS (ID 135536665), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que estaria inapta ao labor de forma total e permanente para as atividades laborais, eis que portadora de lesão no ombro direito, cervicálgia, outras entesopatias, lesão no ombro direito, transtornos dos discos vertebrais, dor articular, artrose não especificada, bursite em ombro, esporão de calcâneo, dor não classificada, episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos, transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de opíáceos, transtornos dos tecidos moles, transtorno misto de ansiedade e depressão, diabetes, dor lombar baixa, sinovites e tenossinovites não especificadas, osteoartrite primária generalizada, lesões no ombro e ruptura total supraespalhal. Em resposta ao quesito 10 da parte autora, afirmou que necessitaria de assistência permanente de terceiros.

3. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez acrescido de 25%, conforme corretamente explicitado na sentença. Embora o perito não tenha fixado a data de início da incapacidade, pelos documentos juntados é possível concluir que já era manifesta na data da cessão administrativa (18.06.2019), devendo o termo inicial fixado nessa data, restando modificada, portanto, a sentença nesse aspecto (ID 135536660).

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

6. Apelação parcialmente provida. Consecutórios legais fixados de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consecutórios legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292369-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA ELIZA CALDEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **MARIA ELIZA CALDEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foi realizada Perícia Judicial.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Laudo socioeconômico juntado aos autos.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Decorrido o prazo para a oferta de contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento da apelação.

**É o relatório.**

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA 21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (RE nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (RE 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover a própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irremediavelmente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprir, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado no **caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Conforme concluído pelo perito, a parte autora, com diagnóstico de Episódios depressivos (CID F32), apresentava incapacidade laborativa parcial e temporária desde 06/2018, com estimativa de duração de 06 (seis) meses.

Dessa forma, tendo em vista que a perícia médica foi realizada em 05/2019, não houve comprovação de período de incapacidade superior a 02 (dois) anos, não tendo sido caracterizado impedimento de longo prazo necessário à concessão do benefício.

Ressalte-se, por oportuno, que caso disponha de outras provas que demonstrem a existência da deficiência, nada impede que a parte autora requeira administrativamente ou, se o caso, judicialmente, o referido benefício.

Desnecessária, portanto, a análise da hipossuficiência econômica.

Dessarte, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6168220-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALESSANDRA SCHOMAKER PADOVANI

Advogado do(a) APELADO: ISABELA MONACO BAVIERA - SP357249-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6168220-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALESSANDRA SCHOMAKER PADOVANI

Advogado do(a) APELADO: ISABELA MONACO BAVIERA - SP357249-N

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data de requerimento administrativo, em 08.08.2017, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até sua prolação, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 104651057).

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação, postulando a reforma parcial da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, o qual pretende seja fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos. Em caso de manutenção do julgado, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, além da aplicação da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09, no tocante aos juros e à correção monetária (ID 104651067).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 104651068), vieram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6168220-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALESSANDRA SCHOMAKER PADOVANI

Advogado do(a) APELADO: ISABELA MONACO BAVIERA - SP357249-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS, a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada (ID 104651054). Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"A conclusão foi baseada na história clínica, no exame físico, nos documentos apresentados e nos anexados ao processo. A autora tem 28 anos. A autora está doente desde junho 2011. A autora está incapaz desde maio de 2018. A autora é portadora de condromalácia retropatelar joelhos direito e esquerdo. A profissão da autora é Cabeleireira autônoma. Baseada nos fatos expostos e na análise de documentos concluiu-se que a autora apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho. Baseada na perícia realizada nesta data, concluímos que a autora apresenta incapacidade total e temporária. Poderá haver melhora clínica e poderá ter condições de readaptação ou reabilitação. Os documentos apresentados no processo e no dia da perícia confirmam a incapacidade total e temporária."* (ID 104651023).

Assim, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, conforme decidido.

Quanto ao termo inicial do benefício, cerne da controvérsia, verifico que, embora o sr. perito tenha atestado que o início da incapacidade ocorreu apenas em maio de 2018, isto é, quando da realização da perícia médica, é certo que a parte autora apresentou documentos médicos indicativos de que já estava incapaz na data de entrada do requerimento administrativo. Outrossim, trata-se da mesma enfermidade incapacitante que já justificou a prévia concessão administrativa de auxílio-doença, restando isolado o laudo pericial administrativo no contexto dos meios de prova constantes dos autos.

Deste modo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo, como decidido.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e **FIXO** os consectários legais.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS, a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.
3. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS, a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada (ID 104651054). Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.
4. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *“A conclusão foi baseada na história clínica, no exame físico, nos documentos apresentados e nos anexados ao processo. A autora tem 28 anos. A autora está doente desde junho 2011. A autora está incapaz desde maio de 2018. A autora é portadora de condromalácia retropatelar joelhos direito e esquerdo. A profissão da autora é Cabeleireira autônoma. Baseada nos fatos expostos e na análise de documentos concluiu que a autora apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho. Baseada na perícia realizada nesta data, concluímos que a autora apresenta incapacidade total e temporária. Poderá haver melhora clínica e poderá ter condições de readaptação ou reabilitação. Os documentos apresentados no processo e no dia da perícia confirmam a incapacidade total e temporária.”* (ID 104651023).
5. Assim, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, conforme decidido.
6. Quanto ao termo inicial do benefício, ceme da controvérsia, verifico que, embora o sr. perito tenha atestado que o início da incapacidade ocorreu apenas em maio de 2018, isto é, quando da realização da perícia médica, é certo que a parte autora apresentou documentos médicos indicativos de que já estava incapaz na data de entrada do requerimento administrativo. Outrossim, trata-se da mesma enfermidade incapacitante que já justificou a prévia concessão administrativa de auxílio-doença, restando isolado o laudo pericial administrativo no contexto dos meios de prova constantes dos autos.
7. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo, como decidido.
8. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.
9. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
10. Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
13. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
14. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios in acumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.
15. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006676-36.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO MARCOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006676-36.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO MARCOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Antônio Marcos da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.01.2004 a 30.08.2008 como sendo de natureza especial, e determinar a respectiva averbação, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência recíproca.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento de todos os períodos especiais pleiteados e concessão do benefício.

Semcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006676-36.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO MARCOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 19.08.1970, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.04.2017).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá ser submetido às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispõe, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.



1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 18 (dezoito) dias (ID 121859309 – págs. 24/25), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 11.07.1989 a 05.04.1990, 07.06.1990 a 20.06.1995, 08.08.1996 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 31.12.2003. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.03.1997 a 18.11.2003 e 01.01.2004 a 30.08.2008.

Ocorre que, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, a parte autora, na atividade de operador de produção química, esteve exposta a agentes químicos consistentes em solventes organofosforados, organoclorados, álcoois e derivados de petróleo como diclorometano, cloro de metileno, etanol, butanol, éter etílico, hexano, tolueno, ciclohexano e resíduos de medicamentos (ID 121859309 – págs. 08/12), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, no período de 01.01.2004 a 30.08.2008, a parte autora, na atividade de operador de produção química, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos consistentes em solventes organofosforados, organoclorados, álcoois e derivados de petróleo como diclorometano, cloro de metileno, etanol, butanol, éter etílico, hexano, tolueno, ciclohexano e resíduos de medicamentos (ID 121859309 – págs. 08/12), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Finalizando, os períodos de 05.01.1987 a 06.07.1989, 27.06.1995 a 24.09.1995, 11.10.1995 a 22.12.1995, 08.01.1996 a 29.02.1996, 13.05.1996 a 05.08.1996 e 01.09.2008 a 18.04.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.04.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.04.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora ANTÔNIO MARCOS DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 18.04.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 18 (dezoito) dias (ID 121859309 – págs. 24/25), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 11.07.1989 a 05.04.1990, 07.06.1990 a 20.06.1995, 08.08.1996 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 31.12.2003. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.03.1997 a 18.11.2003 e 01.01.2004 a 30.08.2008. Ocorre que, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, a parte autora, na atividade de operador de produção química, esteve exposta a agentes químicos consistentes em solventes organofosforados, organoclorados, álcoois e derivados de petróleo como diclorometano, cloro de metileno, etanol, butanol, éter etílico, hexano, tolueno, ciclohexano e resíduos de medicamentos (ID 121859309 – págs. 08/12), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99. Ainda, no período de 01.01.2004 a 30.08.2008, a parte autora, na atividade de operador de produção química, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos consistentes em solventes organofosforados, organoclorados, álcoois e derivados de petróleo como diclorometano, cloro de metileno, etanol, butanol, éter etílico, hexano, tolueno, ciclohexano e resíduos de medicamentos (ID 121859309 – págs. 08/12), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99. Finalizando, os períodos de 05.01.1987 a 06.07.1989, 27.06.1995 a 24.09.1995, 11.10.1995 a 22.12.1995, 08.01.1996 a 29.02.1996, 13.05.1996 a 05.08.1996 e 01.09.2008 a 18.04.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.04.2017).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.04.2017).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.04.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275101-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA ROBERTA NAVARRO MARQUES

Advogado do(a) APELADO: NADIA GEORGES - SP142826-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275101-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA ROBERTA NAVARRO MARQUES

Advogado do(a) APELADO: NADIA GEORGES - SP142826-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, fixando a sucumbência.

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, aduzindo que a parte autora não demonstrou a incapacidade, uma vez que se encontra em plena atividade laboral. Postulou ainda a modificação da DIB e para que seja aplicada a TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei n. 9.497/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões apresentadas.

A parte autora, por sua vez, apelou, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275101-27.2020.4.03.9999

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Conforme extrato do CNIS (ID 135302646), verifica-se que a parte autora preencheu os requisitos carência e qualidade.

No tocante à incapacidade, o sr perito concluiu que a parte autora estaria inapta ao labor de forma total e temporária, em razão de episódio depressivo moderado, doenças hipertensivas, nódulo mamário não especificado, episódios depressivos, transtornos de humor [afetivos] persistentes, transtornos psicóticos agudos e transitórios, transtorno afetivo bipolar, episódio atual depressivo grave com sintomas psicóticos, sugerindo nova avaliação em noventa dias.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

Outrossim, conforme extrato do CNIS (ID 135302646), observa-se que a parte autora laborou durante o período compreendido entre 08/2010 e 01/2018.

A controvérsia cinge-se ao direito de a parte autora perceber os proventos de auxílio-doença/ aposentadoria por invalidez no período em que laborou, em que consta o recolhimento de contribuições, efetuadas por empregador, no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Depreende-se que a parte autora, mesmo com dificuldades buscou angariar ganhos para sua manutenção. O fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver.

Quanto à possibilidade de cumulação do recebimento do benefício por incapacidade e o salário no mesmo período, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020).

Assim, revendo entendimento anterior, acompanho o posicionamento da Corte Superior.

Por outro lado, devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

O INSS é isento das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei nº 9.289/96), porém deve reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES e fixo, de ofício, os consectários legais.**

É o voto.

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. RECEBIMENTO SIMULTÂNEO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E SALÁRIO. COMPATIBILIDADE. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. Conforme extrato do CNIS (ID 135302646), verifica-se que a parte autora preencheu os requisitos carência e qualidade. No tocante à incapacidade, o sr perito concluiu que a parte autora estaria inapta ao labor de forma total e temporária, em razão de episódio depressivo moderado, doenças hipertensivas, nódulo mamário não especificado, episódios depressivos, transtornos de humor [afetivos] persistentes, transtornos psicóticos agudos e transitórios, transtorno afetivo bipolar, episódio atual depressivo grave com sintomas psicóticos, sugerindo nova avaliação em noventa dias.
3. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.
4. A controvérsia cinge-se ao direito de a parte autora perceber os proventos de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez no período em que laborou, em que consta o recolhimento de contribuições, efetuadas por empregador, no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Depreende-se que a parte autora, mesmo com dificuldades buscou angariar ganhos para sua manutenção. O fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver.
5. Quanto à possibilidade de cumulação do recebimento do benefício por incapacidade e o salário no mesmo período, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020). Assim, revendo entendimento anterior, acompanho o posicionamento da Corte Superior.
6. Por outro lado, devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Apelações desprovidas. Consectários legais fixados de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001831-96.2016.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DIVINO FACIROLI

Advogado do(a) APELADO: DANIELA OLIVEIRA GABRIEL MENDONCA - SP317074-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001831-96.2016.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DIVINO FACIROLI

Advogado do(a) APELADO: DANIELA OLIVEIRA GABRIEL MENDONCA - SP317074-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Pedro Divino Facirolí em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Houve réplica.

Laudo pericial anexado aos autos.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Apeleção interposta pelo INSS, buscando a reforma da sentença, tendo em vista a inexistência de trabalhos especiais desenvolvidos pela parte autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001831-96.2016.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 3144/3666

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 01.09.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.09.1980 a 27.06.1985, 08.07.1985 a 06.08.1985, 04.09.1985 a 21.07.1990, 02.01.1991 a 29.06.1991, 11.07.1991 a 04.12.1991, 23.05.1996 a 14.03.1998, 26.10.1998 a 18.12.1998, 01.03.1999 a 29.08.2002, 02.09.2002 a 31.08.2004, 01.09.2004 a 30.07.2010, 02.08.2010 a 30.11.2012 e 04.07.2013 a 20.05.2015, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.05.2015).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especialidade de tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado em sede administrativa, não foi reconhecida a especialidade de qualquer período de trabalho executado pelo autor (ID 124096116 – págs. 3/5). Dessa maneira, a controvérsia, tendo em vista o recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária (ID 124096116 – págs. 144/165), diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os intervalos de 01.09.1980 a 27.06.1985, 08.07.1985 a 06.08.1985, 04.09.1985 a 21.07.1990, 02.01.1991 a 29.06.1991, 11.07.1991 a 04.12.1991, 23.05.1996 a 14.03.1998, 26.10.1998 a 18.12.1998, 01.03.1999 a 29.08.2002, 02.09.2002 a 31.08.2004, 01.09.2004 a 30.07.2010, 02.08.2010 a 30.11.2012 e 04.07.2013 a 20.05.2015.

Em relação aos períodos de 01.09.1980 a 27.06.1985, 08.07.1985 a 06.08.1985, 04.09.1985 a 21.07.1990 e 02.01.1991 a 29.06.1991, 11.07.1991 a 04.12.1991, observo que a parte autora, exercendo diversas funções em indústrias, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como tolueno, sempre presente na cola de sapateiro, e acetona (ID 124096115 – págs. 28/30), devendo, portanto, ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Já no tocante aos interregnos de 23.05.1996 a 14.03.1998, 26.10.1998 a 18.12.1998, 01.03.1999 a 29.08.2002, 02.09.2002 a 31.08.2004, 01.09.2004 a 30.07.2010, 02.08.2010 a 30.11.2012 e 04.07.2013 a 20.05.2015, verifico que o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124096115 – págs. 65/66 e 69/70 e ID 124096116 – págs. 44/62 e 81/105), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 03 (três) meses e 06 (seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (DER 20.05.2015 – ID 124096116 – pág. 133), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES QUÍMICOS E FÍSICOS. SAPATEIRO. RÚIDO. TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa, não foi reconhecida a especialidade de qualquer período de trabalho executado pelo autor (ID 124096116 – págs. 3/5). Dessa maneira, a controvérsia, tendo em vista o recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária (ID 124096116 – págs. 144/165), diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os intervalos de 01.09.1980 a 27.06.1985, 08.07.1985 a 06.08.1985, 04.09.1985 a 21.07.1990, 02.01.1991 a 29.06.1991, 11.07.1991 a 04.12.1991, 23.05.1996 a 14.03.1998, 26.10.1998 a 18.12.1998, 01.03.1999 a 29.08.2002, 02.09.2002 a 31.08.2004, 01.09.2004 a 30.07.2010, 02.08.2010 a 30.11.2012 e 04.07.2013 a 20.05.2015. Em relação aos períodos de 01.09.1980 a 27.06.1985, 08.07.1985 a 06.08.1985, 04.09.1985 a 21.07.1990 e 02.01.1991 a 29.06.1991, 11.07.1991 a 04.12.1991, observo que a parte autora, exercendo diversas funções em indústrias do ramo calçadista, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como tolueno, sempre presente na cola de sapateiro, e acetona (ID 124096115 – págs. 28/30), devendo, portanto, ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. Já no tocante aos interregnos de 23.05.1996 a 14.03.1998, 26.10.1998 a 18.12.1998, 01.03.1999 a 29.08.2002, 02.09.2002 a 31.08.2004, 01.09.2004 a 30.07.2010, 02.08.2010 a 30.11.2012 e 04.07.2013 a 20.05.2015, verifico que o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124096115 – págs. 65/66 e 69/70 e ID 124096116 – págs. 44/62 e 81/105), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 03 (três) meses e 06 (seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (DER 20.05.2015 – ID 124096116 – pág. 133).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.05.2015), observada eventual prescrição.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003704-09.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON LAVRADO

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003704-09.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON LAVRADO

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário ajuizada por ADILSON LAVRADO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a cobrança de parcelas em atraso reconhecidas nos autos do mandado de segurança n. 5000766-41.2017.4.03.6114, compreendidas entre a DER/DIB e a DIP.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não possuir a parte autora interesse processual, tendo em vista a ausência de prévio requerimento administrativo. Subsidiariamente, busca ver aplicada, no tocante à correção monetária e juros moratórios, o disposto no art. 1º F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Houve réplica.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, reiterando os argumentos apresentados em sua contestação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003704-09.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON LAVRADO

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** De início, observo que o interesse processual, caracterizado pela necessidade e adequação do provimento jurisdicional, decorre da resistência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em atender à pretensão veiculada na demanda.

No presente caso, não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que não houve o pagamento administrativo dos valores em atraso objeto do presente feito.

Além disso, como muito bem assentado pelo Juízo de origem: *“É certo que a via mandamental não é substitutiva de ação de cobrança, motivo pelo qual, a fim de obter o direito alcançado na decisão que transitou em julgado, necessária a propositura de ação, como é o caso dos autos.”* (ID 104572030 – pág. 2).

Por fim, a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo nos termos acima delineados.

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO. PARCELAS PRETÉRITAS DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. No presente caso, não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que não houve o pagamento administrativo dos valores em atraso objeto do presente feito.
2. Em consonância com o disposto nas Súmulas 269 e 271/STF, os efeitos patrimoniais do mandado de segurança retroagirão até a data da impetração.
3. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
4. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
5. Apelação desprovida. Fixados de ofício os consectários legais.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6112652-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADRIANA APARECIDA GOMES DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

Advogados do(a) APELANTE: SILVIO MARQUES GARCIA - SP265924-N, FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIANA APARECIDA GOMES DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6112652-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADRIANA APARECIDA GOMES DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

Advogados do(a) APELANTE: SILVIO MARQUES GARCIA - SP265924-N, FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIANA APARECIDA GOMES DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial, em 05.12.2018, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até sua prolação (ID 100538254).

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma parcial da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado na data de sua prévia cessação administrativa (ID 100538255).

O INSS, por sua vez, apelou pretendendo a reforma parcial para que a cessação do benefício deixe de ser condicionada ao término do procedimento de reabilitação profissional, além da exclusão da multa diária (ID 100538263).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 100538264), subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6112652-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADRIANA APARECIDA GOMES DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

Advogados do(a) APELANTE: SILVIO MARQUES GARCIA - SP265924-N, FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIANA APARECIDA GOMES DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N



## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 100538252), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Outrossim, permaneceu em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 27/11/2015 a 09/03/2018 (NB 31/612.654.237-5).

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"Com base no que acima ficou descrito este perito conclui que: a. A patologia alegada, alterações da coluna lombar e radiculopatia, é confirmada pelos exames apresentados e pela perícia. b. Identifica-se clinicamente sinais de compressão radicular a esquerda que limita a Sra. Adriana para suas atividades laborais. c. A Sra. Adriana apresenta alterações anatômicas permanentes na Coluna Vertebral Lombar e está realizando tratamento ortopédico com medicamentos e fisioterapia. d. A requerente possui limitação para o trabalho de maneira total e temporária"* e estimou o início da incapacidade a partir de dezembro de 2015 (ID 100538246).

Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Por outro lado, de acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, como decidido.

Quanto ao termo inicial do benefício, ceme da controvérsia, verifica-se que a parte autora permaneceu em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 27/11/2015 a 09/03/2018, sendo que o início da incapacidade foi estimado pelo perito judicial em dezembro de 2015, razão pela qual a data de início do benefício de auxílio-doença deve ser fixada a partir de sua cessação indevida na esfera administrativa, isto é, a partir de 10.03.2018.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

No que tange à fixação de multa diária pelo descumprimento de decisão judicial, está pacificado nesta C. Corte Regional o entendimento segundo o qual é possível a imposição de multa diária contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial:

**"EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ATRASO NA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. MULTA DEVIDA. REDUÇÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE.**

- Viabilidade do recurso, na esteira de entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - "são cabíveis embargos infringentes contra decisão majoritária proferida em agravo de instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito", pois, afinal, "o conteúdo da matéria decidida e não a natureza do recurso, é que define o cabimento dos embargos infringentes" (Corte Especial, Embargos de Divergência no REsp 276.107/GO, rel. Ministro Peçanha Martins, DJ de 25.8.2003) - e encampado no âmbito desta Seção especializada - "Rejeitada a preliminar de não cabimento dos embargos infringentes em face de acórdão prolatado por maioria em julgamento de agravo de instrumento, pois o conteúdo da matéria nele decidida relaciona-se com o mérito da ação de conhecimento e com a execução do título judicial. Precedentes desta Terceira Seção" (Embargos Infringentes 0033801-67.2009.4.03.0000, rel. Desembargadora Federal Dalciene Santana, j. em 12.12.2013).

- A astreinte é medida de caráter coercitivo, correspondente à tutela inibitória, fixada para o caso de descumprimento de uma determinada norma de conduta, aplicável, inclusive, à Fazenda Pública. Tem como objetivo compelir o devedor a cumprir decisão judicial a que estava obrigado, "sem se converter em meio de enriquecimento sem causa do autor" (STJ, 6ª Turma, AgRg no AgRg no Recurso Especial 1.014.737, DJe de 3.12.2012), daí a possibilidade de sua redução nos exatos termos dos votos vencedores." (TRF 3ª Região, Terceira Seção, EI 0005846-85.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 14/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 10/06/2015).

Deste modo, a fixação de multa diária, antes do decurso do prazo para cumprimento da obrigação de fazer, não se mostra ilegal, uma vez que visa estimular o adimplemento voluntário da medida, em consonância com sua própria finalidade.

Por outro lado, conforme previsão contida no artigo 461, § 6º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "o juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva", o valor da multa deve ser reduzido para 1/30 (um trinta avos) da renda mensal do benefício concedido à parte autora, por dia de atraso, valor este que atende os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e que deverá ser atualizado até a data do pagamento, sem incidência de juros. Neste sentido:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. REDUÇÃO DO VALOR TOTAL.

1. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se tornar exorbitante e desproporcional.

6).

2. O valor da multa cominatória estabelecido na sentença não é definitivo, pois poderá ser revisto em qualquer fase processual, caso se revele excessivo ou insuficiente (CPC, art. 461, §

3. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ - 4ª Turma, AgInt no REsp 1481282/MA, Rel. Min. Maria Isabel Gallitti, j. em 16/08/2016, DJe em 24/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO CABÍVEL. OMISSÃO EXISTENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.

1. Embargos de declaração opostos com fundamento no CPC/1973.

2. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

3. A multa pecuniária deve ser modificada. Comumente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se nos arts. 461 c.c. 644 e 645 do CPC de 1973, atualmente retratada no Novo Código de Processo Civil nos arts. 497 a 537 e 814.

4. Para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso. Destarte, computar-se-á a multa aplicada no prazo determinado na sentença, utilizando-se o valor diário de 1/30 do valor da RMI.

5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão." (TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0034248-65.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, j. em 19/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 27/04/2016).

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO DA MULTA DIÁRIA PARA 1/30 DO VALOR DO BENEFÍCIO.

I - Tem-se, ainda, que os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto n. 6.214/07 não são os únicos critérios objetivos para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

II - Como o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.

IV - Ante o princípio da razoabilidade não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, sendo assim, deve a multa ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício em questão.

V - Apelação do INSS improvida. multa diária reduzida, de ofício, para 1/30 do valor do benefício." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0002115-35.2005.4.03.6002, Rel. Des. Fed. Sergio nascimento, j. em 23/09/2008, DJF3 em 08/10/2008).

Por fim, ante a ausência de informações acerca da data de cumprimento da obrigação de fazer, a eventual incidência de multa diária deverá ser aferida na fase de liquidação de julgado, nos moldes acima assinalados.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para que a data de início do benefício (DIB) seja fixada a partir de sua cessação indevida na esfera administrativa, em 10.03.2018 e **dou parcial provimento à apelação do INSS** para que o termo final do benefício seja estabelecido somente através de nova perícia, a ser realizada pela autarquia, ou pela submissão da segurada ao procedimento de reabilitação profissional, após prévia aferição da presença dos requisitos de elegibilidade necessários para tanto, se o caso, bem como para reduzir o valor da multa diária para 1/30 (um trinta avos) da renda mensal do benefício, e fixo, de ofício, os consectários legais, conforme acima explicitado.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 100538252), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Outrossim, permaneceu em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 27/11/2015 a 09/03/2018 (NB 31/612.654.237-5).

2. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: "Com base no que acima ficou descrito este perito conclui que: a. A patologia alegada, alterações da coluna lombar e radiculopatia, é confirmada pelos exames apresentados e pela perícia. b. Identifica-se clinicamente sinais de compressão radicular a esquerda que limita a Sra. Adriana para suas atividades laborais. c. A Sra. Adriana apresenta alterações anatômicas permanentes na Coluna Vertebral Lombar e está realizando tratamento ortopédico com medicamentos e fisioterapia. d. A requerente possui limitação para o trabalho de maneira total e temporária." e estimou o início da incapacidade a partir de dezembro de 2015 (ID 100538246).

3. Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

4. Por outro lado, de acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

5. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, como decidido.

6. Quanto ao termo inicial do benefício, ceme da controvérsia, verifica-se que a parte autora permaneceu em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 27/11/2015 a 09/03/2018, sendo que o início da incapacidade foi estimado pelo perito judicial em dezembro de 2015, razão pela qual a data de início do benefício de auxílio-doença deve ser fixada a partir de sua cessação indevida na esfera administrativa, isto é, a partir de 10.03.2018.

7. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

8. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

9. Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

10. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

13. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

14. Quanto à fixação de multa diária pelo descumprimento de decisão judicial, está pacificado nesta C. Corte Regional o entendimento segundo o qual é possível a imposição de multa diária contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial.

15. Deste modo, a fixação de multa diária, antes do decurso do prazo para cumprimento da obrigação de fazer, não se mostra ilegal, uma vez que visa estimular o adimplemento voluntário da medida, em consonância com sua própria finalidade.

16. Por outro lado, conforme previsão contida no artigo 461, § 6º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "o juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tomou insuficiente ou excessiva", o valor da multa deve ser reduzido para 1/30 (um trinta avos) da renda mensal do benefício concedido à parte autora, por dia de atraso, valor este que atende os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e que deverá ser atualizado até a data do pagamento, sem a incidência de juros.

17. Apelação da parte autora provida. apelação do INSS parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS e, de ofício, fixar os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008561-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INARALUCIA MATOS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008561-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INARALUCIA MATOS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Inara Lucia Matos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos não acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora busca a procedência do pedido e inversão da sucumbência. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008561-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INARALUCIA MATOS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 19.09.1967, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.06.2015).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 22.03.1989 a 17.02.2016.

Ocorre que, no período de 22.03.1989 a 17.02.2016, a parte autora, na atividade de oficial administrativo, esteve exposta a agentes biológicos, a exemplo de bacilos, bactérias, fungos, parasitas, protozoários e vírus (ID 133230009, págs. 25/36), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 03 (três) meses e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.06.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora INARA LUCIA MATOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 25.06.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. OFICIAL ADMINISTRATIVO. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 22.03.1989 a 17.02.2016, a parte autora, na atividade de oficial administrativo, esteve exposta a agentes biológicos, a exemplo de bacilos, bactérias, fungos, parasitas, protozoários e vírus (ID 133230009, págs. 25/36), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 03 (três) meses e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 25.06.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 25.06.2015), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529880-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HESIO DOS SANTOS GOMES

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529880-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HESIO DOS SANTOS GOMES

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por Hesio dos Santos Gomes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Laudo pericial anexado aos autos. Foi colhida a prova testemunhal.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

A parte autora apresentou recurso de apelação, objetivando: (i) o reconhecimento da especialidade do período de 28.05.1986 a 06.12.1996; (ii) estabelecer a fixação do marco inicial do juros e correção monetária; (iii) majorar os honorários de sucumbência.

O INSS, por sua vez, interpôs recurso de apelação, ao argumento de que não foram comprovados quaisquer períodos de atividade rural, sem registro em CTPS, e de trabalho especial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 30.03.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 28.06.1984 a 21.12.1984, 06.05.1985 a 14.11.1985, 28.05.1986 a 12.06.1986, 23.06.1986 a 08.12.1986, 05.03.1987 a 05.05.1987, 09.05.1987 a 06.11.1987, 17.12.1987 a 30.12.1987, 18.01.1988 a 02.08.1988, 09.12.1988 a 30.04.1989, 02.05.1989 a 28.11.1989, 22.01.1990 a 12.12.1990, 07.01.1991 a 11.05.1991, 13.05.1991 a 05.11.1991, 13.01.1992 a 28.04.1992, 04.05.1992 a 12.12.1992, 06.01.1993 a 16.04.1993, 19.04.1993 a 12.11.1993, 18.04.1994 a 25.11.1994, 18.01.1995 a 11.05.1995, 15.05.1995 a 01.12.1995, 04.01.1996 a 12.04.1996, 15.04.1996 a 06.12.1996, 06.01.1997 a 11.04.1997, 14.04.1997 a 05.08.2013 e 03.08.2015 a 11.08.2015, bem como a averbação de atividade rural executada entre 28.06.1984 a 29.09.2015, descontados os intervalos registrados em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 29.09.2015).

**Do mérito.**

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

**Do período de trabalho anotado em CTPS.**

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laboral, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.*

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço-os como efetivo tempo de contribuição (ID 52745165).

**Da atividade rural.**

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que existia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado em cópias de sua CTPS, indicando vínculo de trabalho campestre (1984/2015; ID 52745165). Nessa direção:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campestres, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos." (STJ - 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na petição inicial:

"[...] de forma uníssona, corroboraram com as alegações do autor, ao dizerem que conhecem a parte requerente há muito tempo, que trabalharam juntos no exercício de atividades rurais, entre meados de 1985 a 2000, mais precisamente no corte de cana, e que nos intervalos sem registro o autor trabalhava como avulso nessa mesma função." (ID 52745255 - pag. 8).

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, nos períodos de 22.12.1984 a 05.05.1985, 15.11.1985 a 27.05.1986, 13.06.1986 a 22.06.1986, 09.12.1986 a 04.03.1987, 06.05.1987 a 08.05.1987, 07.11.1987 a 16.12.1987, 31.12.1987 a 17.01.1988, 03.08.1988 a 08.12.1988, 29.11.1989 a 21.01.1990, 13.12.1990 a 06.01.1991 e 12.05.1991 a 12.05.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da referida lei, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior a 31.10.1991, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Desse modo, não obstante o depoimento das testemunhas apontarem a parte autora laborado em atividades campestres até os dias atuais, em função de não restar comprovado o recolhimento das respectivas contribuições, o tempo contributivo deverá ser limitado aos períodos acima indicados.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pag. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.



Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rurícola já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 05.03.1987 a 05.05.1987, 09.05.1987 a 06.11.1987, 17.12.1987 a 30.12.1987, 18.01.1988 a 02.08.1988, 09.12.1988 a 30.04.1989, 02.05.1989 a 28.11.1989, 22.01.1990 a 12.12.1990, 07.01.1991 a 11.05.1991, 13.05.1991 a 05.11.1991, 13.01.1992 a 28.04.1992, 04.05.1992 a 12.12.1992, 06.01.1993 a 16.04.1993, 19.04.1993 a 12.11.1993, 18.04.1994 a 25.11.1994, 18.01.1995 a 11.05.1995, 15.05.1995 a 01.12.1995, 04.01.1996 a 12.04.1996, 15.04.1996 a 06.12.1996, 14.04.1997 a 01.12.1997, 05.01.1998 a 07.04.1998, 13.04.1998 a 27.11.1998, 18.01.1999 a 31.03.1999, 05.04.1999 a 20.11.1999, 10.01.2000 a 19.04.2000, 24.04.2000 a 04.11.2000, 08.01.2001 a 12.04.2001, 23.04.2001 a 05.11.2001, 02.01.2002 a 15.04.2002, 24.04.2002 a 15.11.2002, 03.12.2002 a 05.08.2013 e 03.08.2015 a 11.08.2015.

Ocorre que, nos períodos controvertidos, o autor, exercendo funções classificadas como pesadas, foi exposto a calor de 27,9°C-IBUTG, segundo demonstra laudo técnico pericial juntado aos autos (ID 52745211 e ID 52745243), sendo de rigor o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos referidos intervalos, em razão da exposição contínua ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria 3.214/78, conforme código 2.0.4 do Decreto 3.048/99.

Por fim, os períodos de labor rurícola, sem registro em CTPS, deverão ser contabilizados como tempo de trabalho comum, tendo em vista inexistirem elementos suficientes para se determinar com segurança quais atividades rurais eram por ele desenvolvidas nesses interregos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 29.09.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento às apelações**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. CALOR. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, nos períodos de 22.12.1984 a 05.05.1985, 15.11.1985 a 27.05.1986, 13.06.1986 a 22.06.1986, 09.12.1986 a 04.03.1987, 06.05.1987 a 08.05.1987, 07.11.1987 a 16.12.1987, 31.12.1987 a 17.01.1988, 03.08.1988 a 08.12.1988, 29.11.1989 a 21.01.1990, 13.12.1990 a 06.01.1991 e 12.05.1991 a 12.05.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da referida lei, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior a 31.10.1991, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias. Desse modo, não obstante o depoimento das testemunhas apontarem a parte autora laborado em atividades campesinas até os dias atuais, em função de não restar comprovado o recolhimento das respectivas contribuições, o tempo contributivo deverá ser limitado aos períodos acima indicados.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rural já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 05.03.1987 a 05.05.1987, 09.05.1987 a 06.11.1987, 17.12.1987 a 30.12.1987, 18.01.1988 a 02.08.1988, 09.12.1988 a 30.04.1989, 02.05.1989 a 28.11.1989, 22.01.1990 a 12.12.1990, 07.01.1991 a 11.05.1991, 13.05.1991 a 05.11.1991, 13.01.1992 a 28.04.1992, 04.05.1992 a 12.12.1992, 06.01.1993 a 16.04.1993, 19.04.1993 a 12.11.1993, 18.04.1994 a 25.11.1994, 18.01.1995 a 11.05.1995, 15.05.1995 a 01.12.1995, 04.01.1996 a 12.04.1996, 15.04.1996 a 06.12.1996, 14.04.1997 a 01.12.1997, 05.01.1998 a 07.04.1998, 13.04.1998 a 27.11.1998, 18.01.1999 a 31.03.1999, 05.04.1999 a 20.11.1999, 10.01.2000 a 19.04.2000, 24.04.2000 a 04.11.2000, 08.01.2001 a 12.04.2001, 23.04.2001 a 05.11.2001, 02.01.2002 a 15.04.2002, 24.04.2002 a 15.11.2002, 03.12.2002 a 05.08.2013 e 03.08.2015 a 11.08.2015. Ocorre que, nos períodos controvertidos, o autor, exercendo funções classificadas como pesadas, foi exposto a calor de 27,9°C-IBUTG, segundo demonstra laudo técnico pericial juntado aos autos (ID 52745211 e ID 52745243), sendo de rigor o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos referidos intervalos, em razão da exposição contínua ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria 3.214/78, conforme código 2.0.4 do Decreto 3.048/99. Por fim, os períodos de labor rural, sem registro em CTPS, deverão ser contabilizados como tempo de trabalho comum, tendo em vista inexistirem elementos suficientes para se determinar com segurança quais atividades rurais eram por ele desempenhadas nesses interregnos.
9. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 29.09.2015).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (DER 29.09.2015).
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (DER 29.09.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Apelações parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293758-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DOUGLAS MARTIMIANO

Advogado do(a) APELANTE: FAUSTO HERCOS VENANCIO PIRES - SP301283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293758-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DOUGLAS MARTIMIANO

Advogado do(a) APELANTE: FAUSTO HERCOS VENANCIO PIRES - SP301283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta por DOUGLAS MARTIMIANO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão da não produção de prova testemunhal, e, no mérito, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar sobre o mérito, requerendo apenas o regular processamento e julgamento do feito.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293758-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DOUGLAS MARTIMIANO

Advogado do(a) APELANTE: FAUSTO HERCOS VENANCIO PIRES - SP301283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, uma vez que a realização de prova testemunhal não traria qualquer utilidade ao deslinde do caso, sendo desnecessária a sua produção.

Passo à análise do mérito.

Assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA 21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato a beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (REIn nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (RE 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já se servia de outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJE 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Note-se que, no tocante a idoso, para fins de composição da renda familiar per capita, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original)". (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL- MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).

Cumpre, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado no **caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Conforme concluído pelo perito, embora seja portador de esquizofrenia, a parte autora está em tratamento e *"a doença apresentada não causa incapacidade para as atividades anteriormente desempenhadas"*.

Ressalte-se, por oportuno, que caso disponha de outras provas que demonstrem a existência da deficiência, nada impede que a parte autora requeira administrativamente ou, se o caso, judicialmente, o referido benefício.

Desnecessária, portanto, a análise da miserabilidade.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. DESNECESSÁRIA A PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

1. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, uma vez que a realização de prova testemunhal não traria qualquer utilidade ao deslinde do caso, sendo desnecessária a sua produção.
2. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
3. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) *"para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*. De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
4. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
5. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005794-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO CAETANO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005794-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO CAETANO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo agravante, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE NA ESPÉCIE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

4. Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou, expressamente, a aplicação da Lei 11.960/09, de forma que alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, implicaria ofensa à coisa julgada.

5. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta o embargante, em síntese, que não há fundamento jurídico-material que justifique a aplicação da Lei n. 11.960/09, pois a TR foi declarada inconstitucional, pelo C. STF, de forma que não há falar na sua incidência, ainda que assim tenha determinado o título judicial transitado em julgado. Requer o acolhimento dos embargos com efeitos modificativos.

Intimado, nos termos do § 2º, do artigo 1.023, do CPC, o INSS/agravado não apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005794-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO CAETANO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCP/C admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, o Plenário do C. STF, no RE 870.947, afastou o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado e, proferido sob a égide da Lei 11.960/09, determinou, expressamente, a aplicação da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência (30/06/2009).

Em decorrência, bem como ao disposto no artigo 535, parágrafo 8º., do CPC, alterar os critérios de correção monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa a coisa julgada.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCP, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCP admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCP, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003289-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: ADILSON BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO RAMOS FERREIRA - SP325645-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003289-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: ADILSON BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO RAMOS FERREIRA - SP325645-N

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS/agravado, em face de v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

- 1. Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.*
- 2. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.*
- 3. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.*
- 4. Pelo extrato CNIS, o agravante mantém vínculo empregatício com a empresa Tenneco Automotive Brasil Ltda., desde 19/09/1994, auferindo remuneração de R\$ 3.943,67, em 02/2020, valor inferior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 6.101,06), além do que, declarou, sob as penas da lei, não possuir condições financeiras para arcar com as custas e despesas processuais, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.*
- 5. A presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário.*
- 6. Agravo de instrumento provido.*

Sustenta o INSS/embargante, em síntese, omissão, contradição e obscuridade no julgado. Alega que o agravante não tem direito à gratuidade da justiça, eis que seus rendimentos ultrapassam o valor de R\$ 4.000,00, não podendo ser considerado pessoa necessitada. Requer o acolhimento dos embargos.

Intimado, nos termos do §2º, do artigo 1.023, do CPC, o agravante/embargado apresentou contrarrazões, impugnando as alegações da Autarquia e pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003289-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ADILSON BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO RAMOS FERREIRA - SP325645-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).



O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, pelo extrato CNIS o agravante mantém vínculo empregatício com a empresa Tenneco Automotive Brasil Ltda., desde 19/09/1994, auferindo remuneração de R\$ 3.943,67, em 02/2020, valor inferior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 6.101,06), além do que, declarou, sob as penas da lei, não possuir condições financeiras para arcar com as custas e despesas processuais, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

Neste passo, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário apresentada pelo INSS.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010443-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: EVALDO DE ASSIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010443-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: EVALDO DE ASSIS

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS/agravado, em face de v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

- 1. Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.*
- 2. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.*
- 3. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.*
- 4. Pelo extrato CNIS, o agravante mantém vínculo empregatício com a empresa Maggion Indústria de Pneus e Máquinas Ltda., desde 01/03/1994, auferindo remuneração de R\$ 4.881,22 (04/2020), valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 6.101,06), além do que, declarou não possuir condições financeiras para arcar com as despesas processuais.*
- 5. A presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário.*
- 6. Agravo de instrumento provido.*

Sustenta o INSS/embargante, em síntese, omissão, contradição e obscuridade no julgado. Alega que o agravante não tem direito aos benefícios da gratuidade da justiça, eis que seus rendimentos ultrapassam o valor de R\$ 4.881,22, valor superior à média população brasileira e superior ao limite de isenção do Imposto de Renda, em 2018, equiva a renda mensal de até R\$ 2.379,97, o que equiva a um rendimento anual de R\$ 28.559,70 (IN RFN N° 1871, de 20 de fevereiro de 2019). Aduz que o agravante não pode ser considerado pessoa necessitada. Requer o acolhimento dos embargos.

Intimado, nos termos do §2º, do artigo 1.023, do CPC, o agravante/embargado apresentou contrarrazões, impugnando as alegações da Autarquia e pugnano pelo desprovimento do recurso, com a condenação da Autarquia em verba honorária.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010443-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: EVALDO DE ASSIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, pelo extrato CNIS o agravante mantém vínculo empregatício com a empresa Maggion Indústria de Pneus e Máquinas Ltda., desde 01/03/1994, auferindo remuneração de R\$ 4.881,22 (04/2020), valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 6.101,06), além do que, declarou não possuir condições financeiras para arcar com as despesas processuais.

Neste passo, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário apresentada pelo INSS.

Rejeito o pedido de fixação de verba honorária, em desfavor da Autarquia, conforme requerido pelo agravante/embargado, haja vista que não se está diante de recurso interposto contra decisão de 1º. Grau que tenha fixado honorários advocatícios.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5157098-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: BENEDITO INACIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5157098-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 3167/3666

APELANTE: BENEDITO INACIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Benedito Inacio da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela improcedência do pedido.

Apelação interposta pela parte autora, buscando, em síntese, a concessão do benefício previdenciário, reiterando os fundamentos de sua petição inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157098-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: BENEDITO INACIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.02.1960, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 07.04.1986 a 28.04.1995, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.05.2016).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido (...)*. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 33 (trinta e três) anos, 08 (oito) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição, não tendo sido averbada a especialidade de qualquer trabalho desenvolvido pelo autor (ID 123841598). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especial o período de 07.04.1986 a 28.04.1995.

Em relação aos períodos de 07.04.1986 a 15.12.1986, 18.12.1986 a 12.12.1987, 04.01.1988 a 30.11.1988, 02.01.1989 a 25.11.1989, 01.12.1989 a 06.12.1991, 06.01.1992 a 17.12.1992, 04.01.1993 a 22.12.1993 e 03.01.1994 a 28.04.1995, verifico que o segurado executou trabalhos na lavoura da cana-de-açúcar (plântio, carpa, corte e colheita), junto à “BIOSEV Bioenergia S.A”, estando exposto aos agentes químicos oriundos da palha da cana queimada (ID 123841596), sendo de rigor o reconhecimento da especialidade, nos moldes do código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 05 (cinco) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.05.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.05.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa), instruído com os devidos documentos da parte autora BENEDITO INACIO DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 06.05.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES QUÍMICOS. PALHA DE CANA QUEIMADA. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. No caso dos autos, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 33 (trinta e três) anos, 08 (oito) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição, não tendo sido averbada a especialidade de qualquer trabalho desenvolvido pelo autor (ID 123841598). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especial o período de 07.04.1986 a 28.04.1995. Em relação aos períodos de 07.04.1986 a 15.12.1986, 18.12.1986 a 12.12.1987, 04.01.1988 a 30.11.1988, 02.01.1989 a 25.11.1989, 01.12.1989 a 06.12.1991, 06.01.1992 a 17.12.1992, 04.01.1993 a 22.12.1993 e 03.01.1994 a 28.04.1995, verifico que o segurado executou trabalhos na lavoura da cana-de-açúcar (plantio, carpa, corte e colheita), junto à "BIOSEV Bioenergia S.A", estando exposto aos agentes químicos oriundos da palha da cana queimada (ID 123841596), sendo de rigor o reconhecimento da especialidade, nos moldes do código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 05 (cinco) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R.06.05.2016).
8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.05.2016).
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.05.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
12. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640656-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORIVAL COSTA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640656-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORIVAL COSTA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID 137492540).

Aduz a embargante, inicialmente, que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR). Alega, em síntese, que há omissão, obscuridade e contradição no acórdão, sustentando a impossibilidade de cômputo de trabalho rural exercido antes de 1991, a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, além de violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio. Aduz, ainda, violação ao artigo 97 da CF quanto à reserva de Plenário. Prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, com manifestação (ID 138620261).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640656-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORIVAL COSTA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Inicialmente, cabe salientar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ).

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: *"Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior; para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo; por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor; e no entanto se julga procedente o pedido."* (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Dessa forma, constatado o preenchimento dos requisitos, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, em consonância ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Como ressaltado no acórdão embargado, essa tese foi plenamente confirmada quando do julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial 1.674.221, publicado no DJe de 02/12/2019, destacando, ainda, que, para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, não há se falar em comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário, e tampouco violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da fonte de custeio.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Por fim, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade de nenhum dos dispositivos legais suscitados, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.
- Constatado o preenchimento dos requisitos, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, em consonância ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".
- Não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário, vez que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei, mas somente a interpretação à luz do direito infraconstitucional aplicável à espécie.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005415-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA BELCHIOR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005415-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA BELCHIOR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N



## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **LUZIA BELCHIOR DE OLIVEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizada audiência de conciliação, instrução e julgamento.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que não restou comprovada a união estável entre a parte autora e o falecido, de modo que não foram preenchidos todos os requisitos ensejadores do benefício de pensão por morte.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005415-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA BELCHIOR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Em sede de Pensão Por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Sendo incontroversa a qualidade de segurado do falecido, a questão cinge-se à comprovação ou não da qualidade de dependente da parte autora.

Relativamente a este requisito, é certo que, em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não, veja-se:

*"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*("omissis")*

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

No caso, a parte autora alega que era companheira do falecido, de modo que a dependência é presumida. Para isso, no entanto, necessária a comprovação da união estável entre eles.

Da análise dos autos, observa-se que foram trazidos documentos que podem ser considerados como início de prova material da referida convivência, haja vista, principalmente, as certidões de nascimento dos filhos em comum (páginas 27/30 - ID 107710646).

Corroborando o início de prova material apresentado, as testemunhas foram contundentes em afirmar que a parte autora convivia em união estável com o falecido à época do óbito dele.

Neste contexto, diante da suficiência de provas que atestam a existência de vida comum, restou comprovada a alegada união estável, sendo, portanto, presumida a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, de modo que a parte autora faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
2. Em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica da companheira é presumida.
3. Demonstrada a alegada união estável entre a parte autora e o falecido, estando satisfeito o requisito da qualidade de dependente.
4. Preenchidos os demais requisitos necessários à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da pensão por morte.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6172619-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ODAIR BIAZINI

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6172619-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ODAIR BIAZINI

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática (ID 138045928).

Requer o INSS, em síntese, a suspensão do feito até o trânsito em julgado do Recurso Especial nº 1.674.221 e Recurso Especial nº 1.788.404 (Tema 1007). Sustenta, em síntese, que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, e que a aposentadoria por idade híbrida, ou mista, não pode ser concedida para trabalhadores urbanos, que abandonaram definitivamente o exercício do labor rural anos antes do requerimento, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício. Requer, assim, o provimento do agravo, para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado.

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID 139331461).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6172619-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ODAIR BIAZINI

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a decisão fundamentou-se em decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, fixou a tese: **"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."**

Acresce relevar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ).

Dessa forma, a decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil, c/c art. 927, do mesmo diploma legal, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Outrossim, contra decisão monocrática cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado, como preceitua o artigo 1.021 do Código de Processo Civil, de modo que garantido o princípio da colegialidade.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática, que não conheceu do reexame necessário, rejeitou a matéria preliminar e negou provimento à apelação do INSS, limitando o reconhecimento de atividade rural para 13/01/1964 a 31/03/1978, mantendo a concessão da aposentadoria por idade híbrida, conforme previsto no artigo 48, §3º da Lei 8.213/91.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, como restou observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 13/01/1964 a 31/03/1978. Somado esse aos períodos em que exerceu atividades urbanas e efetuou recolhimentos à Previdência Social, verificou-se que a parte autora exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária, cumprindo os requisitos para concessão do benefício.

Dessa forma, não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, supracitada.

Ressalte-se que a tese foi plenamente confirmada quando do julgamento os Embargos de Declaração no Recurso Especial 1.674.221, publicado no DJe de 02/12/2019, destacando, ainda, que, para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, não há se falar em comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário, e tampouco violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da fonte de custeio:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. Excepcionalmente o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos. 2. O acórdão é claro ao consignar que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. 3. Assim, fica claro que o tempo de serviço rural pode ser computado, para fins de carência para a concessão de aposentadoria híbrida, seja qual for o momento em que foi exercido, seja ele anterior ou não a 1991. 4. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.354.908/SP, representativo da controvérsia, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 10.2.2016, estabeleceu que o Segurado especial tem que comprovar o exercício de atividade campesina no momento anterior ao implemento da idade mínima para fins de concessão de aposentadoria rural, o que não se amolda à hipótese dos autos. Como já delineado no acórdão, a aposentadoria híbrida, nos exatos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, é devida exatamente àqueles trabalhadores rurais que não preenchem os requisitos fixados no § 2º. do mesmo dispositivo, não havendo que se falar em necessidade de comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário. 5. Não há que se falar em violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio, vez que no presente recurso não há o reconhecimento de direito previdenciário não previsto em lei, ao contrário, firmou-se aqui, tão somente, a literal aplicação do disposto no art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991. Nesse passo, o cálculo envolvendo o equilíbrio financeiro e atuarial e a precedência de custeio foram já objeto de análise do legislador quando instituiu a nova política previdenciária introduzida pela Lei 11.718/2008. 6. A vedação disposta no art. 55 da Lei 8.213/1991, que impede o cômputo da atividade rural para fins de carência, se dirige à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não havendo que se falar em óbice para cômputo para aposentadoria por idade, como é a aposentadoria híbrida. 7. É entendimento pacífico desta Corte que os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola, nos termos dos arts. 26, I e 39, I da Lei 8.213/1991. 8. O que se percebe, em verdade, é que busca o INSS conferir caráter constitucional à matéria, para fins de interposição de Recurso Extraordinário. Hipótese, contudo, que já fora rechaçada pelo STF, reconhecendo a competência exclusiva do Superior Tribunal de Justiça do exame da matéria. Precedentes: ARE 1.065.915, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 5.9.2017; ARE 1.062.849, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 10.8.2017; ARE 1.059.692, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 9.8.2017; ARE 920.597, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 26.10.2015. 9. Embargos de Declaração do INSS rejeitados." (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1674221 2017.01.20549-0, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/12/2019) - grifei**

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, o INSS não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932, IV E V, C/C ART. 927, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA CUMPRIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, c/c artigo 927, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que fundamentada em decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, que fixou a tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*"

- Como restou observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, salientando-se que não se exige o exercício de atividade rural no período anterior ao requerimento.

- Analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, a parte autora apresentou início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea.

- Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 13/01/1964 a 31/03/1978. Somado esse aos períodos em que esteve filiada à Previdência Social, verificou-se que a parte autora exerceu suas atividades por tempo superior ao equivalente à carência necessária, cumprindo os requisitos para concessão do benefício.

- Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007310-04.2010.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS MADUREIRA

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007310-04.2010.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS MADUREIRA

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por João Carlos Madureira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007310-04.2010.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS MADUREIRA

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 25.09.1958, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.04.2010).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.10.1973 a 31.10.1973, 01.11.1975 a 30.03.1976, 01.10.1976 a 30.12.1980, 01.07.1981 a 01.02.1982, 02.05.1982 a 30.06.1983, 02.05.1990 a 11.06.1990, 20.06.1990 a 31.12.1993, 11.04.1994 a 05.09.1994, 07.08.1995 a 21.02.1996 e 04.03.1996 a 23.02.2010.

Ocorre que, no período de 01.10.1973 a 31.10.1973, a parte autora, na atividade de auxiliar de marceneiro, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 134040645, pág. 26/76), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, no período de 07.08.1995 a 21.02.1996, a parte autora exerceu a atividade de fiscal de segurança e a jurisprudência equipara referida função àquela exercida pelo guarda, independentemente da utilização de arma de fogo, reconhecendo a natureza especial da prestação desse serviço, por regular enquadramento no código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

Finalizando, nos períodos de 01.11.1975 a 30.03.1976, 01.10.1976 a 30.12.1980, 01.07.1981 a 01.02.1982, 02.05.1982 a 30.06.1983, 02.05.1990 a 11.06.1990, 20.06.1990 a 31.12.1993, 11.04.1994 a 05.09.1994 e 04.03.1996 a 23.02.2010, a parte autora, na atividade de serralheiro, esteve exposta aos agentes químicos fumaças metálicas – aço carbono, silício, manganês, aço inoxidável, cádmio e zinco, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme códigos 1.0.6, 1.0.8, 1.0.10, 1.0.11 e 1.0.14 do Decreto nº 2.172/97, inalterados no Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 01 (um) mês e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOÃO CARLOS MADUREIRA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 20.04.2010 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AUXILIAR DE MARCENEIRO, FISCAL DE SEGURANÇA E SERRALHEIRO. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 01.10.1973 a 31.10.1973, a parte autora, na atividade de auxiliar de marceneiro, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 134040645, págs. 26/76), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, no período de 07.08.1995 a 21.02.1996, a parte autora exerceu a atividade de fiscal de segurança e a jurisprudência equipara referida função àquela exercida pelo guarda, independentemente da utilização de arma de fogo, reconhecendo a natureza especial da prestação desse serviço, por regular enquadramento no código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Finalizando, nos períodos de 01.11.1975 a 30.03.1976, 01.10.1976 a 30.12.1980, 01.07.1981 a 01.02.1982, 02.05.1982 a 30.06.1983, 02.05.1990 a 11.06.1990, 20.06.1990 a 31.12.1993, 11.04.1994 a 05.09.1994 e 04.03.1996 a 23.02.2010, a parte autora, na atividade de serralheiro, esteve exposta aos agentes químicos fumos metálicos – aço carbono, silício, manganês, aço inoxidável, cádmio e zinco, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme códigos 1.0.6, 1.0.8, 1.0.10, 1.0.11 e 1.0.14 do Decreto nº 2.172/97, inalterados no Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 01 (um) mês e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.04.2010).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.04.2010), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003243-17.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CARLOS MARCIANO DO PRADO, PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS MARCIANO DO PRADO - SP183114-A, PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO - SP306111-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS MARCIANO DO PRADO - SP183114-A, PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO - SP306111-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: MARIA NAZARE PIEROBON COSTA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSE CARLOS MARCIANO DO PRADO - SP183114-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO - SP306111-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 3179/3666

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003243-17.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CARLOS MARCIANO DO PRADO, PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS MARCIANO DO PRADO - SP183114-A, PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO - SP306111-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS MARCIANO DO PRADO - SP183114-A, PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO - SP306111-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: MARIANAZARE PIEROBON COSTA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSE CARLOS MARCIANO DO PRADO - SP183114-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO - SP306111-A

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto por JOSÉ CARLOS MARCIANO DO PRADO e PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO em face da sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, inciso VI e IX, Código de Processo Civil c.c. artigo 6º, §5º da Lei n.º 12.016/2009, ante o falecimento da parte impetrante.

Em suas razões a parte apelante alega, em síntese, que "este E. Tribunal reafirmou o cabimento das medidas coercitivas, fixando multa diária por descumprimento em anteriores recursos tirados contra a r. decisão liminar e r. decisões posteriores. Destaca-se, neste particular, o v. acórdão proferido nos autos do agravo de instrumento nº 5002529-86.2017.4.03.0000, que manteve a multa pecuniária imposta em desfavor da autoridade impetrada" (ID 132867582 - Pág. 8), fixando a multa diária em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício.

E prossegue, aduzindo que "é cristalina a conclusão de que o cancelamento da multa levado a efeito pela r. sentença impugnada, ao pretender modificar a realidade dos fatos, visto que o descumprimento foi constatado pelo MM. Juízo apelado em por este E. TRF por reiteradas vezes, não merece subsistir, razão pela qual é de rigor o provimento do recurso, a fim de se que seja mantida a multa pecuniária determinada quando do julgamento do agravo de instrumento nº 5002529-86.2017.4.03.0000" (ID 132867582 - Pág. 11), autorizando a execução da aludida multa pelo sucessores da impetrante.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (ID 133621340 - Pág. 2).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003243-17.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CARLOS MARCIANO DO PRADO, PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS MARCIANO DO PRADO - SP183114-A, PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO - SP306111-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS MARCIANO DO PRADO - SP183114-A, PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO - SP306111-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: MARIANAZARE PIEROBON COSTA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSE CARLOS MARCIANO DO PRADO - SP183114-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PEDRO PIEROBON COSTA DO PRADO - SP306111-A

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** De início, assevero que ao apreciar o agravo de instrumento n. 5025024-56.2019.403.0000 interposto pela parte ora apelante, tendo por objeto a reforma da decisão que, nos autos do presente mandado de segurança, indeferiu o pedido de habilitação, a fim possibilitar a execução da multa diária imposta, essa eg. 10ª Turma negou provimento ao recurso.

Coma devida vênia, transcrevo a fundamentação ali exarada:

"O mandado de segurança tem como peculiar característica o fato de seu objeto circunscrever-se à esfera individual do impetrante, não se vislumbrando o cabimento da transferência interpeçoal da pretensão mandamental.

Em outras palavras, pode-se dizer que, em sede de mandado de segurança, mostra-se inviável a aplicação do instituto da sucessão processual, na medida em que a ninguém - que não o próprio impetrante - é dado fazer uso de tal medida para tutelar direito alheio, ainda que na ausência de seu titular originário.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por diversas oportunidades, debriçou-se sobre o tema, tendo assim decidido, verbis:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DEMISSÃO. PROCESSO DISCIPLINAR. ÓBITO DO IMPETRANTE. SUCESSÃO POR HERDEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA DA VIÚVA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ.

(...)

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça é pacífica ao reconhecer que o direito de postulação pela via mandamental é personalíssimo e, assim, incabível a sucessão no writ por habilitação - prevista nos artigos 1.055 e 1.056 do Código Civil, cabendo aos herdeiros, contudo, a possibilidade de recorrer às vias ordinárias.

3. Precedentes no Supremo Tribunal Federal: AgR no RMS 26.806/DF, Relator Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, Acórdão eletrônico publicado no DJe-119 em 19.6.2012 e na RT v. 101, n. 925, 2012, p. 565-572; AgR no RE 445.409/AM, Relator Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, publicado no DJe-146 em 1º.8.2011 e no Ementário vol. 2556-03, p. 533; e QO no MS 22.130/DF, Relator Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, publicado no DJ em 30.5.1997, p. 23.178 e no Ementário vol. 1871-02, p. 260. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: MS 17.372/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 8.11.2011; e AgRg no MS 15.652/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 26.4.2011.

Agravo regimental improvido." (AgRg no RMS nº 44.798/PE, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

Nesse sentido também a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal:



"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ART. 8º DO ADCT. MANDADO DE SEGURANÇA DEFERIDO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO PELA UNIÃO FEDERAL. FALECIMENTO DO IMPETRANTE ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO. PROVIMENTO DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA SEM OBSERVÂNCIA DO FATO EXTINTIVO. NULIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PARTE PELO ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. CONSEQÜÊNCIA: EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DE UMA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO.

1. O óbito do impetrante importa extinção do processo sem julgamento do mérito do mandado de segurança, ainda que já tenha sido nele proferida decisão.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é assente no sentido de que o direito postulado no mandado de segurança é de natureza personalíssima e, por isso, não admite a habilitação de eventuais herdeiros.

3. Ineficácia superveniente dos julgamentos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos de declaração acolhidos para atribuir-lhes excepcional efeitos modificativos a fim de julgar extinto, sem julgamento de mérito, o presente recurso extraordinário, tornando sem efeito, por consequência, as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça no âmbito desta ação mandamental". (STF, EMB.DECL. NO AG.REG. NOS EMB.DIV. NOS EMB.DECL. NOS EMB. DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 221.452, Relator Ministro EDSON FACHIN, DJE 10/08/2016).

Ademais, não se trata de fase de cumprimento de sentença, conforme bem asseverado pelo Ministério Público Federal: "também não se configura no caso a excepcional situação de cumprimento de sentença com conteúdo econômico em mandado de segurança, que poderia ensejar a transmissão de direitos para herdeiros e justificar habilitação nos próprios autos. O precedente invocado pelos apelantes versa sobre ação ordinária de obtenção de medicamentos não se aplicando à hipótese" (ID 107483253, p. 3).

Fica ressalvada a possibilidade, aos herdeiros, de utilização das vias ordinárias para a persecução dos efeitos patrimoniais porventura existentes, a contento do disposto no artigo 19 da Lei nº 12.016/09.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É o voto".**

Por oportuno, não se desconhece o cabimento do instituto da sucessão processual na fase de cumprimento de sentença em mandado de segurança. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FALECIMENTO DO IMPETRANTE. HABILITAÇÃO DE HERDEIRA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO PERSONALÍSSIMO E FEITO EM FASE DE EXECUÇÃO.

1. No caso de falecimento do impetrante durante o processamento do mandado de segurança, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é cabível a sucessão de partes, ante o caráter mandamental e a natureza personalíssima da demanda. Precedentes: EDeI no MS 11.581/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/6/2013, DJe 1º/8/2013; MS 17.372/DF, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 8/11/2011.

2. Todavia, na hipótese de o mandado de segurança encontrar-se em fase de execução, é cabível a habilitação de herdeiros, conforme determinou a Corte de origem.

Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 1.415.781/PR, Relator Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 28/05/2014).

Todavia, essa não é a hipótese dos presentes autos, uma vez que o falecimento da impetrante ocorreu antes da prolação da sentença.

Além disso, em que pese a decisão proferida no Agravo de Instrumento n. 5002529-86.2017.403.0000 tenha reduzido a multa diária imposta de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, o fato é que houve a reconsideração da decisão no juízo de origem, revogando a imposição da multa. Apesar do juízo "a quo" ter determinado a comunicação dessa reconsideração ao Tribunal, não foi juntada a tempo antes da sessão de julgamento (ID 132867557 - Pág. 164/170), o que acarretaria a perda superveniente do objeto do recurso.

Assim, não merece reparos a sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, incisos VI e IX, Código de Processo Civil/2015 c.c. artigo 6º, §5º da Lei nº 12.016/2009.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

**É o voto.**

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. HABILITAÇÃO. DIREITO PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE. MULTA DIÁRIA. REVOGAÇÃO NO JUÍZO DE ORIGEM. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O mandado de segurança tem como peculiar característica o fato de seu objeto circunscrever-se à esfera individual do impetrante, não se vislumbrando o cabimento da transferência interpessoal da pretensão mandamental. Precedentes.

2. É cabível do instituto da sucessão processual na fase de cumprimento de sentença em mandado de segurança. Todavia, essa não é a hipótese dos presentes autos, uma vez que o falecimento da impetrante ocorreu antes da prolação da sentença.

3. Reconsiderada a decisão no juízo de origem de imposição da multa diária, revogando-a.

4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000049-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANDREIA VILLELA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000049-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANDREIA VILLELA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão que deu provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Alega, a parte autora, ora agravante, que cumpriu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial. Requer o acolhimento do presente agravo, em juízo de retratação, ou, caso assim não entenda, sua apresentação ao órgão colegiado para julgamento.

Vista para manifestação, nos termos do artigo 1021, §2º do Código de Processo Civil.

Ciente o Ministério Público Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000049-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANDREIA VILLELA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática que deu provimento à apelação do INSS para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial ao agravante.

Estabelece o art. 203, inciso V, da CF, que a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

Em que pese a possibilidade da aplicação do art. 34 da Lei 10.741/2003, depreende-se do conjunto probatório apresentado que não se faz necessária a concessão do benefício assistencial, uma vez que as necessidades básicas da requerente estão sendo supridas pela família e restou evidenciada no estudo social realizado em julho de 2017, o qual revelou que a agravante reside com a genitora e um filho, maior de idade, em uma casa cedida pelo irmão, em boas condições de moradia, sendo a renda da unidade familiar proveniente dos benefícios de aposentadoria e pensão por morte recebidos pela genitora, no valor de 01 (um) salário mínimo cada, sendo que os gastos relatados, inclusive com medicação da autora, totalizam, aproximadamente, R\$1000,00 (mil reais) por mês.

Anoto, ainda, que o quadro de pobreza deve ser aferido caso a caso, não se podendo enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que todos aqueles que integrem grupo familiar com renda composta por benefício assistencial ou previdenciário, no valor mínimo, automaticamente possam fazer jus ao benefício, conforme dispõe o parágrafo 11, do artigo 20 da Lei 8.742/93:

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento. (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015)

Assim, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, não restou comprovada, por ora, a condição de miserabilidade da parte autora, que não se insere no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
2. O critério da renda per capita do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade do deficiente ou idoso que pleiteia o benefício.
3. Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que não está caracterizada a situação de vulnerabilidade ou risco social a justificar a concessão do benefício assistencial, ainda que se considere que a família da autora viva em condições econômicas modestas.
4. Ausente um dos requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.
5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecúvel a condenação em honorários.
6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2304912 - 0014421-19.2018.4.03.9999, ReI. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/12/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:12/12/2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Requisito etário preenchido.
3. O estudo social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fartura, a renda auferida mostra-se adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.
4. O direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.
5. Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).
6. Apelação do INSS provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2306463 - 0015955-95.2018.4.03.9999, ReI. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 27/11/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:05/12/2018 - grifei)

Dessa forma, a parte autora não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, V).

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. AUSÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Ante a ausência de comprovação do requisito da hipossuficiência econômica, exigido para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

- Agravo interno da parte autora não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296738-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CELIO PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA GUILHERME BATISTA - SP223590-N, FERNANDA FERREIRA REZENDE DE ANDRADE - SP193368-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296738-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CELIO PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA GUILHERME BATISTA - SP223590-N, FERNANDA FERREIRA REZENDE DE ANDRADE - SP193368-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **CELIO PEREIRA DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Foram realizadas Perícia Judicial e audiência de instrução, debates e julgamento.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296738-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CELIO PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA GUILHERME BATISTA - SP223590-N, FERNANDA FERREIRA REZENDE DE ANDRADE - SP193368-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte na condição de irmão inválido de José Benedito da Silva, falecido em 16/12/2012 (página 01 - ID 138546819).

Em sede de pensão por morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar, ainda, que o direito à pensão por morte, em casos como o vertente, depende da condição de inválido do requerente e da manutenção de sua dependência econômica em relação ao irmão quando do falecimento deste, sendo irrelevante se a incapacidade surgiu antes ou depois da maioridade ou da emancipação, exigindo-se apenas que seja anterior à data do óbito do segurado instituidor. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. EMANCIPAÇÃO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. OCORRÊNCIA. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.*

*I - Depreende-se do texto legal que um dos dependentes do segurado é o filho inválido. A lei não condiciona que a invalidez deva existir desde o nascimento ou tenha sido adquirida até aos 21 anos para que o filho possa ser considerado beneficiário. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência do filho em relação ao seu genitor é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida.*

*II - A condição de dependente econômico do autor em relação ao "de cujus", restou caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que sua invalidez é anterior à data do óbito de seu falecido pai.*

*(...)" (TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, j. em 19.02.2008; DJe 05.03.2008)*

Verifica-se que o primeiro requisito - a qualidade de segurado - restou preenchido, porquanto o Sr. José Benedito da Silva era beneficiário de aposentadoria por invalidez à época do óbito (página 04 - ID 138546819).

Relativamente ao segundo requisito, porém, em face da peculiaridade do caso, não se pode falar em presunção absoluta de dependência econômica do requerente, pois, nos termos do §4º, do art. 16, da Lei 8.213/91, a presunção absoluta refere-se apenas àqueles que nunca deixaram de ser dependentes do instituidor, de modo que, nas demais hipóteses, a dependência deve ser comprovada. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO MAIOR INVÁLIDO - PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA - SUPRIDA POR PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO - REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ - PRECEDENTES.

1. O § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/91 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I do mesmo dispositivo, e, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário. Precedentes.

2. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas.

3. Agravo regimental não provido." (STJ, REsp 396.299/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 17/12/2013, DJe 07/02/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, REsp 1.241.558/PR, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. em 14/04/2011, DJe 06/06/2011).

No caso, além de ter completado a maioria de idade antes do óbito do seu irmão, verifica-se que a parte autora foi filiada à Previdência Social (página 10 - ID 138546854), de modo que a dependência econômica em relação ao irmão falecido deve ser comprovada.

Da análise dos autos, observa-se que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez desde 1999 (página 05 - ID 138546819).

Dessarte, em que pese a comprovação da incapacidade anterior ao óbito do instituidor, é de se ponderar que a parte autora possui rendimentos próprios, não tendo demonstrado a alegada dependência econômica em relação ao falecido.

Cabe ressaltar, ademais, que eventual auxílio financeiro não configura dependência.

Por fim, cumpre consignar que a parte autora requereu o benefício na esfera administrativa apenas em 28/01/2015 (página 04 - ID 138546839), mais de dois anos após o óbito, dando indícios de que não dependia economicamente do falecido.

Conclui-se, portanto, pelo não preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, razão pela qual a parte autora não faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO INVÁLIDO. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À EMANCIPAÇÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
2. O direito à pensão por morte, no caso do irmão inválido, depende da comprovação dessa condição e da manutenção de sua dependência econômica em relação ao segurado por ocasião do falecimento deste, sendo irrelevante se a incapacidade surgiu antes ou depois da maioridade/emancipação.
3. Apesar do art. 16, §4º, da Lei nº 8.213/91 prever que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida, deve-se salientar que tal presunção refere-se apenas àqueles irmãos que nunca deixaram de ser dependentes do segurado, de modo que, nas demais hipóteses, como é o caso dos autos, a dependência deve ser comprovada.
4. Em que pese tenha sido comprovada a incapacidade, não restou demonstrada a dependência econômica da parte autora em relação ao falecido, de modo que não preenchido o requisito da qualidade de dependente.
5. Não satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da pensão por morte.
6. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271580-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROGERIO CARDOSO ALVES

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO FERNANDES - SP266949-N, JESUS DONIZETI ZUCATTO - SP265344-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271580-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROGERIO CARDOSO ALVES

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO FERNANDES - SP266949-N, JESUS DONIZETI ZUCATTO - SP265344-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271580-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROGERIO CARDOSO ALVES

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO FERNANDES - SP266949-N, JESUS DONIZETI ZUCATTO - SP265344-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 24/01/2019, conforme se verifica do extrato CNIS (Id. 134662387 - Pág. 6). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em 29/07/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação da aposentadoria por invalidez até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 134662397). De acordo com a perícia, o autor está incapacitado de forma parcial e permanente, por ser portador de coxartrose esquerda importante, estando impossibilitado de desenvolver atividades como trabalhador rural. Conclui o perito que o periciado "deverá ser reabilitado para atividades mais leves e compatíveis com a sua limitação" (pág. 5 - conclusão).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n.º 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora (24/01/2019), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de ROGÉRIO CARDOSO ALVES, com data de início - DIB em 25/01/2019 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
2. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (25/01/2019), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.
3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015.
5. Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
6. Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216711-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARIA SPONTAO

Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216711-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARIA SPONTAO

Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Helena Maria Spontão de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Foi elaborado laudo pericial.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.03.1985 a 31.01.1990, 01.02.1990 a 01.03.1995, 01.01.2012 a 31.12.2012 e 01.01.2013 a 30.01.2013 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência. Foi concedida a tutela antecipada.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216711-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARIA SPONTÃO

Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Novo Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349 (...).”*

Com efeito, entendo que o laudo pericial (ID 109008843, págs. 02/15) não contém informações suficientes para apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos pleiteados, porquanto não foi realizada a perícia nos locais de trabalho, sendo que somente o período de 01.03.1985 a 01.03.1995 foi analisado, mas tendo levado em consideração o PPP apresentado nos autos. Por sua vez, o perito deixou de analisar os períodos de 15.08.1983 a 16.12.1983, 21.07.1995 a 03.08.1995 e 22.08.2011 a 30.01.2013, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização de nova perícia técnica que analise as reais condições de trabalho em relação a todos os períodos pleiteados na inicial, a ser feita por profissional de confiança do Juízo, observada a necessária competência para a realização do ato.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...).” (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofundarem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...).” (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial apta a comprovar as reais condições de trabalho em todos os períodos pleiteados, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

**Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.**

Retomem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da prova pericial requerida, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. O laudo pericial não contém informações suficientes para apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos pleiteados, porquanto não foi realizada a perícia nos locais de trabalho, sendo que somente o período de 01.03.1985 a 01.03.1995 foi analisado, mas tendo levado em consideração o PPP apresentado nos autos. Por sua vez, o perito deixou de analisar os períodos de 15.08.1983 a 16.12.1983, 21.07.1995 a 03.08.1995 e 22.08.2011 a 30.01.2013, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização de nova perícia técnica que analise as reais condições de trabalho em relação a todos os períodos pleiteados na inicial, a ser feita por profissional de confiança do Juízo, observada a necessária competência para a realização do ato.

2. A inexistência de prova pericial apta a comprovar as reais condições de trabalho em todos os períodos pleiteados, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.

4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

### ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5277396-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LIDIANE APARECIDA BESSAS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE VICENTINI DA CUNHA - SP309740-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5277396-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LIDIANE APARECIDA BESSAS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE VICENTINI DA CUNHA - SP309740-N

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **LIDIANE APARECIDA BESSAS DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade.

Juntados procuração e documentos.

Deferidos os pedidos de tutela provisória de urgência e de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, a falta de interesse de agir da parte autora ante a ausência de prévio indeferimento administrativo. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, dos consectários legais e dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e a majoração de honorários em sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5277396-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LIDIANE APARECIDA BESSAS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE VICENTINI DA CUNHA - SP309740-N

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora, em 28/01/2019, requereu administrativamente a concessão do benefício de salário-maternidade em virtude do nascimento de seu filho Gabriel Antônio Bessas da Silva, ocorrido em 18/01/2019 (página 01 – ID 135702172).

Contudo, até a data do ajuizamento da presente demanda, em 27/03/2019, seu requerimento ainda não havia sido analisado.

É certo que a Administração tem o poder-dever de previamente analisar todas as peculiaridades e ocorrências para a eventual concessão/revisão de benefício previdenciário, eis que decorre de sua submissão ao princípio da legalidade.

Todavia, não é menos certo que, pela mesma razão, deve observar o princípio da eficiência trazido pelo artigo 37 da Constituição da República.

Deve-se atentar, ainda, que a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, prevê uma série de prazos para a realização dos atos processuais, buscando otimizar seu desenvolvimento, bem como respeitar os princípios que norteiam a atuação administrativa:

*"Art. 1º Esta Lei estabelece normas básicas sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Federal direta e indireta, visando, em especial, à proteção dos direitos dos administrados e ao melhor cumprimento dos fins da Administração. (...)"*

*"Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência."*

*"Art. 24. Inexistindo disposição específica, os atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo e dos administrados que dele participem devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior."*

*Parágrafo único. O prazo previsto neste artigo pode ser dilatado até o dobro, mediante comprovada justificação."*

*"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência."*

"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

Assim, embora seja de conhecimento geral a carência de recursos humanos, fato que, à evidência, causa retardamento na análise dos pedidos, verifica-se que transcorreu prazo razoável para a análise do requerimento administrativo realizado pela parte autora. A propósito, cito os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE CONCLUSÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - PRAZO PARA PROCESSAMENTO. LEI 9.784/1999 E 8.213/91 - LIMINAR CONCEDIDA E SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. CUMPRIMENTO DA ORDEM EM SEDE LIMINAR. REMESSA OFICIAL CONHECIDA E IMPROVIDA

- A Administração Pública tem o dever de obediência aos princípios da legalidade e da eficiência, previstos no artigo 37, caput, da Constituição Federal, com observância do postulado do devido processo legal estabelecido no inciso LV do artigo 5º da Carta Política. Ademais, com o advento da EC 45/04, são assegurados a todos, pelo inciso LXXVIII do artigo 5º, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

- A prática de atos processuais administrativos e respectiva decisão em matéria previdenciária encontram limites nas disposições dos artigos 1º, 2º, 24, 48 e 49 Lei 9.784/99, e 41, § 6º, da Lei 8.213/91.

- Deixando a Administração de se manifestar sobre pretensão do segurado depois de decorridos quatro anos da apresentação do pedido revisional, resta caracterizada ilegalidade, ainda que a inércia não decorra de voluntária omissão dos agentes públicos competentes, mas de problemas estruturais ou mesmo conjunturais da máquina estatal.

(...)

- Remessa oficial conhecida, nos termos do disposto no art. 12, § único, da Lei nº 1.533/51, e a que se nega provimento." (TRF-3 - REOMS nº 200761020000463, 7ª Turma, Juíza Federal Eva Regina, DJF3 em 27.05.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR DE CARÁTER SATISFATIVO. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SUPERAÇÃO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. VIOLAÇÃO.

I - Não obstante o pedido mediato do impetrante tenha sido atendido, tendo em vista a análise documental procedida pelo INSS, não há se falar em perda de objeto, posto que tal proceder deveu-se à decisão liminar de fls. 20/21, cujos efeitos somente subsistem mediante o pronunciamento jurisdicional definitivo, que se concretiza no presente julgamento.

II - A injustificada demora na apreciação do pleito do impetrante (no momento da impetração já haviam transcorridos 15 meses) fere o princípio da razoabilidade, que norteia a ação da Administração Pública, gerando enorme insegurança jurídica aos administrados.

III - No tocante ao processo administrativo de natureza previdenciária, o artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, minudenciado pelo art. 174 do Decreto n. 3.048/99, estabelece o prazo de 45 dias para a apreciação de pedido de concessão de benefício. Ante a superação do aludido prazo, é de se dar guarda à pretensão mandamental.

IV - Remessa oficial desprovida." (TRF-3, REOMS nº 200761260012848, 10ª Turma, Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 30.04.2008)

Dessarte, tendo em vista que o requerimento administrativo permaneceu, injustificadamente, quase 02 (dois) meses sem qualquer movimentação, restou caracterizada a ilegalidade da omissão da autarquia, estando plenamente configurado o interesse de agir da parte autora.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

O salário-maternidade deve ser concedido à parte autora desde o nascimento de seu filho em 18/01/2019 (página 01 – ID 135702172), pelo período de 120 dias, nos termos da Lei 8.213/91 e do Decreto 3.048/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA ANÁLISE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA EFICIÊNCIA. ILEGALIDADE DO ATO DA AUTARQUIA CARACTERIZADA. INTERESSE DE AGIR DA PARTE AUTORA CONFIGURADO. SENTENÇA MANTIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DO NASCIMENTO DA CRIANÇA. CONSECUTÁRIOS LEGAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. É certo que a Administração tem o poder-dever de previamente analisar todas as peculiaridades e ocorrências para a eventual concessão/revisão de benefício previdenciário, eis que decorre de sua submissão ao princípio da legalidade.
2. Todavia, não é menos certo que, pela mesma razão, deve observar o princípio da eficiência trazido pelo artigo 37 da Constituição da República.
3. Tendo em vista que o requerimento administrativo permaneceu, injustificadamente, quase 02 (dois) meses sem qualquer movimentação, restou caracterizada a ilegalidade da omissão da autarquia, estando plenamente configurado o interesse de agir da parte autora.
4. O salário-maternidade deve ser concedido à parte autora desde o nascimento de seu filho (18/01/2019), pelo período de 120 dias, nos termos da Lei 8.213/91 e do Decreto 3.048/99.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
8. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007950-28.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALMIR ZERBINI

Advogado do(a) APELANTE: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

APELADO: MARIA MARTA LOPES DE OLIVEIRA, WALMIR ZERBINI

Advogado do(a) APELADO: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A

Advogado do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007950-28.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALMIR ZERBINI

Advogado do(a) APELANTE: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

APELADO: MARIA MARTA LOPES DE OLIVEIRA, WALMIR ZERBINI

Advogado do(a) APELADO: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A

Advogado do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Trata-se de incidente de retratação previsto nos artigos 543-B, § 3º, do CPC/73 e art. 1.040, inciso II, do CPC/15, para verificação da pertinência do juízo positivo de retratação, tendo em vista que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral da matéria, firmou orientação no sentido da fixação dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a atualização monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007950-28.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALMIR ZERBINI

Advogado do(a) APELANTE: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

APELADO: MARIA MARTA LOPES DE OLIVEIRA, WALMIR ZERBINI

Advogado do(a) APELADO: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A

Advogado do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Objetiva o exequente/autor, o afastamento da TR como índice de atualização monetária, em razão do julgamento do RE 870.947 pelo Plenário do C. STF.

A autarquia previdenciária, ora embargante, apelou requerendo a aplicação da Lei nº 11.960/2009 para fins de correção monetária e juros de mora, contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para homologar os cálculos da Contadoria (Id. 109266339, páginas 143/149).

O v. acórdão deu provimento à apelação do INSS, para determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, em observância ao título judicial, transitado em julgado em 22/11/2013 (Id. 109266339 – páginas 177/182).

Houve interposição de Recursos Especial e Extraordinário (Id. 109266339 – páginas 185/271 e Id 109266340, páginas 01/04).

Conforme já pacificado pelo Colendo STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em 20/09/2017, com acórdão publicado em 20/11/2017, em que se discutem índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, foram definidas duas teses sobre a matéria.

A primeira, referente aos juros moratórios, diz "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Todavia, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Observa-se que o título judicial em execução definido em decisão de 10/10/2013 e transitado em julgado em 22/11/2013 (Id. 109266338 – páginas 86/93) estabeleceu que "*A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.*"

A Resolução 134/2010 é expressa em utilizar, para fins de correção monetária, os índices descritos pela Lei nº 11.960/09, devendo a presente execução respeitar o título executivo.

O exequente não recorreu, no momento oportuno, da forma de fixação da correção monetária.

O magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 50, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo. Dessa forma, deve ser respeitado o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 40, do Código de Processo Civil (Id. 109327247 – fls. 185/190).

Portanto, afastada a possibilidade de retratação.

Assim, há que se manter a TR para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos, uma vez que a parte autora, no momento oportuno, não interpôs recurso para alterar a forma de incidência da correção monetária.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo**, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, mantenho o v. acórdão, na forma da fundamentação.

Oportunamente, retomem-se os autos à Vice-Presidência desta Egrégia Corte.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART 1.040, II, DO CPC. RE 870.947/SE (TEMA 810). CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO. FALTA DE RECURSO. OBEDIÊNCIA. COISA JULGADA.

- Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, diante do decidido no julgamento do RE 870.947 (Tema 810).

- O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

- O título judicial em execução estabeleceu que "A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 30 Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução no 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007."

- A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

- O magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo devendo respeitar o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.

- Deve ser mantido a TR para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos, uma vez que a parte autora, no momento oportuno, não interpôs recurso para alterar a forma de incidência da correção monetária.

- Afastada a possibilidade de retratação. Determinada a remessa dos autos à Vice-Presidência desta Corte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu afastar a possibilidade de retratação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266295-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS GUSTAVO AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266295-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS GUSTAVO AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Luis Gustavo Azevedo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela procedência do pedido.

Na sequência, foi interposta apelação. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266295-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS GUSTAVO AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofundarem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retomemos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289668-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JESSICA FABIelly DOS SANTOS ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289668-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JESSICA FABIelly DOS SANTOS ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **JESSICA FABIelly ANDRADE BARBOSA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Foi realizada audiência de instrução e julgamento.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, que restou preenchido o requisito da qualidade de segurada, uma vez que o labor rural foi comprovado através de início de prova material corroborado pela prova testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289668-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JESSICA FABIelly DOS SANTOS ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade em virtude do nascimento de seu filho Higor Felipe Andrade Barbosa, ocorrido em 28/07/2016 (página 01 – ID 137604365).

Estabelece o artigo 201, inciso II, da Constituição Federal que:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;"*

Ainda, em seu art. 7º, inciso XVIII, assegura:

*"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(omissis)*

*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"*

A lei nº 8.213/91, que regulamenta os citados dispositivos constitucionais, assim dispõe:

*"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003)"*

O benefício em questão também está disciplinado no Decreto 3.048/99, que prevê em seu artigo 93:

*"Art. 93. O salário-maternidade é devido à segurada da previdência social, durante cento e vinte dias, com início vinte e oito dias antes e término noventa e um dias depois do parto, podendo ser prorrogado na forma prevista no §3º.*

*§2º Será devido o salário-maternidade à segurada especial desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."*

Relativamente ao cumprimento da carência, dispõem os artigos 25 e 26 da Lei 8.213/91:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*IV - (Vide Medida Provisória nº 664, de 2014)*

*Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

Assim, enquanto a contribuinte individual e a segurada facultativa devem demonstrar o recolhimento de no mínimo dez contribuições mensais, e a segurada especial necessita comprovar o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício (ainda que de forma descontínua), para a empregada, rural ou urbana, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica, o salário-maternidade independe de carência.

Portanto, para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: qualidade de segurada, maternidade e, quando for o caso, o cumprimento da carência de dez contribuições mensais (contribuinte individual e segurada facultativa) ou o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento, ainda que de forma descontínua (segurada especial).

A maternidade restou comprovada através da certidão de nascimento do filho, juntada à página 01 - ID 137604365.

Quanto à carência, sendo a parte autora lavradora/diarista, é considerada empregada rural, de modo que o cumprimento deste requisito não é exigido.

Por fim, resta analisar o requisito da qualidade de segurada para verificar a possibilidade de concessão do benefício.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborada pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".*

Da análise dos autos, contudo, verifica-se que não foram trazidos documentos que configurem início de prova material do trabalho rural da parte autora e da sua condição de segurada à época da gestação.

O extrato do CNIS da parte autora não possui qualquer anotação contemporânea à sua gravidez (página 01 – ID 137604376). O extrato do seu marido, por sua vez, aponta que, à época da gestação, possuía vínculo de natureza urbana.

No mesmo sentido, verifica-se da certidão de casamento juntada à página 01 - ID 137604366 que nada consta em relação à qualificação da parte autora, tampouco do seu cônjuge.

Ressalte-se, por oportuno, que os documentos juntados às páginas 01/03 - ID 137604367 encontram-se ilegíveis, também não comprovando a condição de ruralidade da parte autora.

Vê-se, assim, que os documentos colacionados não são hábeis à formação de início de prova material do labor rural da parte autora.

E, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rural, indispensável que haja início de prova material, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

Dessarte, ante a ausência de início de prova material, não restaram comprovados o trabalho rural da parte autora e sua condição de segurada à época da gestação, não satisfazendo o requisito imposto.

Conclui-se, portanto, pelo não preenchimento de todos os requisitos ensejadores do salário-maternidade, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TRABALHO RURAL NÃO DEMONSTRADO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Tratando-se de salário-maternidade, necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: qualidade de segurada, maternidade e, quando for o caso, o cumprimento da carência de dez contribuições mensais (contribuinte individual e segurada facultativa) ou o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento, ainda que de forma descontínua (segurada especial).
2. Não foram trazidos documentos que configurem início de prova material do trabalho rural da parte autora e da sua condição de segurada à época da gestação.
3. Consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rural, indispensável que haja início de prova material, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.
4. Ante a ausência de início de prova material, não restaram comprovados o labor rural e a qualidade de segurada, não satisfazendo o requisito imposto.



5. Não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, a parte autora não faz jus ao recebimento de salário-maternidade.

6. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004719-58.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCIA GRACIA DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: PAULA MORALES MENDONCA BITTENCOURT - SP347215-A, DIONICE APARECIDA SOUZA DE MORAES - SP261310-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004719-58.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCIA GRACIA DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: PAULA MORALES MENDONCA BITTENCOURT - SP347215-A, DIONICE APARECIDA SOUZA DE MORAES - SP261310-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido (id 92968563), condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data de elaboração do laudo pericial em 18/11/2019 (id 92968555) com prazo de concessão até 18/04/2019, fixando correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do montante devido até a data da sentença, observando-se a Súmula 111 do STJ. Foi concedida tutela antecipada para implantação imediata do benefício, bem como isenção de custas ao INSS. Embargos de declaração opostos pela autora, rejeitados (id 92968571).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interps apelação (id 92968571), pugrando pela reforma da sentença para que seja concedida aposentadoria por invalidez até a sua total recuperação ou até a reabilitação. Insurge-se contra a imposição de prazo mínimo para a cessação do benefício e, subsidiariamente, pleiteia que a data de início do benefício coincida com a data de início da doença, do pedido administrativo ou do ajuizamento da ação.

Sem contrarrazões (id 92968575), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004719-58.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARCIA GRACIA DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: PAULA MORALES MENDONCA BITTENCOURT - SP347215-A, DIONICE APARECIDA SOUZA DE MORAES - SP261310-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALA (Relatora)** :Apelação recebida nos termos do art. 1.012, do CPC.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada mediante cópia da CTPS (Id. 92966915), que demonstra que o último registro empregatício perdurou até 15/08/2017, junto à empresa *Marítima Seguros S.A.*. Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data do último recolhimento até a propositura da presente demanda em 10/07/2018 (inicial) não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida (Id. 92968556). Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado. De acordo com referido laudo, a parte autora, *portadora de tendinopatia em ombro direito e tornozelo direito, febre reumática, prótese mitral metálica, marca-passo cardíaco e antecedente de acidente vascular cerebral isquêmico e acidente vascular cerebral*, está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Dessa forma, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de auxílio-doença à parte autora, a partir da data da citação do INSS (Id. 92968540 - 10/09/2018), pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que a cessação administrativa do auxílio-doença foi indevida, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade.

Acrescente-se, no mais, que o documento de fl. 07 (id. 9966921), datado de 06/03/2017, em seu item 5, destaca que está "*Liberada p/retornar às suas atividades a partir de 08/03/2017*", e o relatório de alta (id. 92968538/5399) revela que a requerente internada em 21/04/208 recebeu alta por motivo de melhora.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DA CITAÇÃO.**

- De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, com possibilidade de reabilitação, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Termo inicial do benefício a partir da data da citação do INSS (Id. 92968540 - 10/09/2018), pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que a cessação administrativa do auxílio-doença foi indevida, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5293383-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI MACEDO

Advogados do(a) APELADO: MARIA CECILIA DE OLIVEIRA MARCONDES - SP367764-N, CRISTINA PAULA DE SOUZA - SP245450-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5293383-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI MACEDO

Advogados do(a) APELADO: MARIA CECILIA DE OLIVEIRA MARCONDES - SP367764-N, CRISTINA PAULA DE SOUZA - SP245450-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-acidente, previsto no art. 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, desde a data da cessação do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora, além de despesas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interps recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, ainda, a devolução dos valores recebidos por força da tutela.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5293383-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI MACEDO

Advogados do(a) APELADO: MARIA CECILIA DE OLIVEIRA MARCONDES - SP367764-N, CRISTINA PAULA DE SOUZA - SP245450-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No caso em exame, o laudo pericial (Id 138191591) concluiu que o autor não possuía doença incapacitante atual, entretanto, por força de acidente sofrido em novembro de 2014, houve encurtamento do membro inferior esquerdo e redução da mobilidade do quadril, ocasionando redução da capacidade laborativa. Refêrindo laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

No entanto, o art. 18, § 1º da Lei nº 8.213/91 estipula quais segurados podem ser beneficiados pelo auxílio-acidente, dentre os quais não se inclui o contribuinte individual.

Portanto, sendo o autor, à época do acidente, filiado ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS na qualidade de contribuinte individual, conforme extrato CNIS Id 138191616 - Pág. 3, o benefício postulado não deve ser concedido.

No mesmo sentido, julgado desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO - ACIDENTE - ART. 18, §1º DO CPC - SEGURADO NÃO EMPREGADO. DESCABIMENTO.*

*I - O autor não faz jus à concessão do benefício de auxílio - acidente, nos termos do art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, vez que estava filiado à Previdência Social, como contribuinte individual, à época da fixação do início de sua incapacidade laboral.*

*II - Não há condenação do autor ao ónus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*III - Remessa Oficial tida por interposta e Apelação do réu providas."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1605583, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1, data:30/05/2012)*

Ressalte-se que não foi concedida a antecipação da tutela no curso do processo, não havendo que se falar em devolução dos valores indevidamente recebidos.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a sentença, julgando improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ART. 18, § 1º, DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO. TUTELA NÃO CONCEDIDA NO CURSO DO PROCESSO.

1. Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

2. Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

3. Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício. Precedentes desta Corte.

4. Nos termos do art. 18, § 1º, da Lei nº 8.213/91, o contribuinte individual não tem direito ao auxílio-acidente.

5. Não foi concedida a antecipação da tutela no curso do processo, não havendo que se falar em devolução dos valores indevidamente recebidos.

6. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DO REEXAME NECESSÁRIO E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reformar a sentença, julgando improcedente o pedido, nos termos da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007455-54.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GERALDO FERREIRA CAVALCANTE JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERALDO FERREIRA CAVALCANTE JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007455-54.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GERALDO FERREIRA CAVALCANTE JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERALDO FERREIRA CAVALCANTE JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por Geraldo Ferreira Cavalcante Júnior em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 06.11.1990 a 30.06.2000, 01.07.2000 a 02.05.2002, 01.04.2003 a 08.09.2004 e 11.05.2009 a 19.07.2017 como sendo de natureza especial e determinar a respectiva averbação, fixando a sucumbência recíproca.

Apelação da parte autora, reconhecimento de todos os períodos especiais pleiteados e concessão do benefício.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Com contrarrazões do segurado, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007455-54.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GERALDO FERREIRA CAVALCANTE JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERALDO FERREIRA CAVALCANTE JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 26.01.1969, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos indicados na exordial e a concessão do benefício de aposentadoria especial, na data da entrada do requerimento administrativo.

##### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que invalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.**

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 02 (dois) anos, 01 (um) mês e 05 (cinco) dias de tempo especial (ID 123956550 - págs. 18/21), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 02.04.2007 a 06.05.2009. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 17.11.1986 a 18.10.1988, 21.08.1989 a 20.02.1990, 06.11.1990 a 30.06.2000, 01.07.2000 a 02.05.2002, 01.04.2003 a 08.09.2004 e 11.05.2009 a 27.10.2017.

Ocorre que, nos períodos de 06.11.1990 a 30.06.2000, 01.07.2000 a 02.05.2002, 01.04.2003 a 08.09.2004 e 11.05.2009 a 27.10.2017, a parte autora, nas atividades de auxiliar técnico de inspeção, técnico pleno, técnico de sistemas, eletricitista, eletricitista de manutenção e oficial de manutenção industrial (eletricitista), esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 123956549 - págs. 31/33 e 34/35 e ID 123956550 - págs. 01 e 05/06), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Anotar-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica "(AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016)".

Ainda, observo que, em se tratando do agente de risco eletricidade, a intermitência não afasta a especialidade da atividade desempenhada. Neste sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

1. É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.
2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor; é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
3. Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Entendimento consolidado no STJ, em sede de recurso repetitivo.
4. Em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado. Súmula 364/TST.
5. Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
6. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
7. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
8. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015.
9. Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
10. Apelação da parte autora provida.

(Processo Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2272836 / SP  
0001310-21.2015.4.03.6103, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, Órgão Julgador DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento 17/04/2018, Data da Publicação/Fonte, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2018) "grifo nosso

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 23 (vinte e três) anos, 05 (cinco) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo especial na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 27.10.2017), insuficientes para a concessão da aposentadoria especial pleiteada.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIACÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COMPARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*I - À luz do disposto no art.462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.*

*II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art.397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T. Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).*

*III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.*

*IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).*

*V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).*

*VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.*

*VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.*

*IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes".*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir." (Tema 995).

Desta forma, em consulta ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntado aos autos pela parte autora (ID 123956637 – págs. 01/02), é possível verificar que esta manteve vínculo laboral periculoso durante todo o curso do processo, nas mesmas condições especiais já reconhecidas, qual seja, exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 2.172/97.

Nesse sentido, é possível observar que a parte autora completou, em 30.04.2019, período de 25 (vinte e cinco) anos no exercício de atividades especiais, tempo suficiente para obtenção do benefício pleiteado.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Em virtude de a reafirmação da DER somente se mostrar possível como o reconhecimento à parte autora de atividades especiais, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do preenchimento dos requisitos (30.04.2019), tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora GERALDO FERREIRA CAVALCANTE JÚNIOR, a fim de serem adotadas as providências cabíveis **para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 30.04.2019 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUXILIAR TÉCNICO, TÉCNICO PLENO, ELETRICISTA E OFICIAL DE MANUTENÇÃO INDUSTRIAL ELÉTRICA. TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam exposição a tensão elétrica superior a 250 volts.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 02 (dois) anos, 01 (um) mês e 05 (cinco) dias de tempo especial (ID 123956550 – págs. 18/21), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 02.04.2007 a 06.05.2009. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 17.11.1986 a 18.10.1988, 21.08.1989 a 20.02.1990, 06.11.1990 a 30.06.2000, 01.07.2000 a 02.05.2002, 01.04.2003 a 08.09.2004 e 11.05.2009 a 27.10.2017. Ocorre que, nos períodos de 06.11.1990 a 30.06.2000, 01.07.2000 a 02.05.2002, 01.04.2003 a 08.09.2004 e 11.05.2009 a 27.10.2017, a parte autora, nas atividades de auxiliar técnico de inspeção, técnico pleno, técnico de sistemas, eletricitista de manutenção e oficial de manutenção industrial (eletricista), esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 123956549 – págs. 31/33 e 34/35 e ID 123956550 – págs. 01 e 05/06), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Anote-se que a 1ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica “(AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016)”. Ainda, observo que, em se tratando do agente de risco eletricidade, a intermitência não afasta a especialidade da atividade desempenhada. Precedentes.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 23 (vinte e três) anos, 05 (cinco) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo especial na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 27.10.2017), insuficientes para a concessão da aposentadoria especial pleiteada.
9. O E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: “É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.” (Tema 995).
10. Desta forma, em consulta ao Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntado aos autos pela parte autora (ID 123956637 – págs. 01/02), é possível verificar que esta manteve vínculo laboral periculoso durante todo o curso do processo, nas mesmas condições especiais já reconhecidas, qual seja, exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 2.172/97. Nesse sentido, é possível observar que a parte autora completou, em 30.04.2019, período de 25 (vinte e cinco) anos no exercício de atividades especiais, tempo suficiente para obtenção do benefício pleiteado.
11. O benefício é devido a partir do preenchimento dos requisitos (30.04.2019).
12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
14. Em virtude de a reafirmação da DER somente se mostrar possível com o reconhecimento à parte autora de atividades especiais, contestada pela autarquia previdenciária em sede administrativa e judicial, mostra-se cabível a condenação em honorários advocatícios.
15. Tratando-se de reafirmação da DER para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da data do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, uma vez que não existe mora antes do surgimento do direito.
16. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir de 30.04.2019, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
17. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293854-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SEBASTIAO DA SILVA  
CURADOR: CECILIA DA SILVA BARROS

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293854-32.2020.4.03.9999



RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SEBASTIAO DA SILVA  
CURADOR: CECILIA DA SILVA BARROS

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por SEBASTIAO DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizada audiência de instrução, debates e julgamento.

Lauda médico pericial juntado aos autos.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293854-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SEBASTIAO DA SILVA  
CURADOR: CECILIA DA SILVA BARROS

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte na condição de filho inválido de Maria Aparecida Dacome da Silva, falecida em 04/07/2018 (página 01 - ID 138266900).

Em sede de pensão por morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar, ainda, que o direito à pensão por morte, em casos como o vertente, depende da condição de inválido do requerente e da manutenção de sua dependência econômica em relação ao genitor quando do falecimento deste, sendo irrelevante se a incapacidade surgiu antes ou depois da maioridade do filho, exigindo-se apenas que seja anterior à data do óbito do segurado instituidor. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. EMANCIPAÇÃO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. OCORRÊNCIA. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.*

*I - Depende-se do texto legal que um dos dependentes do segurado é o filho inválido. A lei não condiciona que a invalidez deva existir desde o nascimento ou tenha sido adquirida até aos 21 anos para que o filho possa ser considerado beneficiário. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência do filho em relação ao seu genitor é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida.*

*II - A condição de dependente econômico do autor em relação ao "de cujus", restou caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que sua invalidez é anterior à data do óbito de seu falecido pai.*

*(...)" (TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, j. em 19.02.2008; DJe 05.03.2008)*

Verifica-se que o primeiro requisito - a qualidade de segurado - restou preenchido, porquanto a Sra. Maria Aparecida Dacome da Silva era beneficiária de aposentadoria por idade à época do óbito (página 01 - ID 138266944).

Relativamente ao segundo requisito, porém, em face da peculiaridade do caso, não se pode falar em presunção absoluta de dependência econômica do requerente, pois, nos termos do §4º, do art. 16, da Lei 8.213/91, a presunção absoluta refere-se apenas àqueles filhos que nunca deixaram de ser dependentes dos seus pais, de modo que, nas demais hipóteses, a dependência deve ser comprovada. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO MAIOR INVÁLIDO - PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA - SUPRIDA POR PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO - REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ - PRECEDENTES.*

*1. O § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/91 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I do mesmo dispositivo, e, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário. Precedentes.*

*2. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas.*

*3. Agravo regimental não provido." (STJ, REsp 396.299/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 17/12/2013, DJe 07/02/2014).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria.*

*2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, REsp 1.241.558/PR, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. em 14/04/2011, DJe 06/06/2011).*

No caso, além de ter completado a maioria muito antes do óbito de sua genitora, verifica-se que a parte autora foi filiado à Previdência Social (página 01 - ID 138266946), de modo que a dependência econômica em relação à falecida deve ser comprovada.

Da análise dos autos, observa-se que a parte autora é beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 29/04/2000.

Dessarte, em que pese a comprovação da incapacidade anterior ao óbito da instituidora, é de se ponderar que a parte autora possui rendimentos próprios, não tendo demonstrado a alegada dependência econômica em relação à falecida.

Cabe ressaltar, ademais, que eventual auxílio financeiro não configura dependência.

Conclui-se, portanto, pelo não preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, razão pela qual a parte autora não faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À EMANCIPAÇÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
2. O direito à pensão por morte, no caso do filho inválido, depende da comprovação dessa condição e da manutenção de sua dependência econômica em relação ao genitor por ocasião do falecimento deste, sendo irrelevante se a incapacidade surgiu antes ou depois da maioridade.
3. Apesar do art. 16, §4º, da Lei nº 8.213/91 prever que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida, deve-se salientar que tal presunção refere-se apenas àqueles filhos que nunca deixaram de ser dependentes dos seus pais, de modo que, nas demais hipóteses, como é o caso dos autos, a dependência deve ser comprovada.
4. Em que pese tenha sido comprovada a incapacidade, não restou demonstrada a dependência econômica da parte autora em relação à falecida, de modo que não preenchido o requisito da qualidade de dependente.
5. Não satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da pensão por morte.
6. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315291-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANDRE LUIZ GRANERO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA HELENA BARBOSA - SP142134-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315291-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANDRE LUIZ GRANERO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA HELENA BARBOSA - SP142134-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas sucumbenciais, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, em razão do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315291-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANDRE LUIZ GRANERO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA HELENA BARBOSA - SP142134-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 e artigo 24 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, conforme se verifica do extrato do CNIS, no qual constam, dentre outros, recolhimentos de contribuições previdenciárias como contribuinte individual nos períodos de 01/04/2003 a 31/10/2005 e de 01/02/2015 a 31/08/2015. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente da perícia realizada em juízo (ID 140907348 – págs. 1/10), que a parte autora encontra-se incapaz para o trabalho desde 2016. Logo, em decorrência de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193"

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 140907348 – págs. 1/10). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, em decorrência das enfermidades diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial dever ser fixado na data do indeferimento administrativo (13/11/2018 – ID 140907333 - Pág. 1), conforme requerido na inicial.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **ANDRÉ LUIZ GRANERO**, com **data de início - DIB em 13/11/2018 e renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho diante do conjunto probatório, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
2. O termo inicial dever ser fixada na data do indeferimento administrativo (13/11/2018 – ID 140907333 - Pág. 1), conforme requerido na inicial.
3. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
5. Sem condenação em custas processuais, em razão da gratuidade concedida.
6. Apelação da parte provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292634-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: WANDERLEY CARLOS GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS - SP209097-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292634-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: WANDERLEY CARLOS GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS - SP209097-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **WANDERLEY CARLOS GARCIA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC, ante a ocorrência de coisa julgada.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, a inexistência de coisa julgada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292634-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: WANDERLEY CARLOS GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS - SP209097-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O instituto da coisa julgada já era previsto no art. 267, V, do Código de Processo Civil/73:

*"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*(...)*

*V - quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência, ou de coisa julgada;"*

Cabe destacar, por oportuno, que tal previsão foi reproduzida no Código de Processo Civil atual, no artigo 485, V:

*"Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:*

*(...)*

*V - reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada;"*

Inicialmente, verifica-se que a parte autora, anteriormente ao ajuizamento desta ação, postulou, através do processo nº 2012.03.99.049284-9/SP, a concessão do benefício de auxílio-doença, tendo tal pedido sido julgado procedente, com a fixação da RMI em um salário mínimo (páginas 01/03 - ID 138132434).

Dessarte, considerando que no presente caso a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial deste benefício, já fixada através de ação judicial transitada em julgado, a pretensão está acobertada pelo manto da coisa julgada material, de acordo com o art. 485, V, do Código de Processo Civil.

Sendo assim, o reconhecimento da eficácia da coisa julgada, que torna imutável e indiscutível a sentença prolatada naquela primeira ação, nos termos do art. 485, § 3º, do Código de Processo Civil, é medida que se impõe. Nesse sentido, o entendimento deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.*

*I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.*

*II. Configurada a existência de triplíce identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.*

*III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada." (TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.*

*I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.*

*II - A autora ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.*

*III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.*

*V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS." (TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07)*

*"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. INCIDÊNCIA DA COISA JULGADA MATERIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu que a agravante ingressou anteriormente com ação idêntica, ou seja, com o mesmo objeto, causa de pedir, pedido e identidades das partes, transitada em julgado em 2011.*

*3. Neste caso a agravante deveria se utilizar da ferramenta processual adequada, qual seja a ação rescisória, na qual poderia examinar o pedido de rescisão do acórdão transitado em julgado, bem como decidir sobre a questão de fundo.*

*4. Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 7ª T., AC n. 00026533-30.2012.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, j. 02/12/2013, e-DJF3 Judicial 1, 11/12/2013).*

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE BENEFÍCIO. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Anteriormente ao ajuizamento desta ação, a parte autora postulou, através do processo nº 2012.03.99.049284-9/SP, a concessão do benefício de auxílio-doença, tendo tal pedido sido julgado procedente, com a fixação da RMI em um salário mínimo.
2. Considerando que no presente caso a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial deste benefício, já fixada através de ação judicial transitada em julgado, a pretensão está acobertada pelo manto da coisa julgada material, de acordo com o art. 485, V, do Código de Processo Civil.
3. Apelação da parte autora desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000856-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LEONARDO MOELLER

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANI RODRIGUES - MS10169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000856-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LEONARDO MOELLER

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANI RODRIGUES - MS10169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (10/12/2010), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios, estes a serem arbitrados quando da liquidação da sentença. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de fixação de multa diária.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma parcial da sentença, no tocante à renda mensal inicial do benefício, para que seja fixada em um salário mínimo, bem assim a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000856-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LEONARDO MOELLER

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANI RODRIGUES - MS10169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Inicialmente, recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Assim, considerando que o apelo versa apenas sobre consectários da condenação e não estando a sentença sujeita ao reexame necessário, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

No caso concreto, cinge-se a controvérsia ao valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista o histórico contributivo do segurado.

Com efeito, cumpre observar que a parte autora ajuizou ação de conhecimento em 17/12/2010, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ocasião em que declarou ser "trabalhador rural" e que, em virtude de seu precário estado de saúde e idade avançada, não possuía condições de exercer atividades laborais.

De fato, o extrato do CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais (id 126177517 - Págs. 29/31) indica que a parte autora teve reconhecido períodos de atividade como segurado especial de dezembro/1993 a junho/2008.

Verifica-se, ainda, que efetuou recolhimentos junto ao sistema previdenciário, como contribuinte individual, no período de agosto/2009 a julho/2010 (id 126177515 - Pág. 68), quando já possuía 60 (sessenta) anos de idade, indicando como salário-de-contribuição o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), época em que o salário mínimo era de R\$ 465,00 e o teto da previdência social era R\$ 3.218,90.

Desta forma, observo que o intuito da parte autora, ao recolher poucas contribuições de valores expressivos, sabendo que não havia recolhimentos anteriores, era conseguir uma renda mensal inicial de valor mais alto, resultando num benefício dissociado de seu histórico contributivo, configurando abuso de direito.

Assim, a aposentadoria por invalidez não deve ser calculada com base em salários-de-contribuição que a antecederam, eis que o recolhimento das contribuições nos referidos valores não condiz com a atividade declarada pelo segurado.

Portanto, na apuração da renda mensal do benefício de aposentadoria por invalidez devem ser considerados os salários-de-contribuição no valor mínimo, em consonância com o histórico contributivo da parte autora e sua atividade de trabalhador rural.

Na mesma linha já decidiu esta Décima Turma:

*PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC/73 - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO - TETO MÁXIMO LEGAL - TRABALHO RURAL - INCAPACIDADE - ATIVIDADE HABITUAL - INCOMPATIBILIDADE.*

*I - O título judicial concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez tendo por base a comprovação, por laudo médico pericial, da incapacidade do autor, já falecido, para o exercício de atividades que exigissem força física intensa e de média intensidade, em virtude de, à época, possuir 75 anos de idade, e ter se qualificado como trabalhador rural na peça inicial, o que impossibilitaria o desempenho de tal atividade.*

*II - O recolhimento de contribuições pelo teto máximo, pelo período mínimo necessário para a concessão do benefício, não se compatibiliza com a profissão de trabalhador rural diarista, mesmo porque, o autor, até data imediatamente anterior ao início dos recolhimentos (out/2007), recebeu benefício de amparo social ao idoso, referente ao período de 03.09.2003 a 01.10.2007, o qual tem como requisito legal a condição de hipossuficiente do necessitado, fato incompatível com o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo teto máximo.*

*III - A manifestação da parte agravante de que os recolhimentos foram efetuados pelo teto máximo, somente com a colaboração dos familiares, denota a intenção de obter uma renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez em valor superior ao realmente devido, se fosse considerada a qualificação que serviu de fundamento para o deferimento do benefício pelo título judicial.*

*IV - Na apuração da renda mensal do benefício de aposentadoria por invalidez devem ser considerados os salários de contribuição no valor mínimo, pois tal patamar está condizente com a atividade de trabalhador rural diarista, que serviu de fundamento para a concessão do benefício pela decisão exequenda.*

*V - Agravo da parte exequente, interposto na forma do art. 557, §1º, do CPC/73, improvido.*

*(AG em AC nº 0008005-40.2015.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, julgado em 06.09.2016, e-DJF3 15.09.2016).*

No mesmo sentido:

*AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E CONDUTA DOLOSA. ARTIGO 485, INCISOS III E V, DO CPC/1973. AÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.*

*1. Verificada a tempestividade da presente ação, porquanto a r. decisão monocrática rescindenda de fls. 396/402 transitou em julgado em 14/08/2015 (fl. 407), e a inicial desta ação rescisória foi distribuída em 04.11.2015, dentro, pois, do prazo decadencial previsto no artigo 495 do CPC/1973.*

*2. Preliminar de falta de interesse de agir do INSS afastada. A autarquia imputa fraude à requerida, por ter formulado requerimento administrativo de benefício previdenciário quando já se encontrava incapacitada ao trabalho, situação que se confunde com o próprio mérito do juízo rescindente, devendo, assim, ser juntamente a ele analisado.*

*3. Conclui-se ser inadmissível a desconstituição do julgado com base em mera injustiça, em interpretações controvertidas, embora fundadas. A rescisória não se confunde com nova instância recursal. Exige-se mais, que o posicionamento adotado desborde do razoável, que agrida a literalidade ou o propósito da norma.*

*4. Não é o que se verifica no caso aqui retratado, porquanto as questões trazidas pelo INSS na presente ação foram devidamente apreciadas tanto na r. sentença "a quo", quanto na r. decisão monocrática rescindenda, da lavra do eminente Desembargador Federal Baptista Pereira, sem que se possa concluir por erro manifesto ou aplicação aberrante do sistema legislativo pátrio.*

*5. De fato, conforme expressamente declarado pela r. sentença "a quo", a requerida perdeu sua qualidade de segurada em abril de 1990, mas voltou a contribuir em julho de 2009, sendo que o início de sua incapacidade, de acordo com o laudo pericial, deu-se somente em julho de 2011, ou seja, dois anos após o seu reingresso ao RGPS, estando em período de graça quando do início da incapacidade.*

*6. Assim, a alegação do INSS de que quando de seu reingresso ao sistema a segurada já estava incapacitada, trata-se, na realidade, de simples presunção sem qualquer embasamento técnico-científico, não podendo merecer indícios de uma possível conduta fraudulenta se sobrepor à prova pericial, em cujo bojo restou retratada exatamente a data da incapacidade laborativa total da segurada, indicando-a como sendo muito posterior - dois anos (julho/2011) - ao seu reingresso ao RGPS (julho/2009).*

*7. Visar o afastamento de tais conclusões implicaria em inevitável incursão em todo o contexto fático-probatório careado aos autos, o que é vedado pela excepcionalidade da via rescisória.*

*8. No que concerne aos valores de contribuições previdenciárias recolhidos pela requerida na condição de contribuinte individual, verifica-se terem sido vertidas pelo valor máximo ou próximo ao teto, apesar de se tratar de pessoa simples, qualificada como costureira e esposa de trabalhador rural, que sempre recolhera pelo piso.*

*9. Tais circunstâncias permitem concluir, claramente, o intuito da ré em obter renda mensal inicial elevada, completamente dissociada de seu histórico contributivo como costureira, o que configura evidente abuso de direito e ferimento manifesto ao artigo 187 do Código Civil*

10. Ação rescisória parcialmente procedente.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 10812 - 0025922-96.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 24/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2018);

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NOVA INSCRIÇÃO AO RGPS. DOENÇA INCAPACITANTE PREEXISTENTE NÃO COMPROVADA. DOLO NÃO CONFIGURADO RELATIVAMENTE AOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO EM VALOR INCOMPATÍVEL COM HISTÓRICO CONTRIBUTIVO. OMISSÃO LEGISLATIVA NAS LEIS NºS 8.212/91 E 8.213/91. ABUSO DE DIREITO CARACTERIZADO. NÃO OBSERVÂNCIA DAS MÁXIMAS DE EXPERIÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. OCORRÊNCIA. REDUÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO PARA UM SALÁRIO MÍNIMO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - A preliminar suscitada pela parte ré, consistente na carência de ação em face da ausência de interesse de agir, confunde-se com o mérito e, com ele, será analisada.

II - A hipótese de rescisão de julgado resultante de dolo da parte vencedora se configura na situação em que resta evidente conduta processual em desacordo com os princípios da lealdade e da boa-fé processual, visando impedir ou dificultar a atuação do adversário ou, ainda, quando influenciar significativamente o julgador, a ponto de afastá-lo da verdade.

III - Não se vislumbra artil perpetrado pelo então autor; com objetivo de ocultar fato fundamental (refiliação ao RGPS já acometido de enfermidade incapacitante), posto que os elementos probatórios que alicerçam a pretensão em ver desconstituída a r. decisão rescindenda consistem, basicamente, em dados do próprio sistema informatizado controlado pela autarquia previdenciária (CNIIS).

IV - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

V - A r. decisão rescindenda, sopesando as provas constantes dos autos, acabou por concluir que o de cujus houvera preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ante o cumprimento da carência e a manutenção da qualidade de segurado, bem como em relação à incapacidade para o labor, atestada pelo laudo pericial, com data de início em março de 2012.

VI - O compulsar dos autos demonstra que o então autor falecido (óbito ocorrido em 28.05.2016; fl. 345) ostentava vínculos empregatícios em períodos interpolados (de 14.08.1991 a 26.05.1993; de 12.04.1994 a 10.06.1994; de 07.03.1995 a 12.05.1995; de 06.02.2006 a 15.02.2006; e de 19.11.2009 a 29.01.2010). Após o término de seu último contrato de trabalho, inscreveu-se no RGPS, na condição de segurado facultativo, em 02/2011, mediante pagamento da contribuição respectiva em 10.03.2011, tendo efetuado o recolhimento de sua 2ª contribuição, pertinente à competência de 07/2011, em 15.08.2011. A seguir, em 16.01.2012, promoveu o recolhimento de sua 3ª contribuição, concernente à competência de 12/2011. Posteriormente, nas datas de 19.03.2012 e 20.03.2012, procedeu ao recolhimento de contribuições em atraso, referentes às competências de 03/2011, 04/2011, 05/2011, 06/2011, 08/2011, 09/2011, 10/2011, 11/2011 e 02/2012. Por fim, em 10.05.2012, realizou o pagamento de contribuições concernentes às competências de 01/2012, 03/2012 e 04/2012.

VII - O extinto autor fora submetido à perícia médica no âmbito administrativo em 30.03.2012, não se constatando, na ocasião, a existência de incapacidade laborativa. Cabe destacar que posteriormente, este foi contemplado com a concessão do benefício de auxílio-doença no período de 10.05.2012 a 13.07.2012, conforme se vê do extrato do CNIIS.

VIII - Não há como firmar convicção acerca da efetiva ciência pelo autor originário de sua incapacidade no momento de nova inscrição ao RGPS, pois o próprio INSS, por meio de seus profissionais médicos, havia concluído pela inexistência de incapacidade em 03/2012, tendo a reconhecido, ainda que de forma temporária, somente em 05/2012, momento posterior ao recolhimento das contribuições que ensejaram o reingresso à Previdência Social.

IX - O ora autor não questionou a integridade do laudo médico judicial que fora produzido nos autos subjacentes e este foi categórico no sentido de que o falecido autor originário, portador de discalopatia da coluna lombar, encontrava-se incapacitado desde 03/2012, posteriormente à sua nova inscrição ao RGPS.

X - A r. decisão rescindenda examinou o conjunto probatório em sua inteireza, tendo adotado interpretação absolutamente razoável das normas que disciplinam a concessão do benefício em comento (cumprimento da carência, qualidade de segurado, comprovação da incapacidade), não se configurando, neste aspecto, violação à legislação federal.

XI - Da narrativa constante da inicial do presente feito, afigura-se evidenciada a ocorrência de manifesta violação de lei e do princípio constitucional da moralidade administrativa (art. 37 da CF/88), no que tange aos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária, na condição de contribuinte facultativo, tendo em vista que o histórico contributivo da parte ora ré revela que ela efetuou poucas contribuições pelo valor máximo, ou próximo ao teto, já tendo plena consciência que, em razão de sua idade, em breve as patologias inerentes a sua faixa etária se agravariam e dariam ensejo à concessão de um benefício por incapacidade com renda mensal inicial elevada já que por não ter contribuído anteriormente para com a Previdência Social, no período básico de cálculo somente entrariam para a apuração do valor médio de recolhimentos as poucas e expressivas contribuições pagas visando o cumprimento da carência e uma renda mensal inicial totalmente dissociada de seu histórico contributivo.

XII - O então autor, se aproveitando maliciosamente de uma omissão tanto na Lei n. 8.212/91 como na Lei n. 8.213/91 para vedar essa forma de obtenção de vantagem indevida, utilizou-se de sua imprevidência para obter um benefício de valor cinco vezes mais do que de um trabalhador que tenha recolhido durante anos para com a Previdência Social de acordo com sua capacidade contributiva. Essa omissão legislativa evidentemente não pode premiar o segurado tarlo e malicioso em detrimento da sociedade, causando perplexidade ao segurado que muitas vezes com sacrifício recolhe regularmente suas contribuições previdenciárias, caracterizando-se, assim, ofensa ao princípio constitucional da moralidade administrativa (art. 37 da CF/88) quando o INSS concede um benefício nestas condições, e por parte do segurado malicioso o denominado ABUSO DE DIREITO, razão pela qual a decisão rescindenda violou manifestamente o disposto no art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - Decreto-Lei n. 4.657, de 04/09/1942.

XIII - Mesmo que não se reconheça a omissão do legislador previdenciário em vedar a forma de cálculo do benefício declarado pela r. decisão rescindenda, é indubitoso que a ora ré, ao proceder ao recolhimento de contribuições previdenciárias em valores absolutamente incompatíveis com o seu histórico contributivo, com vistas a obter renda mensal equivalente ao teto dos RGPS, agiu além dos limites ditados pelos fins socioeconômicos para os quais o direito foi estabelecido, provocando, assim, dano à coletividade de segurados que a Previdência Social busca proteger, em clara violação ao art. 187 do Código Civil.

XIV - A r. decisão rescindenda não acatou, outrossim, o comando inserto no art. 335 do CPC/1973, que estava em vigor à época de sua prolação, atualizado para o art. 375 do CPC/2015, que determina que o julgador, ao valorar e apreciar as provas constantes dos autos, deve levar em conta sempre as máximas de experiência, ou seja, a observância do que ordinariamente acontece, de modo que, no caso concreto, era imperativa a determinação da glosa de valores que compuseram os salários de contribuição para apuração da renda mensal inicial, ante as inconsistências apontadas anteriormente.

XV - A desconstituição da r. decisão rescindenda cingiu-se ao tópico sentencial relativamente aos valores que compuseram o período básico de cálculo, para efeito de apuração da renda mensal inicial, mantendo-se íntegra a aludida decisão no tocante ao preenchimento dos requisitos legais que ensejaram a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Insta ressaltar que há sólido entendimento no sentido de que a ação rescisória pode se limitar a tópicos da r. decisão rescindenda, não sendo absoluto o conceito de indivisibilidade da sentença/acórdão (Precedentes: STF - Pleno, AR. 1.699 - AgRg, rel. Min. Marco Aurélio, j. 23.06.2005; negaram provimento, v.u., DJU 9.9.05, p. 34).

XVI - Dado o histórico contributivo do então autor falecido, que contava com curtos períodos de vínculo empregatício (de 06.02.2006 a 15.02.2006 e de 19.11.2009 a 29.01.2010) entre 12.05.1995 e 02/2011, data de sua reafiliação ao RGPS, é de se projetar o valor de um salário mínimo para efeito de fixação da renda mensal inicial de seu benefício por incapacidade (NB 609.490.691-1).

XVII - Considerando que o benefício de pensão por morte ora usufruído pela parte ré (NB 174.878.465-7) deriva da aposentadoria de que era titular o extinto autor originário, é de se ajustar o valor do aludido benefício para um salário mínimo.

XVIII - Fica autorizada a compensação do crédito do então autor, sucedido pela ora ré, consistente nas prestações vencidas entre a data de início de benefício (10.07.2012) e a data de sua implantação (09.02.2015) com o crédito do INSS, correspondente ao montante recebido indevidamente pelo falecido, devendo ser observado, ainda, o devido desconto concernente aos valores pagos decorrentes da antecipação dos efeitos da tutela na ação subjacente.

XIX - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XX - Ante a sucumbência recíproca, cada litigante deverá arcar com as suas respectivas despesas, nos termos do art. 86 do CPC, arbitrados os honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada um. Tendo em vista que a parte ré é beneficiária da assistência judiciária gratuita, há que se observar o preceituado no art. 98, §3º, do CPC.

XXI - Ação rescisória cujo pedido se julga parcialmente procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga parcialmente procedente. Tutela revogada.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 10916 - 000181-20.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 24/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2018)

No tocante à correção monetária, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:



A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 e o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Assim, na hipótese dos autos, a correção monetária deve ser fixada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, transitado em julgado em 03/03/2020.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para alterar a renda mensal inicial do benefício, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. CONECTÁRIOS. RENDA MENSAL INICIAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO INCOMPATÍVEL COM HISTÓRICO CONTRIBUTIVO. REDUÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO PARA UM SALÁRIO MÍNIMO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Considerando que o recurso versa apenas sobre conectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

- Considerando que o recolhimento de contribuições pelo valor realizado não condiz com o histórico contributivo da parte autora, tampouco com a atividade declarada na ação principal (trabalhador rural), devem ser considerados, no cálculo da renda mensal do benefício de aposentadoria por invalidez, os salários-de-contribuição no valor mínimo.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5257206-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS ALBERTO NICACIO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5257206-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS ALBERTO NICACIO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por CARLOS ALBERTO NICACIO RODRIGUES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntados procuração e documentos.

Foi determinado à parte autora que esclarecesse a eventual ocorrência de coisa julgada.

Manifestação da parte autora.

O MM. Juízo de origem indeferiu a inicial e extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 321, parágrafo único c/c art. 485, I, ambos do CPC.

Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5257206-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS ALBERTO NICACIO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O instituto da coisa julgada era assim previsto no Código de Processo Civil/73:

*"Art. 301 (...)*

*(...)*

*§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.*

*§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.*

*§ 3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso".*

O Código de Processo Civil em vigor manteve praticamente inalterado o tratamento do assunto:

*"Art. 337 (...)*

*(...)*

*§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.*

*§ 2º Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.*

*§ 3º Há litispendência quando se repete ação que está em curso.*

*§ 4º Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado".*

Da mesma forma, tanto no regime do código anterior (art. 267, V) quanto do atual (art. 485, V), a ocorrência de coisa julgada acarreta a extinção do feito sem resolução do mérito:

*"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*(...)*

*V - quando o juiz acolher a alegação de preempção, litispendência, ou de coisa julgada;"*

*"Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:*

*(...)*

*V - reconhecer a existência de preempção, de litispendência ou de coisa julgada;"*

Inicialmente, verifica-se que a parte autora, anteriormente ao ajuizamento desta ação, postulou, através do processo nº 1000520-33.2017.8.26.0426 (distribuído em 20/04/2017), o reconhecimento de períodos especiais e a concessão de aposentadoria. Conforme se observa da certidão de objeto e pé juntada à página 01 - ID 132770675, a demanda foi julgada parcialmente procedente, apenas reconhecendo como especiais os períodos de 06/07/1981 a 22/03/1984, 02/04/1984 a 29/06/1984, 01/04/1985 a 28/03/1989, 01/09/1989 a 28/02/1990, 16/04/1990 a 21/02/1995, 01/04/2009 a 18/03/2010 e 01/06/2013 a 28/02/2015, tendo o trânsito em julgado ocorrido em 07/02/2019.

Por sua vez, no presente feito, pretende a parte autora o reconhecimento dos períodos especiais de 2010 a 2013 e de 2015 a 2019, bem como o posterior deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, tem-se que enquanto a análise do período de 2010 a 20/04/2017 (data da distribuição da demanda anterior) encontra-se acobertada pelo manto da coisa julgada material, nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, a apreciação do período posterior à distribuição da ação anteriormente interposta não pode ser atingida pelo instituto, subsistindo interesse da parte somente quanto a este intervalo.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA MATERIAL - ART. 468 DO CPC - MATÉRIA SOBRE A QUAL NÃO HOUVE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL - POSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DO TEMA EM PROCESSO DIVERSO.

1. Pedido que, embora deduzido pela parte, não tenha sido decidido pelo órgão julgador fica submetido aos efeitos da coisa julgada formal, nada obstando a rediscussão da matéria em processo diverso. Precedentes.

2. Coisa julgada material supõe que tenha havido decisão de mérito sobre a questão suscitada pela parte.

3. Recurso especial provido." (STJ, AARESP nº 200901290552, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 13.05.2010)

Dessarte, deve ser afastada parcialmente a ocorrência da coisa julgada, apenas com relação ao período posterior a 20/04/2017, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença neste ponto.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para anular parcialmente a r. sentença**, e determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular processamento do feito, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A INTERVALO DE TEMPO NÃO ANALISADO NA AÇÃO ANTERIOR. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. ANULAÇÃO PARCIAL DA SENTENÇA.**

1. Anteriormente ao ajuizamento desta ação, a parte autora postulou, através do processo nº 1000520-33.2017.8.26.0426 (distribuído em 20/04/2017), o reconhecimento de períodos especiais e a concessão de aposentadoria, tendo a demanda sido julgada parcialmente procedente, apenas reconhecendo como especiais os períodos de 06/07/1981 a 22/03/1984, 02/04/1984 a 29/06/1984, 01/04/1985 a 28/03/1989, 01/09/1989 a 28/02/1990, 16/04/1990 a 21/02/1995, 01/04/2009 a 18/03/2010 e 01/06/2013 a 28/02/2015, com trânsito em julgado ocorrido em 07/02/2019.

2. No presente feito, pretende a parte autora o reconhecimento dos períodos especiais de 2010 a 2013 e de 2015 a 2019, bem como o posterior deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

3. Assim, tem-se que enquanto a análise do período de 2010 a 20/04/2017 (data da distribuição da demanda anterior) encontra-se acobertada pelo manto da coisa julgada material, nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, a apreciação do período posterior à distribuição da ação anteriormente interposta não pode ser atingida pelo instituto, subsistindo interesse da parte quanto a este intervalo.

4. Afastada parcialmente a ocorrência da coisa julgada, apenas com relação ao período posterior a 20/04/2017, de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença neste ponto.

5. Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença parcialmente anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para anular parcialmente a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299095-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA CALISTO

Advogado do(a) APELADO: DANIELE MARIA SOSSAI - SP290541-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299095-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA CALISTO

Advogado do(a) APELADO: DANIELE MARIA SOSSAI - SP290541-N

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por MARIA APARECIDA CALISTO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que não restou comprovada a união estável entre a parte autora e o falecido, não fazendo jus ao benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299095-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA CALISTO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELE MARIA SOSSAI - SP290541-N

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."*

Nesse contexto, verifico que, no caso, não foi produzida prova oral destinada a comprovar a união estável entre a parte autora e o falecido até a data do óbito, o que demonstraria ou não sua qualidade de dependente em relação ao segurado.

Da análise dos autos, observa-se que o d. Juízo, por entender desnecessária a produção da prova oral, julgou o feito no estado em que se encontrava.

Ao assim proceder, contudo, a r. sentença recorrida restringiu o exercício da ampla defesa, notadamente porque o fundamento da decisão foi exatamente a comprovação da existência de união estável, embora existam nos autos apenas alguns inícios razoáveis de prova documental.

Os documentos apresentados não são suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente manteve união estável com o segurado até o seu falecimento, sendo imprescindível, portanto, para o fim em apreço, oportunizar a realização da prova oral requerida.

Veja-se, ademais, que ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é nesse sentido:

*"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido [...]" (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas [...]" (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

O impedimento à produção de prova oral e o prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa, impondo-se assim a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO, DE OFÍCIO**, a r. sentença e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a designação de audiência de instrução para a produção da prova oral, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Prejudicado o exame da apelação.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE DEPENDENTE. UNIÃO ESTÁVEL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA ORAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não são suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente manteve união estável com o segurado até o seu falecimento, sendo imprescindível, portanto, para o fim em apreço, oportunizar a realização da prova oral requerida.
2. A inexistência de prova oral, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Sentença anulada, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a r. sentença e julgar prejudicada a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004841-88.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NEWTON LEMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA AUXILIADORA COSTA - SP172815-A, CLAUDILENE FLORIS - SP217593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEWTON LEMES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CLAUDILENE FLORIS - SP217593-N, MARIA AUXILIADORA COSTA - SP172815-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004841-88.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NEWTON LEMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a)APELANTE: MARIA AUXILIADORA COSTA - SP172815-A, CLAUDILENE FLORIS - SP217593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEWTON LEMES DA SILVA

Advogados do(a)APELADO: CLAUDILENE FLORIS - SP217593-N, MARIA AUXILIADORA COSTA - SP172815-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por Newton Lemes da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.07.1997 a 31.12.2005 e 01.01.2007 a 31.12.2007 como sendo de natureza especial e determinar a respectiva averbação, fixando a sucumbência recíproca.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento de todo o período especial pleiteado e concessão do benefício.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Com contrarrazões do segurado, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004841-88.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NEWTON LEMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a)APELANTE: MARIA AUXILIADORA COSTA - SP172815-A, CLAUDILENE FLORIS - SP217593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEWTON LEMES DA SILVA

Advogados do(a)APELADO: CLAUDILENE FLORIS - SP217593-N, MARIA AUXILIADORA COSTA - SP172815-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.02.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.12.2015).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 09 (nove) anos, 02 (dois) meses e 01 (um) dia de tempo especial (ID 122229519 – págs. 152/155), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 26.02.1985 a 20.08.1992 e 23.08.1993 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 29.04.1995 a 23.06.1997 e 01.07.1997 a 11.12.2015.

Ocorre que, nos períodos de 29.04.1995 a 05.03.1997, 01.07.1997 a 31.12.1998, 01.01.1999 a 31.12.2005 e 01.01.2007 a 31.12.2007, a parte autora, nas atividades de operador de máquina e operador de produção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 122229519 – págs. 70/71 e 72/93), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, no período de 01.07.1997 a 26.08.2015, a parte autora, na atividade de operador de produção, esteve exposta a agentes químicos consistentes em ácido fosfórico, ácido sulfúrico, ácido acético, ácido clorídrico, soda cáustica, carbonato de sódio, hipoclorito de sódio, trietanolamina, amônia, hidroquinona, peróxido de hidrogênio, formaldeído, tolueno, álcool etílico, anidrido maleico, butanol, cloreto de benzila, etileno glicol, fenol, isobutanol, metanol e xilol (ID 122229519 – págs. 72/93), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 02 (dois) meses e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.12.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.12.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora NEWTON LEMES DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 11.12.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos agressores à saúde.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 09 (nove) anos, 02 (dois) meses e 01 (um) dia de tempo especial (ID 122229519 – págs. 152/155), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 26.02.1985 a 20.08.1992 e 23.08.1993 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 29.04.1995 a 23.06.1997 e 01.07.1997 a 11.12.2015. Ocorre que, nos períodos de 29.04.1995 a 05.03.1997, 01.07.1997 a 31.12.1998, 01.01.1999 a 31.12.2005 e 01.01.2007 a 31.12.2007, a parte autora, nas atividades de operador de máquina e operador de produção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 122229519 – págs. 70/71 e 72/93), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, no período de 01.07.1997 a 26.08.2015, a parte autora, na atividade de operador de produção, esteve exposta a agentes químicos consistentes em amido fosfórico, ácido sulfúrico, ácido acético, ácido clorídrico, soda cáustica, carbonato de sódio, hipoclorito de sódio, trietanolamina, amônia, hidroquinona, peróxido de hidrogênio, formaldeído, tolueno, álcool etílico, anidrido maléico, butanol, cloreto de benzila, etilenoglicol, fenol, isobitanol, metanol e xilol (ID 122229519 – págs. 72/93), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 02 (dois) meses e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.12.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.12.2015).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.12.2015), observada eventual prescrição.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5266558-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: WILSON MARTINS DAVI

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5266558-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: WILSON MARTINS DAVI

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria ajuizado por Wilson Martins Davi em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela procedência do pedido.

Na sequência, foi interposta apelação. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5266558-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: WILSON MARTINS DAVI

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:



“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da necessária prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305805-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JONAS THEODORO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305805-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JONAS THEODORO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nos ônus sucumbenciais, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação, arguindo cerceamento de defesa e requerendo a anulação da sentença, bem como a realização de nova perícia médica, ou a reforma da sentença, em razão do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305805-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JONAS THEODORO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: HELEN AGDAR ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença deve ser rejeitada.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária à produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 139585478 – págs. 1/8 e ID 139585497 – pág. 1) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, estas não a incapacitam para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Refêrido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

**I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.**

**II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.**

**III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.**

**IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.**

**V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.**

**VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).**

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 42, CAPUTE § 2º, ART. 59, ART. 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A alegação de cerceamento de defesa deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos se apresenta completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.
2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
3. Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291959-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE PETRINI MAZETO

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291959-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE PETRINI MAZETO

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, o INSS interpôs recurso de apelação recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, da verba honorária, bem assim a isenção das custas judiciais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291959-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE PETRINI MAZETO

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora e da carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, consoante o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (id 137969837), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que não há falar em não cumprimento dos requisitos, em virtude de a parte autora ter recolhido contribuição previdenciária na qualidade de segurado facultativo de baixa renda, nos termos da Lei nº 12.470/2001.

Com efeito, no caso dos autos, a autarquia previdenciária não comprovou que a parte autora não se enquadra nos requisitos legais para inscrição previdenciária como segurado de baixa renda.

Ora, se cabe à própria autarquia a análise dos requisitos para "convalidação" dos recolhimentos efetuados sob a inscrição de segurado facultativo de baixa renda, conforme alegado em suas razões de apelação, seria sua a prova de que a parte autora não preencheu os requisitos legais para o recolhimento sob esta inscrição.

Assim, as contribuições previdenciárias recolhidas pela parte autora devem ser consideradas para o cumprimento dos requisitos carência e qualidade de segurado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (id 137969905). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (02/07/2018 – id 137969856), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

**O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).**

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante às custas judiciais, E, **NA PARTE CONHECIDA, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **MARLENE PETRINI MAZETO**, com data de início - **DIB em 02/07/2018** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.**

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e § 2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Termo inicial do benefício mantido na data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apeação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar parcial provimento á apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007501-71.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDSON ROBERTO DAVANZO

Advogado do(a) APELANTE: RENATO VALDRIGHI - SP228754-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007501-71.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDSON ROBERTO DAVANZO

Advogado do(a) APELANTE: RENATO VALDRIGHI - SP228754-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Edson Roberto Davanzo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

O pedido foi julgado improcedente.

Apelação da parte autora, pelo acolhimento integral do pedido formulado na exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007501-71.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDSON ROBERTO DAVANZO

Advogado do(a) APELANTE: RENATO VALDRIGHI - SP228754-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 09.01.1961, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período indicado na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.02.2015).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 03 (três) meses e 09 (nove) dias de tempo comum. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 04.04.1988 a 02.02.2015.

Ocorre que, no período controverso, a parte autora esteve exposta a agentes biológicos, em razão do manuseio de vísceras, órgãos internos e fezes de animais vivos ou cadáveres, bem como a agentes químicos, devido ao contato com ácido sulfúrico, ácido nítrico, ácido clorídrico, tolueno e benzeno (ID 124068602, págs. 69/70), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 1.3.1 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.3.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, códigos 3.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 3.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.02.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL** da parte autora EDSON ROBERTO DAVANZO, com D.I.B. em 02.02.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES BIOLÓGICO E QUÍMICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 04.04.1988 a 02.02.2015, a parte autora esteve exposta a agentes biológicos, em razão do manuseio de vísceras, órgãos internos e fezes de animais vivos ou cadáveres, bem como a agentes químicos, devido ao contato com ácido sulfúrico, ácido nítrico, ácido clorídrico, tolueno e benzeno (ID 124068602, págs. 69/70), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 1.3.1 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.3.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, códigos 3.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 3.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.02.2015).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.02.2015), observada eventual prescrição.

13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017372-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MARIA ANGELA GABRIEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017372-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MARIA ANGELA GABRIEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno, interposto pela agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheceu do agravo de instrumento.

Sustenta a agravante, em síntese, que regras de competência quando afrontadas, conforme interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça, desafia o agravo de instrumento, como recurso plenamente admissível para solução da controversa acerca de um pressuposto subjetivo de validade do processo. Alega que a decisão atacada a qual desafiou o agravo de instrumento teria afrontado o art. 381, § 2º, do Código de Processo Civil. Requer a retratação da decisão recorrida ou, caso mantida, o julgamento pela C. Turma.

Intimado, nos termos do § 2º, do art. 1.021, do CPC, o INSS/agravado não se manifestou.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017372-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MARIA ANGELA GABRIEL



## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno, interposto pela agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheceu do agravo de instrumento.

Com efeito, a recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, inaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

O recurso é de ser improvido.

A ação principal se trata de ação autônoma de produção de provas, prevista na Seção II – Da produção antecipada de provas – artigos 381 e seguintes do CPC. O procedimento especial só admite uma hipótese do manejo de recurso: "decisão que indeferir totalmente a produção da prova pleiteada", conforme prevê o art. 382, § 4º, do CPC.

Sobre este dispositivo legal, Daniel Amorim Assumpção Neves leciona:

*"(...) a previsão do art. 382, § 4º do Novo CPC prevê a irrecorribilidade de decisões proferidas na ação autônoma probatória, somente admitindo a apelação contra a sentença que inadmitir totalmente a produção da prova e com isso extinguir o processo. Nem mesmo o indeferimento parcial é recorrível, porque embora seja realizado por meio de uma decisão interlocutória de mérito, se afasta a aplicação do art. 1.015, II, do Novo CPC pela expressa previsão de irrecorribilidade. Como se nota, não se trata de irrecorribilidade por agravo, mas irrecorribilidade por qualquer espécie recursal. Havendo violação a direito líquido e certo à produção da prova, será cabível mandado de segurança contra a decisão judicial. De qualquer forma, por se tratar de decisão terminativa, não há impedimento para a repropositura do pedido em outro processo" (Novo Código de Processo Civil comentado artigo por artigo. Salvador: Editora JusPodivm, 2016. Página 382).*

É dizer, o art. 382, § 4º do Código de Processo Civil, limita a admissão de defesa ou recurso à hipótese de indeferimento da produção de prova pleiteada pelo requerente originário.

Em decorrência, estando prevista em Lei a irrecorribilidade das decisões proferidas na Ação de Produção Antecipada de Prova, resta manifestamente inadmissível o recurso de agravo de instrumento.

Neste passo, não prosperam as alegações da agravante e, por conseguinte, mantenho a decisão recorrida, pois, inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO AUTÔNOMA DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. ARTIGO 382, § 4º. DO CPC. DEFESA E RECURSO. LIMITAÇÃO. IRRECORRIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMISSÍVEL. DECISÃO RECORRIDA MANTIDA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, inaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.
2. A ação principal se trata de ação autônoma de produção de provas, prevista na Seção II – Da produção antecipada de provas – artigos 381 e seguintes do CPC. O procedimento especial só admite uma hipótese do manejo de recurso: "decisão que indeferir totalmente a produção da prova pleiteada", conforme prevê o art. 382, § 4º, do CPC.
3. O art. 382, § 4º do Código de Processo Civil, limita a admissão de defesa ou recurso à hipótese de indeferimento da produção de prova pleiteada pelo requerente originário.
4. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251185-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILDSON CHALUB AMIN

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251185-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILDSON CHALUB AMIN

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário, mediante o reconhecimento de atividade urbana de natureza especial, para fins de recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sobreveio sentença de parcial procedência para, reconhecendo-se os períodos especiais de 29.04.95 a 08.02.12, condenar o INSS a proceder a revisão do benefício (42/146.498.701-4), bem como ao pagamento das diferenças, acrescidas de juros de mora e correção monetária de acordo com o decidido pelo STF no RE/ 870.947, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §3º, CPC/15.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária requer a reforma total da r. sentença, para julgar os pedidos improcedentes, alegando em suas razões recursais, em síntese, que não restou comprovado a exposição do segurado aos agentes agressivos alegados de forma habitual e permanente, por laudo técnico contemporâneo ao período requerido. Sustenta, ainda, a neutralização dos agentes nocivos pelo uso de EPI's eficazes. Afirma, ainda, que não é possível a conversão de tempo especial em comum para o contribuinte individual, que não faz jus à aposentadoria especial, inexistindo prévia fonte de custeio, a violar o equilíbrio atuarial da previdência social.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251185-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILDSON CHALUB AMIN

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALA (Relatora):** Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15 sem acolher a possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválida, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

*"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

*"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tomam inexistível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de RUÍDO que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio tempus regit actum.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

*"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).*

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 29/04/1995 a 08/02/2012, como médico autônomo, conforme comprova os recolhimentos constantes do CNIS na qualidade de contribuinte individual (autônomo) – Id. 132189442 - Pág. 1-5 e Id. 132189440 - Pág. 73-78, com exposição a agentes biológicos (vírus, bactéria e bacilos) conforme verificado do PPP e LTCAT, subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, de Id. 132189440 - Pág. 5-13, bem como pela perícia técnica produzida no juízo a quo.

O laudo pericial, elaborado por profissional técnico habilitado, de Id. 132189501 - Pág. 1-12, identificou a prestação dos serviços em exposição a agentes biológicos nocivos à saúde, microorganismos e vetores (vírus, bactérias e fungos), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nos referidos períodos, consoante previsto no item 2.1.3 do Decreto 53.831/64 e itens 1.3.4 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

Com efeito, o exercício de atividade que envolve agentes biológicos em trabalhos e operações em contato permanente com pacientes em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, é considerada insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Por outro lado, não há óbice ao reconhecimento da atividade especial e concessão de aposentadoria especial à atividade de autônomo, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a agentes nocivos, nos termos do artigo 57, §3º da Lei nº 8.213/91.

Também não há como prosperar a alegação de ausência de prévia fonte de custeio, em razão de ser a parte autora contribuinte individual. Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SEGURADO INDIVIDUAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE OU INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE.*

- 1. O art. 57 da Lei n. 8.213/91, que regula a aposentadoria especial, não faz distinção entre os segurados, abrangendo também o segurado individual (antigo autônomo), estabelecendo como requisito para a concessão do benefício o exercício de atividade sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.*
- 2. Segundo jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os benefícios criados diretamente pela própria Constituição, como é o caso da aposentadoria especial (art. 201, § 1º, CF/88), não se submetem ao comando do art. 195, § 5º, da CF/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio. Precedente: RE 151.106 AgR, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, julgado em 28/09/1993, DJ 26-11-1993 PP 25516 E MET VOL/01727-04 PP-00722.*
- 3. O segurado individual faz jus ao reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais, desde que seja capaz de comprovar o exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos moldes previstos à época em realizado o serviço - até a vigência da Lei n. 9.032/95 por enquadramento nos Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 e, a partir da inovação legislativa, com a comprovação de que a exposição aos agentes insalubres se deu de forma habitual e permanente.*
- 4. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1.473.155/RS)*

Por fim, não há que se afastar o caráter habitual e permanente da atividade insalubre exercida pelo contribuinte individual pelo simples fato de que não era empregado, pois a habitualidade e permanência não se confundem com a subordinação que rege a relação entre empregado e empregador, mas referem-se ao fato de que, em decorrência de seu trabalho, esteja o segurado em contato habitual e permanente com agentes insalubres.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento do mencionado período de atividade urbana, de natureza especial, bem como à revisão de sua aposentadoria.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação adotada.

**É o voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. POSSIBILIDADE. MÉDICO AUTÔNOMO. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. PPP. LTCAT. PERÍCIA JUDICIAL. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.
2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
3. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
4. No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 29/04/1995 a 08/02/2012, como médico autônomo, conforme comprova os recolhimentos constantes do CNIS na qualidade de contribuinte individual (autônomo), com exposição a agentes biológicos (vírus, bactéria e bacilos) conforme verificado do PPP e LTCAT, subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, bem como pela perícia técnica produzida no juízo a quo.
5. O laudo pericial, elaborado por profissional técnico habilitado, de Id. 132189501 - Pág. 1-12, identificou a prestação dos serviços em exposição a agentes biológicos nocivos à saúde, microorganismos e vetores (vírus, bactérias e fungos), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nos referidos períodos, consoante previsto no item 2.1.3 do Decreto 53.831/64 e itens 1.3.4 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.
6. Com efeito, o exercício de atividade que envolve agentes biológicos em trabalhos e operações em contato permanente com pacientes em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana, é considerada insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 14, da NR 15, da Portaria 3214/78.
7. Por outro lado, não há óbice ao reconhecimento da atividade especial e concessão de aposentadoria especial à atividade de autônomo, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a agentes nocivos, nos termos do artigo 57, §3º da Lei nº 8.213/91.
8. Também não há como prosperar a alegação de ausência de prévia fonte de custeio, em razão de ser a parte autora contribuinte individual. Precedentes.
9. Por fim, não há que se afastar o caráter habitual e permanente da atividade insalubre exercida pelo contribuinte individual pelo simples fato de que não era empregado, pois a habitualidade e permanência não se confundem com a subordinação que rege a relação entre empregado e empregador, mas referem-se ao fato de que, em decorrência de seu trabalho, esteja o segurado em contato habitual e permanente com agentes insalubres.
10. Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento do mencionado período de atividade urbana, de natureza especial, bem como à revisão de sua aposentadoria.
11. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
12. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.
13. Apelação do INSS desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005040-62.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GIVALDO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005040-62.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GIVALDO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial José da Silva ou aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Givaldo J em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 06.03.1997 a 08.05.2012 como de natureza especial e determinar a respectiva averbação, fixando a sucumbência recíproca. .

Apelação da parte autora, pela procedência integral do pedido formulado e consequente implantação do benefício pleiteado. A eg. Décima Turma desta Corte Regional, deu **parcial provimento ao recurso**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.08.2012), observada eventual prescrição quinquenal.

Embargos de declaração da parte autora, rejeitados.

O INSS interpôs Recurso Extraordinário pleiteando a reforma quanto aos consectários legais.

A parte autora interpôs Recurso Especial objetivando a reafirmação da DER, para que seja considerada os períodos posteriores a DER, com reconhecimento da especialidade de 19.08.2012 a 18.06.2015, e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição pela regra prevista na Medida provisória nº. 676 de 17 de junho de 2015, convertida na Lei nº. 13.1983/2015, a partir da data de entrada em vigor, quando já preenchidos os requisitos exigidos pelo diploma legal (18.06.2015).

Em razão do decidido no REsp nº 1.727.069/SP, que, adotando a sistemática do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, assentou o entendimento segundo o qual "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir", retomaram os autos conclusos nos termos do disposto no artigo 1040, II, do Código de Processo Civil (2015).

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005040-62.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GIVALDO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Tendo em vista a devolução dos autos em razão do julgamento do RESP n. 1.727.069/SP, representativo de controvérsia, passo ao reexame da matéria, nesse ponto, nos termos estabelecidos no art. 1040, inciso II do Código de Processo Civil (2015).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 22.10.2019, nos julgamentos dos Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, representativos de controvérsia (Tema 995), firmou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir", nos termos da ementa publicada no DJE em 02.12.2019, a seguir transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.
2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.
3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.
4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.
5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.
6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a que um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER. Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos".

Todavia, não obstante a tese relativa ao Tema 995, verifico que há distinção com a situação dos presentes autos, uma vez que, conforme salientado no v. acórdão recorrido, na data da DER, a parte autora implementou os requisitos para a obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, não sendo necessária a referida reafirmação.

Saliento, por oportuno, que a questão relativa a não aplicação da regra prevista no art. 29-C da Lei n. 8.213/91, na redação dada pela Lei n. 13.183/2015, pois em vigor somente em data posterior à DER (18.08.2012), não se relaciona ao julgado paradigma, motivo pelo qual, incabível a retratação.

Dessa forma, verifica-se que o v. Acórdão está em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual não há que se falar em juízo de retratação a que alude o art. 1.040, II, CPC (2015).

Oportunamente, retomemos os autos à Vice-Presidência desta Corte, nos termos do art. 1.030, inc. V, "c", do Código de Processo Civil (2015).

**É como voto.**

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 1040, II, CPC/2015. REAFIRMAÇÃO DA DER. TEMA 995 DO STJ. ART. 29-C DA LEI N. 8.213/91. DER ANTERIOR À VIGÊNCIA. NÃO APLICAÇÃO. ACÓRDÃO MANTIDO.**

1. Juízo de retratação em razão do julgamento do RESP n. 1.727.069/SP, representativo de controvérsia, passo ao reexame da matéria, nesse ponto, nos termos estabelecidos no art. 1040, inciso II do Código de Processo Civil (2015).
2. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 22.10.2019, nos julgamentos dos Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, representativos de controvérsia (Tema 995), firmou a seguinte tese: "*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*", nos termos da ementa publicada no DJe em 02.12.2019
3. Não obstante a tese relativa ao Tema 995, verifico que há distinção com a situação dos presentes autos, uma vez que, conforme salientado no v. acórdão que acolheu parcialmente os embargos de declaração, na data da DER, a parte autora implementou os requisitos para a obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, não sendo necessária a referida reafirmação.
4. A questão relativa à não aplicação da regra prevista no art. 29-C da Lei n. 8.213/91, na redação dada pela Lei n. 13.183/2015, pois em vigor somente em data posterior à DER, não se relaciona ao julgado paradigma, motivo pelo qual, incabível a retratação.
5. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6078130-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SUZANA MIRANDA DE SOUZA - SP126194-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6078130-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SUZANA MIRANDA DE SOUZA - SP126194-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**R E L A T Ó R I O**

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (29/06/2018), sem convocação para perícia médica até o trânsito em julgado da demanda, bem assim a pagar prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o débito existente até a data da sentença, nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil e da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à realização de perícias periódicas.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6078130-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SUZANA MIRANDA DE SOUZA - SP126194-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com correção não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefánni; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, não merece prosperar a submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, consoante cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (Id 97984727), com último vínculo empregatício no período de 03/02/2016 a 31/08/2017, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme documento acima mencionado.

Para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 97984707). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da Lei nº 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC nº 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 159725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.



PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retomar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Por fim, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para explicitar que o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. INCABÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. PERÍCIA PERIÓDICA.

- Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos.
- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.
- Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.
- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5296662-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ISAURA MARIA DOS SANTOS MARIA

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N, MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5296662-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ISAURA MARIA DOS SANTOS MARIA

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N, MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por ISaura Maria dos Santos Maria em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Foi realizada audiência de instrução, debates e julgamento.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos ensejadores do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296662-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ISaura Maria dos Santos Maria

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N, MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Em sede de Pensão por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Verifica-se do inciso I, do artigo 16, da Lei 8.213/91, que o cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependente do segurado. Ainda, determina o §4º do referido artigo que a sua dependência econômica é presumida:

*"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*("omissis")*

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Conforme certidão de casamento juntada à página 03 - ID 138540780, a parte autora é viúva do falecido, de modo que a sua dependência econômica é presumida.

Assim, no caso, a questão cinge-se ao preenchimento do requisito da qualidade de segurado pelo falecido.

Da análise do extrato do CNIS juntado à página 02 - ID 138540821, observa-se que a última contribuição recolhida pelo falecido deu-se em 08/2006, de modo que já teria perdido a condição de segurado por ocasião do óbito, ocorrido em 01/03/2017 (página 02 - ID 138540780).

Alega a parte autora, contudo, que o falecido trabalhava nas lides rurais, tendo exercido tal atividade até o seu falecimento.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".*

Compulsando os autos, entretanto, verifica-se que não foram trazidos documentos que configurem início de prova material do trabalho rural do falecido à época do óbito e da sua condição de segurado na ocasião.

E, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rural, indispensável que haja início de prova material, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

Dessarte, ante a ausência de início de prova material, não restaram comprovados o trabalho rural do falecido e sua condição de segurado no momento do óbito, não satisfazendo o requisito imposto.

Deve-se destacar, contudo, que conforme recente entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural acarreta a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, possibilitando o ajuizamento de nova demanda:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (REsp nº 1352721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filhos, Corte Especial, j. em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)

Assim, com base neste entendimento, esta Egrégia Décima Turma passou a adotar a tese de que, nos casos de ausência de início de prova material, não deve o pedido ser julgado improcedente, mas extinto sem resolução de mérito, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, restando prejudicada a apelação da parte autora.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO. RESP Nº 1.352.721/SP. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.**

1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
2. Da análise dos autos, verifica-se que não foram trazidos documentos que configurem início de prova material do trabalho rural do falecido até seu óbito e da sua qualidade de segurado à época.
3. Consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rural, indispensável que haja início de prova material, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.
4. Dessarte, ante a ausência de início de prova material, não restaram comprovados o trabalho rural do falecido e sua condição de segurado no momento do óbito, não satisfazendo o requisito imposto.
5. Não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da pensão por morte.
6. Conforme recente entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.352.721/SP, a ausência de documento comprobatório do exercício de atividade rural acarreta a extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento na falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
7. Processo extinto, de ofício, sem resolução do mérito. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo, de ofício, sem resolução do mérito, e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292557-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANE CRISTINA LASERVA

Advogados do(a) APELADO: MARIANE COSTA CORDISCO - SP377708-N, CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292557-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANE CRISTINA LASERVA

Advogados do(a) APELADO: MARIANE COSTA CORDISCO - SP377708-N, CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (26/06/2019), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da realização da perícia (19/09/2019), bem como a pagar os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, além de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos do art. 85 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer que os consectários sejam fixados conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5292557-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANE CRISTINA LASERVA

Advogados do(a) APELADO: MARIANE COSTA CORDISCO - SP377708-N, CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 29/07/2019 (Id 138126878 - Pág. 4). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 26/08/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 138126920). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para quaisquer atividades laborativas.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

No tocante ao termo inicial do benefício, verifico que a r. sentença recorrida fixou-o na data do requerimento administrativo, em 26/06/2019, ou seja, em data anterior à pleiteada pela parte autora, que pediu o pagamento do benefício a partir da cessação do benefício anterior, em 29/07/2019. Houve, portanto, o reconhecimento à parte autora de direito além do requerido na petição inicial, em desobediência ao disposto nos artigos 141 e 492, caput, ambos do Código de Processo Civil. Todavia, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão ultra petita.

Assim, o termo inicial do benefício deve respeitar o pedido formulado na petição inicial, razão pela qual deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (29/07/2019).

Ressalte-se, por oportuno, que desde essa data seria devida a aposentadoria por invalidez, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que, então, já possuía a demandante incapacidade total e permanente. Porém, diante da ausência de pedido de reforma por parte da autora, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em reformatio in pejus.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado, no entanto, o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **DE OFÍCIO, REDUZO A SENTENÇA AOS LIMITES DO PEDIDO**, no tocante ao termo inicial do benefício **E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
2. No tocante ao termo inicial do benefício, verifico que a r. sentença recorrida fixou-o na data do requerimento administrativo, em 26/06/2019, ou seja, em data anterior à pleiteada pela parte autora, que pediu o pagamento do benefício a partir da cessação do benefício anterior, em 29/07/2019. Houve, portanto, o reconhecimento à parte autora de direito além do requerido na petição inicial, em desobediência ao disposto nos artigos 141 e 492, caput, ambos do Código de Processo Civil. Todavia, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão ultra petita.
3. Assim, o termo inicial do benefício deve respeitar o pedido formulado na petição inicial, razão pela qual deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (29/07/2019).
4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado, no entanto, o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
5. Sentença reduzida aos limites do pedido, de ofício. Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, REDUZIR A SENTENÇA AOS LIMITES DO PEDIDO, no tocante ao termo inicial do benefício E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292895-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALINE VIEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VITOR AGUILERA DE ASSIS VIEIRA - SP329571-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292895-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALINE VIEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VITOR AGUILERA DE ASSIS VIEIRA - SP329571-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **ALINE VIEIRA DOS SANTOS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizada audiência de instrução e julgamento.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, que restou preenchido o requisito da qualidade de segurada, uma vez que o labor rural foi comprovado através de início de prova material corroborado pela prova testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292895-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade em virtude do nascimento de sua filha Eloá Calixto dos Santos, ocorrido em 21/04/2018 (página 01 – ID 138152566).

Estabelece o artigo 201, inciso II, da Constituição Federal que:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;"*

Ainda, em seu art. 7º, inciso XVIII, assegura:

*"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(omissis)*

*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"*

A lei nº 8.213/91, que regulamenta os citados dispositivos constitucionais, assim dispõe:

*"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003)"*

O benefício em questão também está disciplinado no Decreto 3.048/99, que prevê em seu artigo 93:

*"Art. 93. O salário-maternidade é devido à segurada da previdência social, durante cento e vinte dias, com início vinte e oito dias antes e término noventa e um dias depois do parto, podendo ser prorrogado na forma prevista no §3º.*

*§2º Será devido o salário-maternidade à segurada especial desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."*

Relativamente ao cumprimento da carência, dispõem os artigos 25 e 26 da Lei 8.213/91:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*IV - (Vide Medida Provisória nº 664, de 2014)*

*Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

Assim, enquanto a contribuinte individual e a segurada facultativa devem demonstrar o recolhimento de no mínimo dez contribuições mensais, e a segurada especial necessita comprovar o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício (ainda que de forma descontínua), para a empregada, rural ou urbana, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica, o salário-maternidade independe de carência.

Portanto, para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: qualidade de segurada, maternidade e, quando for o caso, o cumprimento da carência de dez contribuições mensais (contribuinte individual e segurada facultativa) ou o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento, ainda que de forma descontínua (segurada especial).

A maternidade restou comprovada através da certidão de nascimento da filha, juntada à página 01 - ID 138152566.

Quanto à carência, sendo a parte autora lavradora/diarista, é considerada empregada rural, de modo que o cumprimento deste requisito não é exigido.

Por fim, resta analisar o requisito da qualidade de segurada para verificar a possibilidade de concessão do benefício.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborada pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".*

Da análise dos autos, contudo, verifica-se que não foram trazidos documentos que configurem início de prova material do trabalho rural da parte autora e da sua condição de segurada à época da gestação.

O extrato do CNIS da parte autora não possui qualquer anotação contemporânea à sua gravidez (página 01 – ID 138152578). O extrato do seu marido, de igual modo, não aponta nenhum vínculo desde o ano de 2008 (páginas 01/04 – ID 138152600).

No mesmo sentido, verifica-se da certidão de casamento juntada à página 01 - ID 138152564 e da certidão de nascimento da filha juntada à página 01 - ID 138152566 que nada consta em relação à qualificação da parte autora, tampouco do seu cônjuge.

Vê-se, assim, que os documentos colacionados não são hábeis à formação de início de prova material do labor rural da parte autora.

E, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rural, indispensável que haja início de prova material, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

Dessarte, ante a ausência de início de prova material, não restaram comprovados o trabalho rural da parte autora e sua condição de segurada à época da gestação, não satisfazendo o requisito imposto.

Conclui-se, portanto, pelo não preenchimento de todos os requisitos ensejadores do salário-maternidade, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TRABALHO RURAL NÃO DEMONSTRADO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Tratando-se de salário-maternidade, necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: qualidade de segurada, maternidade e, quando for o caso, o cumprimento da carência de dez contribuições mensais (contribuinte individual e segurada facultativa) ou o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento, ainda que de forma descontínua (segurada especial).

2. Não foram trazidos documentos que configurem início de prova material do trabalho rural da parte autora e da sua condição de segurada à época da gestação.

3. Consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rural, indispensável que haja início de prova material, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

4. Ante a ausência de início de prova material, não restaram comprovados o labor rural e a qualidade de segurada, não satisfazendo o requisito imposto.

5. Não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, a parte autora não faz jus ao recebimento de salário-maternidade.

6. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5253671-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARGARIDA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5253671-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARGARIDA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por MARGARIDA MARIA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do seu benefício de auxílio-doença e/ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Juntados procuração e documentos.

Foi determinado à parte autora que esclarecesse eventual ocorrência de litispendência.

Manifestação da parte autora.

O MM. Juízo de origem extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC, ante a ocorrência de litispendência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5253671-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARGARIDA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O instituto da litispendência era assim previsto no Código de Processo Civil/73:

*"Art. 301 (...)*

*(...)*

*§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.*

*§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.*

*§ 3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso".*

O Código de Processo Civil em vigor manteve praticamente inalterado o tratamento do assunto:

*"Art. 337 (...)*

*(...)*

§ 1º *Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz, ação anteriormente ajuizada.*

§ 2º *Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.*

§ 3º *Há litispendência quando se repete ação que está em curso.*

§ 4º *Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado".*

Da mesma forma, tanto no regime do código anterior (art. 267, V) quanto do atual (art. 485, V), a ocorrência de litispendência/coisa julgada acarreta a extinção do feito sem resolução do mérito:

"Art. 267. *Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

(...)

*V - quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência, ou de coisa julgada;"*

"Art. 485. *O juiz não resolverá o mérito quando:*

(...)

*V - reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada;"*

Inicialmente, verifica-se que a parte autora, anteriormente ao ajuizamento desta ação, postulou, perante a 4ª Vara Cível de Atibaia/SP (processo nº 1003719-33.2017.8.26.0048), a concessão de auxílio-doença, tendo lhe sido deferido o benefício.

Conforme se observa do extrato do CNIS juntado às páginas 13/14 - ID 132414144, contudo, o referido benefício foi cessado em 02/07/2018, tendo a parte autora, assim, ajuizado a presente ação objetivando o seu restabelecimento.

Neste contexto, em que pese tenha sido reconhecida a existência de litispendência pela r. sentença, deve-se ressaltar que em se tratando de ação para restabelecimento/concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, existe a possibilidade de persistência/agravamento da condição médica ou do surgimento de outras moléstias incapacitantes, o que permite ao demandante requerer novamente o benefício, não havendo que se falar em litispendência ou coisa julgada material.

No caso, a ação ajuizada anteriormente produziu efeitos apenas com relação ao estado de saúde apresentado na ocasião. Assim, sustentando a parte autora a persistência/agravamento da sua incapacidade laboral, a causa de pedir é diversa da alegada na primeira ação, não estando configurada a triplíce identidade (mesmas partes, causa de pedir e pedido) necessária ao reconhecimento da litispendência (artigo 337, §2º, do Código de Processo Civil).

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM MÉRITO. COISA JULGADA. AFASTAR. AGRAVAMENTO DOS MALES. NOVA CAUSA DE PEDIR. CAUSA MADURA. JULGAR MÉRITO. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. As ações anteriores produziram coisa julgada em relação ao quadro clínico apresentado pela parte autora à época da propositura daquelas ações. Ocorre que, em situações que envolvem benefícios por incapacidade, deve-se considerar a possibilidade de agravamento das moléstias, ou mesmo o surgimento de novas, que autorizam a parte autora a requerer novamente o benefício.*

*2. As conclusões do laudo pericial em conjunto com os novos exames e atestado médico apresentados indicam piora no estado de saúde da parte autora, o que configura nova causa de pedir e novo pedido de concessão de benefício por incapacidade, de modo que não restou configurada a existência da triplíce identidade prevista no art. 337, § 2º, do NCPC (correspondência com art. 301, § 2º, do CPC/1973), qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, não havendo falar em coisa julgada para o período posterior à ação anterior.*

*3. Afastada a ocorrência da coisa julgada, remanesce controvérsia quanto à concessão do benefício, e estando a causa madura para julgamento, passo à apreciação do mérito, a teor do disposto no § 3º do art. 515 do CPC/73 (correspondência com art. 1.013 § 3º do NCPC).*

(...)

*10. Apelação da parte autora parcialmente provida." (TRF-3, AC nº 0000033-93.2014.4.03.6138/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, j. em 08.11.16, DJE 18.11.16)*

Dessarte, deve ser afastada a ocorrência de litispendência, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para ANULAR** a r. sentença, e determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular processamento do feito.

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA CAUSA DE PEDIR. INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Anteriormente ao ajuizamento desta ação, a parte autora postulou, perante a 04ª Vara Cível de Atibaia/SP (processo nº 1003719-33.2017.8.26.0048), a concessão de auxílio-doença, tendo lhe sido deferido o benefício.
2. Tendo em vista que o referido benefício foi cessado em 02/07/2018, a parte autora ajuizou a presente ação objetivando o seu restabelecimento.
3. Em se tratando de ação para restabelecimento/concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, existe a possibilidade de persistência/agravamento da condição médica ou do surgimento de outras moléstias incapacitantes, o que permite ao demandante requerer novamente o benefício, não havendo que se falar em litispendência ou coisa julgada material.
4. A ação ajuizada anteriormente produziu efeitos apenas com relação ao estado de saúde apresentado na ocasião, de modo que tendo a parte autora sustentado a persistência/agravamento da sua incapacidade laboral, a causa de pedir é diversa da alegada na primeira ação, não estando configurada a triplíce identidade (mesmas partes, causa de pedir e pedido) necessária ao reconhecimento da litispendência (artigo 337, §2º, do Código de Processo Civil).
5. Afastada a ocorrência de litispendência, de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.
6. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000100-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE SADI ESCOLARI

Advogado do(a) APELADO: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS12878-A

OUTROS PARTICIPANTES:



---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000100-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE SADI ESCOLARI

Advogado do(a) APELADO: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS12878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença procedência ao pedido (fls. 121/129), condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data do pedido administrativo de auxílio-doença (23/05/2013 – fl. 11), com correção monetária e juros de mora, fixando honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações em atraso até a data da sentença, em observância à Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs apelação (id 139/150), requerendo reforma da sentença por ter a perícia concluído por incapacidade parcial e permanente e, subsidiariamente, pleiteando que a data de início do benefício seja a data da juntada do laudo aos autos, diminuição de verba honorária e alteração de índice de correção monetária para a taxa referencial.

Com contrarrazões da parte autora (fls. 153/159), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000100-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE SADI ESCOLARI

Advogado do(a) APELADO: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS12878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo os recursos de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja visto que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente em certidão de nascimento, em que a qualificação do genitor é lavrador; carteira de sócio de sindicato rural; certidão de matrícula de imóvel rural em nome da companheira; certidão de autorização de passagem de imóvel rural em nome da companheira. (fls. 12/20). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural, deixando as lides rurais em razão dos males que a acometiam (id 119707915/6). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter o autor abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do laudo pericial e do relato testemunhal, que o autor, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, o autor tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Arselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 88/89). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o seu trabalho habitual. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, em especial seu nível de escolaridade e a natureza da atividade laborativa desenvolvida (braçal), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez, a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELRE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725)*

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, conforme fixado na sentença recorrida.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.**

- Não obstante a sentença ser ilíquida, não cabe o reexame necessário por não se tratar de benefício que venha a ser superior ao valor de alçada do artigo 496, §3º, I, do Código de Processo Civil de 2015.

- Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, através do conjunto probatório e das condições pessoais, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6080603-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA MARIAS NEVES

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6080603-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA MARIAS NEVES

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença procedência ao pedido (id 98155780), condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa em 07/05/2018 (id 98155733), até a data da citação em 18/10/2018 e, a partir desta data, a aposentadoria por invalidez, com correção monetária e juros de mora, fixando honorários advocatícios a serem calculados na fase de liquidação com base no artigo 85, §4º, do Código de Processo Civil de 2015. Foi concedida tutela de urgência para implantação imediata do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs apelação (id 98155787), requerendo, preliminarmente, revogação da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração da data de início do benefício para a data da juntada do laudo pericial.

Sem contrarrazões da parte autora (id 98155791), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6080603-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA MARIA DAS NEVES

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja visto que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou líquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença no período de 29/02/2012 a 07/05/2018, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, conforme informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais (id 98155755). Foi requerido o benefício novamente em 10/03/2018 e indeferido (id 98155738). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Distribuída a presente ação em 18/09/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garante a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado, em razão das diversas doenças que acometem a parte autora, cuja conclusão se deu pela incapacidade total e permanente, fixando a data de início em 2016 (id 98155764).

Diante do quadro relatado pelos peritos judiciais e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, e na ausência de recurso da parte autora, é devido o restabelecimento do auxílio-doença desde a data da cessação administrativa em 07/05/2018 até a data da citação em 18/10/2018 e, a partir desta data a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez.
2. Na ausência de recurso da parte autora, é devido o restabelecimento do auxílio-doença desde a data da cessação administrativa em 07/05/2018 até a data da citação em 18/10/2018 e, a partir desta data a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.
3. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6212892-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE HILARIO ALVES ROBAINA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ERNANI SOARES MARQUES DE SOUSA - SP100612-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE HILARIO ALVES ROBAINA

Advogado do(a) APELADO: ERNANI SOARES MARQUES DE SOUSA - SP100612-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6212892-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE HILARIO ALVES ROBAINA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ERNANI SOARES MARQUES DE SOUSA - SP100612-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE HILARIO ALVES ROBAINA

Advogado do(a) APELADO: ERNANI SOARES MARQUES DE SOUSA - SP100612-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por José Hilário Alves Robaina em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 108721599).

Réplica da parte autora (ID 108721605).

Audiência de instrução, com a oitiva das testemunhas da parte autora (ID 108721620, 108721619, 108721618 e 108721617).

Sentença pela parcial procedência do pedido, tão somente para reconhecer a atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 04.09.1976 a 28.11.1989, fixando a sucumbência e a remessa necessária (ID 108721627).

Constam embargos de declaração pela parte autora (ID 108721629), os quais foram rejeitados (ID 108721633).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 108721641).

Apelação da parte autora pela averbação da atividade rural sem registro em CTPS em relação a todo o período pleiteado, com correspondente concessão do benefício postulado (ID 108721635).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6212892-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE HILARIO ALVES ROBAINA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ERNANI SOARES MARQUES DE SOUSA - SP100612-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE HILARIO ALVES ROBAINA

Advogado do(a) APELADO: ERNANI SOARES MARQUES DE SOUSA - SP100612-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 17.12.1955, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, no período de janeiro de 1976 a dezembro de 1997, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.11.2013).

### Da remessa necessária.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 01.08.2019, não tendo sido concedido o benefício postulado e, portanto, não havendo valores a serem recuperados.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”*

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo “lavrador”, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de seu casamento (04.09.1976 – ID 108721515 – fl. 01); e, ii) certidões de nascimento de filhos (25.05.1977, 25.01.1981 e 27.11.1989 – ID 108721515 – fls. 03/05).

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 108721620, 108721619, 108721618 e 108721617), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 01.01.1976 a 08.06.1997, sem registro em CTPS.

Por sua vez, com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, é desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

Contudo, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da referida lei, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior ao início de vigência da Lei 8.213/91, toma-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Dessa forma, em que pese o reconhecimento do trabalho rural no período de 01.01.1976 a 08.06.1997, o fato é que não há nos autos comprovação dos recolhimentos das contribuições para o período posterior à vigência da Lei n. 8.213/91. Assim, há de ser reconhecido o trabalho rural da parte autora somente no período de 01.01.1976 a 31.10.1991, independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para efeito de carência.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 06 (seis) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.11.2013), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. Apreciação. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COM PARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*I - À luz do disposto no art. 462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.*

*II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art. 397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T, Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).*

*III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.*

*IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não caracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).*

V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURELIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.

VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.

IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes". (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Assim, em consulta ao CNIS (ID 108721600) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo em primeira instância, tendo completado em 23.04.2017 o período de 35 anos de contribuição necessários para obter do benefício.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento dos requisitos (D.E.R. 23.04.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício** da parte autora **JOSÉ HILÁRIO ALVES ROBAINA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 23.04.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 06 (seis) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.11.2013), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
4. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento. Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Assim, em consulta ao CNIS (ID 108721600) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo em primeira instância, tendo completado em 23.04.2017 o período de 35 anos de contribuição necessários para obter do benefício.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17. Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento dos requisitos (D.E.R. 23.04.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
8. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289836-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE LOPES DOS REIS

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289836-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE LOPES DOS REIS

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução de sentença e determinou o prosseguimento da execução conforme o cálculo da Contadoria do Juízo, com a condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

O apelante sustenta, em síntese, que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a legislação e a jurisprudência, porquanto já reconhecida pelo c. STF a constitucionalidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da pela Lei nº 11.960/09, em relação às parcelas anteriores à data da requisição do precatório, razão pela qual requer a aplicação da TR como índice de atualização monetária a partir de julho de 2009.

Com contrarrazões da parte embargada, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento do recurso.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289836-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE LOPES DOS REIS

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A controvérsia entre as partes encontra-se no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

No caso concreto, conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais desta Corte, extrai-se do título executivo a determinação de que a correção das parcelas vencidas será procedida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430 de 26.12.2006, **não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09** (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR) - (destaque meu).

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária expressamente fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a r. sentença recorrida não merece reparo. Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.*

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.

2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25.10.2016, DJe em 04.11.2016).

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.*

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. *Agravo regimental não provido.*" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19.11.2015, DJe em 26.11.2015).

"*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. *Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).*

2. *Agravo regimental desprovido.*" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22.09.2015, DJe em 13.10.2015).

"*PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - PRECLUSÃO.*

I - *O título judicial em execução especificou os índices de correção monetária a serem aplicados na atualização das parcelas em atraso, afastando o critério previsto na Lei 11.960/09, com base em precedentes do E. STJ.*

II - *Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.*

III - *Apelação do INSS improvida*" (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 2016.03.99.013921-3/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJe 01.12.2016).

Nesse contexto, a r. sentença recorrida deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O título executivo afasta expressamente a aplicação dos índices de correção monetária previstos na Lei nº 11.960/09.

2. Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária expressamente fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada.

3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008952-33.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANGELA MARIA DE LIMABUENO GRASSESCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA CRISTINE ORTEGA NICODEMO DE FREITAS - SP265560-A, SILVIO DOS SANTOS NICODEMO - SP105144-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANGELA MARIA DE LIMABUENO GRASSESCHI

Advogados do(a) APELADO: CAMILA CRISTINE ORTEGA NICODEMO DE FREITAS - SP265560-A, SILVIO DOS SANTOS NICODEMO - SP105144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008952-33.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANGELA MARIA DE LIMABUENO GRASSESCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA CRISTINE ORTEGA NICODEMO DE FREITAS - SP265560-A, SILVIO DOS SANTOS NICODEMO - SP105144-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANGELA MARIA DE LIMABUENO GRASSESCHI

Advogados do(a) APELADO: CAMILA CRISTINE ORTEGA NICODEMO DE FREITAS - SP265560-A, SILVIO DOS SANTOS NICODEMO - SP105144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, cumulado com danos morais, ajuizado por Angela Maria de Lima Bueno Grasseschi em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, em que busca a reforma do julgado, tendo em vista não ter a parte autora comprovado o exercício de atividades especiais.

A parte autora, por sua vez, apresentou recurso de apelação, tencionando apenas ver condenado o INSS ao pagamento de danos morais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 31.12.1953, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 15.03.1977 a 23.12.1977, 11.04.1977 a 21.01.1978, 13.02.1978 a 31.12.1978, 26.01.1979 a 03.07.1980, 04.07.1980 a 28.02.1981, 01.03.1981 a 03.04.1990, 02.03.1987 a 30.11.1992 e 03.02.1992 a 22.03.2010, com a devida conversão para tempo comum, a fim de que lhe seja revisado o benefício previdenciário, desde a data de entrada do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 07.05.2010).

#### Da aposentadoria do professor.

No que se refere à aposentadoria do professor, a Constituição Federal dispõe, em seu artigo 201, parágrafos 7º e 8º, ser assegurada a aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da legislação de regência, para homens que completarem 35 anos de contribuição, e para as mulheres que completarem 30 anos de contribuição, sendo que para o professor e para a professora, dos ensinos infantil, fundamental e médio, o tempo exigido é reduzido em 5 anos. A mesma regra está presente no artigo 56 da Lei nº 8.213/91.

O regramento acima mantém a alteração realizada pela EC nº 18/81, a qual retirou a natureza especial da atividade de magistério, tomando-a espécie de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sendo assim, a aposentadoria do professor deixou de ser espécie de aposentadoria especial, para ser abrangida por regramento particular, específico, tomando-se modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, a qual requer tempo de recolhimento reduzido em relação a outras atividades comuns, e a comprovação do efetivo desempenho, de forma exclusiva, da função no ensino infantil, fundamental ou médio.

O entendimento acima explicitado é pacífico no E. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que a Corte já se manifestou diversas vezes no sentido de não ser possível, sequer, a conversão do tempo, posterior à EC nº 18/81, referente ao exercício do magistério para soma a períodos comuns do segurado. Nesse sentido:

*"(...) AGRADO REGIMENTAL. APOSENTADORIA COMUM. REGIME PRÓPRIO. APROVEITAMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NO MAGISTÉRIO, MEDIANTE FATOR DE CONVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que não é possível fundir normas que regem a contagem do tempo de serviço para as aposentadorias normal e especial, contando proporcionalmente o tempo de serviço exercido em funções diversas, pois a aposentadoria especial é a exceção, e, como tal, sua interpretação só pode ser restritiva (ADI 178, rel. min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 26.04.1996). Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 288.640, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 1º.2.2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. MAGISTÉRIO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. SERVIÇO PRESTADO ANTES DA EC 18/81. POSSIBILIDADE. 1. No regime anterior à Emenda Constitucional 18/81, a atividade de professor era considerada como especial (Decreto 53.831/1964, Anexo, Item 2.1.4). Foi a partir dessa Emenda que a aposentadoria do professor passou a ser espécie de benefício por tempo de contribuição, com o requisito etário reduzido, e não mais uma aposentadoria especial. 2. Agravo regimental a que se dá parcial provimento." (ARE 742005 AgR, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, DJe 1º.4.2014)(grifei)*

Desta forma, os períodos laborados como professor após a promulgação da Emenda Constitucional nº 18, de 30 de junho de 1981, devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum.

Ademais, verifico que o E. STF, em recente decisão, reafirmou a sua jurisprudência no sentido da constitucionalidade do fator previdenciário, para a aposentadoria do professor:

*"Recurso extraordinário. Direito Previdenciário. Benefício previdenciário. Fator Previdenciário. Constitucionalidade. Existência de repercussão geral. Reafirmação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre o tema. Recurso extraordinário provido para cassar o acórdão recorrido e determinar de que a Corte de origem profira novo julgamento observando a orientação jurisprudencial emanada do Plenário do STF. Tese de repercussão geral: É constitucional o fator previdenciário previsto no art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelo art. 2º da Lei nº 9.876/99."*

*(STF – PLENÁRIO VIRTUAL – TEMA 1091 – REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.221.630 SANTA CATARINA, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 19/06/2020 ATA Nº 12/2020 - DJE nº 154, divulgado em 18/06/2020)*

#### Da atividade especial.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo."*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97."*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que consolidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido* (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, após requerimento formulado em sede administrativa pela autora, não foram averbados períodos de trabalho especiais (ID 98235578 – págs. 173/183). Posteriormente, decisão de primeiro grau, impugnada no ponto apenas pelo INSS (ID 98236833), reconheceu a especialidade dos interregnos de 15.03.1977 a 23.12.1977, 11.04.1977 a 21.01.1978 e 13.02.1978 a 31.12.1978 (ID 98235580 – págs. 86/87), recaindo a controvérsia, atualmente, sobre a natureza do trabalho desenvolvido nesses períodos, bem como, em função do recurso da parte autora (ID 98236834), acerca da existência ou não de danos morais.

Em relação aos intervalos de 15.03.1977 a 23.12.1977, 11.04.1977 a 21.01.1978 e 13.02.1978 a 31.12.1978, observo que a parte autora exerceu a função de professora (ID 98235578 – págs. 28/34, sendo de rigor o enquadramento da atividade como especial, nos termos do código 2.1.4 do Decreto nº 53.831/64, vigente à época da prestação dos serviços.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.09.2012).

Por fim, no que se refere ao dano moral suscitado, entendo que, apesar de equivocada, a conduta do INSS não é passível de indenização, na medida em que decorre de diferente valoração dos documentos apresentados na via administrativa, inexistindo abuso de direito ou má-fé. Nessa direção:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO INDEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. IMPERTINÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

I - Não restando comprovada a ocorrência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, não há que se cogitar em dano ressarcível.

II - Os honorários advocatícios a cargo da autora são fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC, cuja exigibilidade ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III - Apelação da parte autora improvida.”

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP 5023894-41.2018.4.03.9999; Relator Desembargador Federal SERGIO DONASCIMENTO; 10ª Turma; Data da Publicação: 27.09.2019)

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento às apelações, e fixo, de ofício, os consectários legais**, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E CIVIL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. REVISÃO DEVIDA. DANOS MORAIS. VALORAÇÃO DIVERSA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, após requerimento formulado em sede administrativa pela autora, não foram averbados períodos de trabalho especiais (ID 98235578 – págs. 173/183). Posteriormente, decisão de primeiro grau, impugnada no ponto apenas pelo INSS (ID 98236833), reconheceu a especialidade dos interregnos de 15.03.1977 a 23.12.1977, 11.04.1977 a 21.01.1978 e 13.02.1978 a 31.12.1978 (ID 98235580 – págs. 86/87), recaído a controvérsia, atualmente, sobre a natureza do trabalho desenvolvido nesses períodos, bem como, em função do recurso da parte autora (ID 98236834), acerca da existência ou não de danos morais. Em relação aos intervalos de 15.03.1977 a 23.12.1977, 11.04.1977 a 21.01.1978 e 13.02.1978 a 31.12.1978, observo que a parte autora exerceu a função de professora (ID 98235578 – págs. 28/34, sendo de rigor o enquadramento da atividade como especial, nos termos do código 2.1.4 do Decreto nº 53.831/64, vigente à época da prestação dos serviços.
8. Somado todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.09.2012).
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. No que se refere ao dano moral suscitado, entendo que, apesar de equivocada, a conduta do INSS não é passível de indenização, na medida em que decorre de diferente valoração dos documentos apresentados na via administrativa, inexistindo abuso de direito ou má-fé.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.
13. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.09.2012), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5280218-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: ELLEN CRISTINA MIRANDA DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JEFERSON DOS REIS GUEDES - SP346702-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5280218-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: ELLEN CRISTINA MIRANDA DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JEFERSON DOS REIS GUEDES - SP346702-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

**Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo interno, interposto nos termos do art. 1.021 do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática terminativa proferida com fundamento nos arts. 932 c/c 1.011, I, ambos do mesmo diploma legal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a inaplicabilidade da exceção contida no artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC, por se tratar de sentença ilíquida.

Acrescenta que o não conhecimento do reexame necessário implica violação ao artigo 496, do CPC, norma plenamente válida que restou afastada, sem a observância do disposto nos artigos 948 e 949 do CPC e artigo 97 da CF.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5280218-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 3257/3666

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.

A compatibilidade constitucional dessas atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, bem como da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais. Assim, com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado.

Observe que a decisão ora agravada se encontra fundamentada nos seguintes termos:

"Trata-se de ação previdenciária proposta por **ELLEN CRISTINA MIRANDA DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando concessão do benefício por incapacidade.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente. Houve submissão da sentença à remessa necessária.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. DECIDO.**

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 22.01.2020 e a data de início do benefício é 05.02.2018.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se".

Como já ficou assentado na decisão transcrita, após cotejo com a legislação aplicável e com a jurisprudência dominante, entendi pelo não conhecimento da remessa necessária, tendo em vista o disposto no artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC.

Observo que, embora se trate de sentença ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora é mensurável, mediante simples cálculos aritméticos e certamente não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, destacando-se que a sentença foi prolatada em 22.01.2020 e a data de início do benefício é 05.02.2018.

Acrescento, outrossim, que no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada no âmbito dos nossos tribunais.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.
2. O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida.
3. Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004434-07.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: CLAUDINEI RIVERA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDINEI RIVERA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004434-07.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLAUDINEI RIVERA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDINEI RIVERA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Claudinei Rivera em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 06.10.1986 a 15.05.1987, 26.09.1988 a 18.02.1991, 14.04.1992 a 05.03.1997, 01.01.2004 a 03.02.2006 e 10.03.2015 a 01.09.2015 como sendo de natureza especial, e determinar a respectiva averbação, fixando a sucumbência recíproca.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento de todos os períodos especiais pleiteados e concessão do benefício.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Com contrarrazões do segurado, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004434-07.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLAUDINEI RIVERA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDINEI RIVERA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 24.09.1965, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.06.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

**“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.**

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos e 06 (seis) dias (ID 117813353 – págs. 17/19), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Ocorre que, nos períodos de 01.09.1983 a 18.02.1991, 14.04.1992 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 03.02.2006, 27.03.2006 a 05.08.2008 e 01.10.2013 a 01.09.2015, a parte autora, nas atividades de ajudante de produção, auxiliar ferramenteiro, plainador ferramenteiro, ajustador mecânico e fresador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 117813352 – págs. 10/11 e 13, e ID 117813353 – págs. 01, 03, 04 e 06/07), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, os períodos de 25.02.1981 a 31.08.1983, 01.05.1991 a 18.09.1991, 13.01.1992 a 10.04.1992, 06.03.1997 a 10.02.2000, 01.08.2000 a 31.08.2000, 02.01.2002 a 11.09.2002, 05.05.2003 a 18.11.2003, 26.08.2008 a 10.09.2008, 04.02.2010 a 08.02.2010 e 01.06.2010 a 08.02.2012 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.06.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.06.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.



Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora CLAUDINEI RIVERA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 03.06.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AJUDANTE DE PRODUÇÃO, FERRAMENTEIRO, AJUSTADOR MECÂNICO E FRESADOR. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos e 06 (seis) dias (ID 117813353 – págs. 17/19), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Ocorre que, nos períodos de 01.09.1983 a 18.02.1991, 14.04.1992 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 03.02.2006, 27.03.2006 a 05.08.2008 e 01.10.2013 a 01.09.2015, a parte autora, nas atividades de ajudante de produção, auxiliar ferramenteiro, plainador ferramenteiro, ajustador mecânico e fresador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 117813352 – págs. 10/11 e 13, e ID 117813353 – págs. 01, 03, 04 e 06/07), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, os períodos de 25.02.1981 a 31.08.1983, 01.05.1991 a 18.09.1991, 13.01.1992 a 10.04.1992, 06.03.1997 a 10.02.2000, 01.08.2000 a 31.08.2000, 02.01.2002 a 11.09.2002, 05.05.2003 a 18.11.2003, 26.08.2008 a 10.09.2008, 04.02.2010 a 08.02.2010 e 01.06.2010 a 08.02.2012 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.06.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.06.2016).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.06.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6160595-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA ROSA CLAUDINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IVAN APARECIDO GOMES - SP362212-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6160595-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA ROSA CLAUDINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IVAN APARECIDO GOMES - SP362212-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença que a precedeu, em 18.07.2017, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data de sua prolação, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 104055923).

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença uma vez que não restaram satisfeitos os requisitos necessários à concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados, especialmente, a incapacidade laboral uma vez que a parte autora não exerceria atividades que exigem esforços físicos intensos (ID 104055929).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 104055934), subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6160595-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA ROSA CLAUDINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IVAN APARECIDO GOMES - SP362212-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, verifica-se, em conformidade com o extrato do CNIS (ID 104055916 - fl. 01), que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, a qualidade de segurada e o período de carência. Outrossim, além de haver vertido contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual pelo período mínimo de carência, permaneceu em gozo do benefício de auxílio-doença, no período de 01.11.2016 a 17.01.2017 (NB 31/616.365.169-7). Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"Autora padece de queixas de dor (poliarticulares) e possui, nos seus exames médicos, alterações crônicas e próprias da idade. Seu exame médico evidenciou uma musculatura senil (musculatura globalmente diminuída e crepitações). Tal quadro não a recomenda à prática de um trabalho de esforços físicos. Não acredito ser possível readaptar em outra ocupação (considerando a idade, a patologia de base e a carente formação profissional) SENDO ASSIM, A incapacidade é TOTAL E DEFINITIVA DID= 01.07.2015 explicio:mantido as datas do INSS DII-22.06.16, mantido as datas do INSS"* (ID 104055907).

Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora laborou como serviços gerais e cozinheira, atividades estas incompatíveis com as limitações constatadas na perícia judicial.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida do auxílio-doença que a precedeu, isto é, em 08.02.2017.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais, na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.**

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, verifica-se, em conformidade com o extrato do CNIS (ID 104055916 – fl. 01), que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, a qualidade de segurada e o período de carência. Outrossim, além de haver vertido contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual pelo período mínimo de carência, permaneceu em gozo do benefício de auxílio-doença, no período de 01.11.2016 a 17.01.2017 (NB 31/616.365.169-7). Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.
3. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: “*Autora padece de queixas de dor (poliarticulares) e possui, nos seus exames médicos, alterações crônicas e próprias da idade. Seu exame médico evidenciou uma musculatura senil (musculatura globalmente diminuída e crepitações). Tal quadro não a recomenda à prática de um trabalho de esforços físicos Não acredito ser possível readaptar em outra ocupação (considerando a idade, a patologia de base e a carente formação profissional) SENDO ASSIM, A incapacidade é TOTAL E DEFINITIVA DID= 01.07.2015 explico:mantido as datas do INSS DII-22.06.16, mantido as datas do INSS*” (ID 104055907).
4. Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora laborou como serviços gerais e cozinheira, atividades estas incompatíveis com as limitações constatadas na perícia judicial.
5. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida do auxílio-doença que a precedeu, isto é, em 08.02.2017.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
9. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.
10. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6226159-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO RAMPAZZO

Advogado do(a) APELADO: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6226159-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO RAMPAZZO

Advogado do(a) APELADO: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Antônio Rampazzo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, bem como o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 109694670).

Réplica da parte autora (ID 109694675).

Audiência de instrução, com oitiva das testemunhas da parte autora (ID 109694686, 109694687 e 109694688).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 23.01.1978 a 11.03.1990, além dos períodos de 01.09.1992 a 12.09.1996 e 02.05.2012 a 22.02.2014 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária (ID 109694693).

Constam embargos de declaração pela parte autora (ID 109694704), os quais foram rejeitados (ID 109694713).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 109694701).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6226159-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO RAMPAZZO

Advogado do(a) APELADO: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 23.01.1966, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, no período de 23.01.1978 a 11.03.1990, bem como o reconhecimento do exercício de atividades especiais, nos períodos de 07.01.1991 a 12.09.1996, 29.11.2010 a 06.02.2012, 02.05.2012 a 22.02.2014 e 01.01.2004 a 09.12.2016, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.01.2016).

### Remessa necessária.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 25.11.2018 e a data de início do benefício é 27.01.2016.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, Dje 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão da justiça eleitoral referente a inscrição de eleitor, na qual a parte autora se declara como "lavrador" (21.06.1986 - ID 109694657 - fl. 04); ii) matrícula escolar na qual o genitor da parte autora é qualificado como "lavrador" (1978, 1979, 1980 e 1984 - ID 109694657 - fls. 05 e 07/11); e, iii) registro imobiliário referente a imóvel rural em nome do pai da parte autora (1980 - ID 109694657 - fls. 20/27).

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u. j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 109694686, 109694687 e 109694688), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 23.01.1978 a 11.03.1990, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.**

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a ruídos de 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial comum de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos totalizam 22 (vinte e dois) anos, 02 (dois) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de contribuição comum (ID 109694659). Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, reputo superada a controvérsia em relação à especialidade dos períodos de 07.01.1991 a 31.08.1992, 01.01.2004 a 16.12.2009, 31.08.2010 a 28.11.2010, 29.11.2010 a 06.02.2012, 19.05.2014 a 16.08.2014 e 18.08.2014 a 09.12.2016, não acolhida na sentença prolatada. Por sua vez, não há registro de atividade laborativa no período de 23.01.2014 a 22.02.2014, conforme se verifica do CNIS acostado aos autos (ID 109694671), razão pela qual referido período não deverá ser computado para efeitos de contagem do tempo de contribuição. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba tanto o período rural acima analisado quanto o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.09.1992 a 12.09.1996 e 02.05.2012 a 22.01.2014.

Ocorre que, nos períodos de 01.09.1992 a 12.09.1996 e 02.05.2012 a 22.01.2014, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 109694658 – fls. 02/08), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 08 (oito) meses e 03 (três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.01.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, restringir o reconhecimento como especiais aos períodos de 01.09.1992 a 12.09.1996 e 02.05.2012 a 22.01.2014, mantido o reconhecimento da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 23.01.1978 a 11.03.1990, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.01.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício** da parte autora **ANTÔNIO RAMPAZZO, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 27.01.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE COMPROVADA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

8. No caso dos autos, os períodos incontroversos totalizam 22 (vinte e dois) anos, 02 (dois) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de contribuição comum (ID 109694659). Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, reputo superada a controvérsia em relação à especialidade dos períodos de 07.01.1991 a 31.08.1992, 01.01.2004 a 16.12.2009, 31.08.2010 a 28.11.2010, 29.11.2010 a 06.02.2012, 19.05.2014 a 16.08.2014 e 18.08.2014 a 09.12.2016, não acolhida na sentença prolatada. Por sua vez, não há registro de atividade laborativa no período de 23.01.2014 a 22.02.2014, conforme se verifica do CNIS acostado aos autos (ID 109694671), razão pela qual referido período não deverá ser computado para efeitos de contagem do tempo de contribuição. Ocorre que, nos períodos de 01.09.1992 a 12.09.1996 e 02.05.2012 a 22.01.2014, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 109694658 – fls. 02/08), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

9. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 08 (oito) meses e 03 (três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.01.2016)

10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.01.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

14. Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5298310-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DONISETTE MARTINS FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5298310-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DONISETTE MARTINS FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **DONISETTE MARTINS FERREIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

A ação foi julgada improcedente.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Em voto proferido por esta E. Turma, foi dado provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença e determinar a realização das provas requeridas.

Como retorno dos autos, foi realizada perícia médica indireta.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão da falta de complementação da prova pericial e da não produção de prova oral, e, no mérito, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5298310-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DONISETTE MARTINS FERREIRA

VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, analiso a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora em razão da falta de complementação da perícia judicial e da não produção de prova oral.

Assim dispõe, o Código de Processo Civil:

*"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias".*

Nesse sentido tem entendido nossa Corte Superior:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DE MONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.*

*1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "não procedem as alegações da parte autora com relação ao cerceamento de defesa, em vista da não realização de provas testemunhal e pericial. Nos termos do art. 370 do NCPC, o julgador pode indeferir a produção de provas que entender desnecessárias à instrução do processo, as diligências inúteis ou as meramente protelatórias, mormente por que destinadas à formação de seu convencimento. Portanto, se entender encontrar-se munido de suficientes elementos de convicção, é dispensável a produção de outras provas. No caso dos autos, o autor juntou documentos emitidos pelas próprias empregadoras, suficientes para a análise do pedido constante na inicial" (fl. 311, e-STJ).*

*2. O art. 370 do CPC/2015 consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz das provas constantes dos autos que entender aplicáveis ao caso concreto. Não obstante, a aferição da necessidade de produção de prova testemunhal ou pericial impõe o reexame do conjunto fático-probatório encartado nos autos, o que é defeso ao STJ, ante o óbice erigido pela Súmula 7/STJ.*

*3. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.*

*4. Recurso Especial não conhecido." (STJ, 2ª Turma, REsp 1669497/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 20.06.2017, DJe 30.06.2017).*

Dessa forma, entendendo o MM. Juiz que as provas dos autos eram suficientes ao seu convencimento, achou por bem indeferir a complementação do laudo pericial e a produção de prova oral e o fez em conformidade com a legislação em vigor, bem como, com a jurisprudência consolidada, razão pela qual incoerente alegado cerceamento de defesa.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito.

Em sede de Pensão Por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Com relação ao requisito da dependência econômica, tem-se a comprovação pela parte autora da condição de dependente, diante da certidão de casamento constante à página 05 - ID 138751322, nos termos do art. 16, §4º da Lei n. 8.213/91.

Assim, no caso, a questão cinge-se à manutenção ou não da qualidade de segurada pela falecida anteriormente ao momento do óbito.

Inicialmente, verifica-se do extrato do CNIS juntado à página 24 - ID 138751322 que o último vínculo empregatício da falecida encerrou-se em 16/05/2012, de modo que já teria perdido a condição de segurada por ocasião do falecimento, ocorrido em 14/09/2016 (página 06 - ID 138751322).

Pretende a parte autora, contudo, ver reconhecida a qualidade de segurada em razão do suposto cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 102 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)"*

Cabe ressaltar que tal pretensão está em consonância com o entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. REsp 1.110.565/SE (submetido aos ditames do artigo 543 do CPC), Rel. Min. Felix Fischer, DJe 03/08/2009), inclusive com a edição de súmula, nos seguintes termos:

*Súmula 416 - "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção da aposentadoria até a data do seu óbito."*

*"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.*

(...)

*III - Recurso especial provido".*

Para a percepção de aposentadoria por invalidez, o segurado deve demonstrar, além da carência de 12 (doze) contribuições mensais, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Conforme informações constantes do CNIS (página 24 - ID 138751322), a falecida preencheu a carência necessária.

No entanto, quanto à incapacidade, em que pese os documentos juntados aos autos, o laudo pericial concluiu, com base no prontuário médico e nos exames apresentados, que a falecida não apresentava qualquer impedimento quando da cessação do auxílio-doença em 02/2012, fixando o início da incapacidade apenas em 06/2016.

Assim, tendo em vista que seu último vínculo empregatício encerrou-se em 05/2012, conclui-se que quando a falecida tornou-se incapaz para o trabalho já não mantinha sua condição de segurada, nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Neste sentido, o entendimento adotado por este E. Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. I - O laudo pericial (fls. 64/65 e 93) identificou a existência do seguinte quadro patológico: Esquizofrenia Paranóide - CID F20 (fl. 65). Ponderou o expert que a doença existe desde quando o periciando tinha 29 anos de idade (fl. 93), o que leva a crer que a incapacidade total e permanente do autor, hoje com 47 anos, surgiu também naquela época, isto é, há 18 anos. 2 - Em consulta realizada no sistema informatizado CNIS (fl. 106), verificou-se que a parte Autora contribuiu para o RGPS entre abril de 1990 e outubro do mesmo ano (excluído o mês de julho), sendo que, após essa data, permaneceu quase quinze anos sem verter qualquer contribuição, tendo perdido a qualidade de segurado. Depois desse período, voltou a efetuar um recolhimento em 18.07.2005 e, em 16.07.2007 voltou a contribuir regularmente, até 07.07.2008 (fls. 109/110). Todavia, considerando que, de acordo com o laudo pericial, o início da incapacidade se deu por volta de 1995 (fl. 93), isto é, mais de quatro anos depois de terminado o primeiro período contributivo, forçoso concluir que, ao que tudo indica, a incapacidade do autor para o trabalho era anterior ao reinício dos recolhimentos. 3 - Agravo a que se nega provimento." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, APELREEX 0026805-87.2013.4.03.9999/SP, julgado em 26.05.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 04.06.2014). Os grifos não estão no original*



"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Como não houve qualquer recolhimento, tampouco a parte autora demonstrou a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91. 3. Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, AC 0037767-77.2010.4.03.9999/SP, julgado em 15.09.2014, e-DJF3 Judicial de 19.09.2014). Os grifos não estão no original

Dessarte, não tendo cumprido os requisitos para a obtenção de aposentadoria por invalidez, observa-se que, por ocasião do óbito, ocorrido em 14/09/2016, a falecida já havia perdido a qualidade de segurada.

De tal modo, ausente a condição de segurada, não houve o preenchimento do requisito necessário à concessão do benefício de pensão por morte, devendo ser mantida, integralmente, a sentença recorrida.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. INDEFERIMENTO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADA. ART. 102 DA LEI 8.213/91. SÚMULA 416 STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA POSTERIOR À PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Entendendo o MM. Juiz que as provas dos autos eram suficientes ao seu convencimento, achou por bem indeferir a complementação da perícia médica e a realização de prova oral e o fez em conformidade com a legislação em vigor, bem como, com a jurisprudência consolidada, razão pela qual incoerreu o alegado cerceamento de defesa. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.
- Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
- Preende a parte autora ver reconhecida a condição de segurada da falecida em razão do suposto cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 102 da Lei n. 8.213/91.
- Para a percepção de aposentadoria por invalidez, o segurado deve demonstrar, além da carência de 12 (doze) contribuições mensais, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- No entanto, mesmo cumprida a carência exigida, quanto à incapacidade, o laudo pericial concluiu, com base no prontuário médico e nos exames apresentados, que a falecida não apresentava qualquer impedimento quando da cessação do auxílio-doença em 02/2012, fixando o início da incapacidade apenas em 06/2016.
- Assim, tendo em vista que seu último vínculo empregatício encerrou-se em 05/2012, conclui-se que quando a falecida tornou-se incapacitada para o trabalho já não mantinha sua condição de segurada, nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
- Não tendo cumprido os requisitos para a obtenção de aposentadoria por invalidez, observa-se que, por ocasião do óbito, ocorrido em 14/09/2016, a falecida já havia perdido a qualidade de segurada.
- Ausente a condição de segurada da falecida, não houve o preenchimento do requisito necessário à concessão do benefício de pensão por morte.
- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270133-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DE FATIMA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270133-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DE FATIMA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação proposta por **MARIA DE FATIMA SOARES SILVERIO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC, ante a ocorrência de coisa julgada.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O instituto da coisa julgada já era previsto no art. 267, V, do Código de Processo Civil/73:

*"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

*(...)*

*V - quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência, ou de coisa julgada;"*

Cabe destacar, por oportuno, que tal previsão foi reproduzida no Código de Processo Civil atual, no artigo 485, V:

*"Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:*

*(...)*

*V - reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada;"*

No caso vertente, verifica-se que a parte autora, anteriormente ao ajuizamento desta ação, postulou, perante a Vara Cível de Piraju/SP, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, tendo tal pedido sido julgado improcedente em razão da ausência de início de prova material (páginas 01/03 - ID 134433613).

Importante ressaltar, contudo, que conforme recente entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a ausência de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal, enseja a extinção do processo sem resolução do mérito:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido. (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".*

Portanto, nos termos do art. 320 do Código de Processo Civil, não sendo a ação instruída com os elementos indispensáveis à sua propositura, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal. Desta forma, em obediência aos valores que informam o Direito Previdenciário, oportuniza-se à parte autora, sempre que na demanda anterior não tenha reunido provas suficientes e não tenha sido analisado o mérito da questão propriamente dito, a facilidade de ingressar com posterior ação para comprovar período laborado em meio rural.

Assim, considerando que a referida ação, na verdade, deveria ter sido extinta sem julgamento do mérito por falta de provas, o que implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo - possibilitando a propositura de nova ação caso reúna os elementos necessários para tanto -, não há que se falar em coisa julgada, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

Dessarte, deve ser afastada a ocorrência da coisa julgada, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para ANULAR** a r. sentença, e determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular processamento do feito.

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL NA AÇÃO ANTERIOR. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO DO MÉRITO. COISA JULGADA AFASTADA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Considerando que a demanda pleiteando o benefício de aposentadoria por idade rural proposta anteriormente pela parte autora deveria, na verdade, ter sido extinta sem julgamento do mérito por falta de provas, o que implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo - possibilitando a propositura de nova ação caso reúna os elementos necessários para tanto -, não há que se falar em coisa julgada, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

2. Afastada a ocorrência da coisa julgada, impõe-se a anulação da sentença para que se examine o mérito da causa.

3. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALBERTO DONIZETI LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALBERTO DONIZETI LOPES

Advogado do(a) APELADO: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004047-64.2015.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALBERTO DONIZETI LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALBERTO DONIZETI LOPES

Advogado do(a) APELADO: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, cumulado com danos morais, ajuizado por Alberto Donizeti Lopes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Houve réplica.

Laudo pericial anexado aos autos.

As partes apresentaram suas alegações finais.

Sentença pela parcial procedência do pedido

A parte autora apresentou recurso de apelação, buscando, em resumo, alterar o marco inicial de sua aposentadoria.

Inconformado, o INSS, por sua vez, interpôs recurso de apelação, em que tenciona reformar a decisão de origem, uma vez que não restaram comprovados como especiais quaisquer intervalos de trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004047-64.2015.4.03.6113

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALBERTO DONIZETI LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALBERTO DONIZETI LOPES

Advogado do(a) APELADO: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 13.11.1955, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 11.07.1974 a 30.08.1974, 14.05.1979 a 30.08.1982, 30.09.1982 a 13.02.1986, 03.03.1986 a 15.04.1986, 02.05.1986 a 11.07.1987, 02.09.1987 a 03.08.1990, 06.08.1990 a 07.03.1995, 09.05.1996 a 19.12.1996, 01.07.1997 a 29.08.1997, 16.09.2004 a 14.12.2004 e 03.03.2005 a 29.04.2014, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.04.2014).

#### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Fisiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus eventual desdida daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, verifico que o ponto controvertido se limita, após decisão de primeiro grau, ao reconhecimento ou não de atividades especiais exercidas pelo autor entre 11.07.1974 a 30.08.1974, 14.05.1979 a 30.08.1982, 08.09.1982 a 13.02.1986, 02.09.1987 a 03.08.1990, 06.08.1990 a 07.03.1995, 16.09.2004 a 14.12.2004 e 03.03.2005 a 29.04.2014, assim como, no caso de possuir direito à aposentadoria por tempo de contribuição, em estabelecer o marco inicial do benefício.

Em relação aos interregnos de 11.07.1974 a 30.08.1974, 14.05.1979 a 30.08.1982, 08.09.1982 a 13.02.1986, 02.09.1987 a 03.08.1990, 06.08.1990 a 07.03.1995, 16.09.2004 a 14.12.2004 e 03.03.2005 a 29.04.2014, observo que a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 95351986 – págs. 3/9, ID 95351987 – págs. 1/2, ID 95352015 – pág. 6, ID 95352016 – págs. 1/6), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R.29.04.2014 – ID 95352039 – pág. 4), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O marco inicial do benefício previdenciário deverá ser a data do requerimento administrativo. Isso porque, a comprovação da situação jurídica – especialidade do trabalho – posteriormente ao pedido administrativo, nos termos da jurisprudência do C. STJ, possui natureza declaratória, sendo incorporado o direito ao patrimônio jurídico da parte autora quando da efetiva exposição aos agentes prejudiciais à saúde: “[...] a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria”. (STJ – Primeira Seção - Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.09.2015).

Acrescenta-se, ainda, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada “regra 85/95”, quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, no caso de o valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada “regra 85/95” ser mais vantajoso, e tendo em vista o preenchimento dos requisitos para recebimento da aposentadoria nesta modalidade em 15.04.2016, conforme estabelecido em sentença (ID 95352039 – pág. 6), deverá a mesma ser implantada, se assim optar a parte autora, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do primeiro requerimento administrativo (D.E.R.29.04.2014), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS. RUIDOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. No presente caso, verifico que o ponto controvertido se limita, após decisão de primeiro grau, ao reconhecimento ou não de atividades especiais exercidas pelo autor entre 11.07.1974 a 30.08.1974, 14.05.1979 a 30.08.1982, 08.09.1982 a 13.02.1986, 02.09.1987 a 03.08.1990, 06.08.1990 a 07.03.1995, 16.09.2004 a 14.12.2004 e 03.03.2005 a 29.04.2014, assim como, no caso de possuir direito à aposentadoria por tempo de contribuição, em estabelecer o marco inicial do benefício. Em relação aos interregos de 11.07.1974 a 30.08.1974, 14.05.1979 a 30.08.1982, 08.09.1982 a 13.02.1986, 02.09.1987 a 03.08.1990, 06.08.1990 a 07.03.1995, 16.09.2004 a 14.12.2004 e 03.03.2005 a 29.04.2014, observo que a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 95351986 – págs. 3/9, ID 95351987 – págs. 1/2, ID 95352015 – pág. 6, ID 95352016 – págs. 1/6), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R.29.04.2014 – ID 95352039 – pág. 4).
8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.29.04.2014).
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Reconheço o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R.29.04.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
12. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007162-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: PAULO CEZAR MASSON

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 3273/3666

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007162-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: PAULO CEZAR MASSON

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo agravante, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE NA ESPÉCIE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.*

*2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.*

*3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.*

*4. Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou, expressamente, a aplicação da Lei 11.960/09, de forma que alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, implicaria ofensa à coisa julgada.*

*5. Agravo de instrumento improvido.*

Sustenta o embargante, em síntese, contradição e omissão no julgado. Alega que a fase de liquidação deve observar o julgamento final do RE 870.947 que declarou a inconstitucionalidade da TR e determinou a aplicação do IPCA-E ou INPC a partir de 2009. Aduz não haver fundamento jurídico-material que justifique a aplicação da Lei n. 11.960/09, pois a TR foi considerada índice inidôneo a capturar a inflação, isto pois a declaração de inconstitucionalidade tem efeito extunc. Requer o provimento dos embargos de declaração.

Intimado, nos termos do § 2º, do artigo 1.023, do CPC, o INSS/agravado não apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007162-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: PAULO CEZAR MASSON

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, o Plenário do C. STF, no RE 870.947, afastou o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado e, proferido sob a égide da Lei 11.960/09, determinou, expressamente, a aplicação da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência (30/06/2009).

Em decorrência, bem como ao disposto no artigo 535, parágrafo 8º, do CPC, alterar os critérios de correção monetária, fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa a coisa julgada.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6189204-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA ARGENTINA PEREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE DESIDERATO CAVALCANTI - SP395827-N, DIOGO SIMIONATO ALVES - SP195990-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6189204-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA ARGENTINA PEREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE DESIDERATO CAVALCANTI - SP395827-N, DIOGO SIMIONATO ALVES - SP195990-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID 137492467).

Aduz a embargante, inicialmente, que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR). Alega, em síntese, que há omissão, obscuridade e contradição no acórdão, sustentando a impossibilidade de cômputo de trabalho rural exercido antes de 1991, a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, além de violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio. Aduz, ainda, violação ao artigo 97 da CF quanto à reserva de Plenário. Prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, com manifestação (ID 139223708).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6189204-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA ARGENTINA PEREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE DESIDERATO CAVALCANTI - SP395827-N, DIOGO SIMIONATO ALVES - SP195990-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Inicialmente, cabe salientar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCP, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ).

Nos termos do art. 1022 do NCP, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: “*Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido.*” (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é “a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença”.

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Dessa forma, constatado o preenchimento dos requisitos, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, em consonância ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: “o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”.

Como ressaltado no acórdão embargado, essa tese foi plenamente confirmada quando do julgamento os Embargos de Declaração no Recurso Especial 1.674.221, publicado no DJe de 02/12/2019, destacando, ainda, que, para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, não há se falar em comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário, e tampouco violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da fonte de custeio.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Por fim, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade de nenhum dos dispositivos legais suscitados, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCP, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.
- Constatado o preenchimento dos requisitos, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, em consonância ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".
- Não há falar em violação a cláusula de reserva de plenário, vez que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei, mas somente a interpretação à luz do direito infraconstitucional aplicável à espécie.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005560-56.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ESAEL CONCEICAO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LAZARA MARIA MOREIRA - MG115019-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005560-56.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ESAEL CONCEICAO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LAZARA MARIA MOREIRA - MG115019-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Esael Conceição dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu em parte o pedido formulado, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária.

Apelação da parte autora busca a procedência integral do pedido, com implantação da aposentadoria especial pleiteada. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005560-56.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ESAEL CONCEICAO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LAZARAMARIA MOREIRA - MG115019-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 20.03.1961, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.06.2009).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 13.05.1986 a 22.06.2009.

Ocorre que, no período de 13.05.1986 a 22.06.2009, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior aos limites legalmente admitidos (trabalhos em redes de alta tensão > 250 volts), posto que exerceu atividade de eletricista (ID 133229778, págs. 31/39), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude do regular enquadramento no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Anote-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente ao reconhecimento da atividade especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 23 (vinte e três) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, insuficientes para a concessão da aposentadoria especial pleiteada.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuído, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIÇÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COM PARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

I - À luz do disposto no art.462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.

II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art.397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T, Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).

III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.

IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).

V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.

VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidirão a partir da publicação da presente decisão.

IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Assim, em consulta ao CNIS é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral em atividade especial (ID 133229787, págs. 01/02) durante parte do curso do processo em primeira instância, tendo completado em 12.05.2011 o período de 25 anos de contribuição em atividades especiais necessários para obter do benefício.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do preenchimento dos requisitos (12.05.2011), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ESAEL CONCEIÇÃO DOS SANTOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 12.05.2011 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. ELETRICISTA. AGENTES FÍSICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 13.05.1986 a 22.06.2009, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior aos limites legalmente admitidos (trabalhos em redes de alta tensão > 250 volts), posto que exerceu a atividade de eletricista (ID 133229778, págs. 31/39), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude do regular enquadramento no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Anote-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente ao reconhecimento da atividade especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016). Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 23 (vinte e três) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, insuficientes para a concessão da aposentadoria especial pleiteada. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento. Assim, em consulta ao CNIS é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral em atividade especial (ID 133229787, págs. 01/02) durante parte do curso do processo em primeira instância, tendo completado em 12.05.2011 o período de 25 anos de contribuição em atividades especiais necessários para obter o benefício.
8. O benefício é devido a partir da data do preenchimento dos requisitos (12.05.2011).
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do preenchimento dos requisitos (12.05.2011), observada eventual prescrição quinquenal.
12. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5400617-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NELSON BATISTAO

Advogados do(a) APELANTE: PASCOALANTENOR ROSSI - SP113137-N, NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N, MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5400617-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NELSON BATISTAO

Advogados do(a) APELANTE: PASCOALANTENOR ROSSI - SP113137-N, NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N, MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão Id. 133029652, de minha relatoria, proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional, que negou provimento ao seu recurso de agravo interno.

Alega o embargante que o acórdão padece de omissão, sustentando, em síntese, que “não foi observado que a presente ação não busca a revisão do ato de concessão do benefício atualmente mantido, mas visa a aplicação do instituto da substituição da DIB para reconhecimento de concessão primária de novo e melhor benefício, com data de início anterior ao atual e em momento que lhe confira maior vantagem econômica, qual seja, 24/08/1990”, e que o direito a concessão a um benefício previdenciário jamais prescreverá ou decairá.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5400617-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NELSON BATISTAO

Advogados do(a) APELANTE: PASCOALANTENOR ROSSI - SP113137-N, NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N, MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do artigo 1.022 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: "Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido". (Comentários ao Código de Processo Civil v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Por fim, erro material consiste em inexistências materiais ou erros de cálculos evidenciados por discrepância entre o que se quis afirmar e o que restou consignado no texto da decisão, a permitir ao juiz a correção dos inequívocos enganos, não implicando na possibilidade de proceder ao rejuízo da causa, conforme a doutrina de Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha.

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou sequer erro material.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente a questão da decadência do direito ora pleiteado, asseverando que "(...) quanto à incidência do prazo decadencial para reconhecimento de direito ao benefício previdenciário mais vantajoso, em 13.02.2019, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos especiais repetitivos, pacificou o entendimento no julgamento dos REsp's 1.631.021/PR e 1.612.818/PR, representativos da controvérsia (Tema 966), firmando a seguinte tese: "Incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso".

Concluiu-se, ainda, que "Portanto, no caso dos autos, considerando que o benefício foi concedido em 24/01/1991 (id. 43230165), com início de pagamento em 01/10/1998, o direito à revisão restou fulminado pela decadência uma vez que, nos termos do artigo 103 da Lei 8.213/91, a ação foi proposta tão-somente em 20/03/2019 (id. 43230157), posteriormente ao prazo decenal (...) em verdade, não apresenta o recorrente em suas razões qualquer distinção de sua causa ao entendimento consolidado pela Corte Superior, tão somente demonstrando seu inconformismo com os fundamentos adotados pela decisão proferida no julgamento repetitivo.", inexistindo, portanto, qualquer omissão a ser sanada.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.
3. Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente a questão da decadência do direito ora pleiteado, asseverando que "(...) quanto à incidência do prazo decadencial para reconhecimento de direito ao benefício previdenciário mais vantajoso, em 13.02.2019, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos especiais repetitivos, pacificou o entendimento no julgamento dos REsp's 1.631.021/PR e 1.612.818/PR, representativos da controvérsia (Tema 966), firmando a seguinte tese: "Incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso".
4. Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.
5. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
6. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5149709-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA NETA BARBOSA DINIZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VALDINEIA VALENTINA DE CAMPOS RODRIGUES - SP220214-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5149709-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA NETA BARBOSA DINIZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VALDINEIA VALENTINA DE CAMPOS RODRIGUES - SP220214-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Ana Neta Barbosa Diniz de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 26.03.1987 a 31.05.1987, 01.02.1988 a 31.05.1988, 14.10.1996 a 31.10.2012 e 06.01.2016 a 25.05.2017 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apelação do INSS, postulando a reforma da sentença no tocante ao reconhecimento de atividades especiais nos períodos de 14.10.1996 a 31.10.2012 e 06.01.2016 a 25.05.2017 e à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5149709-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA NETA BARBOSA DINIZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VALDINEIA VALENTINA DE CAMPOS RODRIGUES - SP220214-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 01.12.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 26.03.1987 a 31.05.1987, 01.02.1988 a 31.05.1988, 23.09.1991 a 04.10.1991, 14.10.1996 a 31.10.2012 e 06.01.2016 a 25.05.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.05.2017).

Anoto, inicialmente, que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Não conheço, portanto, da remessa necessária.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:



“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso Especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos controversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 25 (vinte e cinco) anos, 08 (oito) meses e 28 (vinte e oito) dias (ID 123110111), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 01.06.1987 a 31.01.1988, 01.06.1988 a 04.01.1989, 02.02.1994 a 15.02.1995, 17.10.1995 a 13.10.1996 e 01.11.2012 a 05.01.2016. Portanto, a controvérsia colocada no caso engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 14.10.1996 a 31.10.2012 e 06.01.2016 a 25.05.2017.

Ocorre que, nos períodos controversos, a parte autora, nas atividades de atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e técnico em enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 123110161, págs. 04/10), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 04 (quatro) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 25.05.2017), insuficiente para a concessão do benefício.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIÇÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COMPARCIAL. MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - À luz do disposto no art. 462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.

II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art. 397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T, Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).

III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.

IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).

V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.

VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.

IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes".

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir." (Tema 995).

Assim, em consulta ao CNIS (ID 12311012801, pág. 01) é possível verificar que a segurada manteve vínculo laboral após o requerimento administrativo, tendo completado em 18.01.2018 o período de 30 (trinta) anos de contribuição necessário para obtenção do benefício pleiteado.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O benefício é devido a partir da citação (15.06.2018).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação**, apenas para alterar o termo inicial do benefício para a data da citação (15.06.2018) fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** da parte autora ANA NETA BARBOSA DINIZ DE OLIVEIRA, com D.I.B. em 15.06.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 14.10.1996 a 31.10.2012 e 06.01.2016 a 25.05.2017, a parte autora, nas atividades de atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem técnico em enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 123110161, págs. 04/10), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 04 (quatro) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 25.05.2017), insuficiente para a concessão do benefício pleiteado.
9. O E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir." (Tema 995).
10. Assim, em consulta ao CNIS (ID 12311012801, pág. 01) é possível verificar que a segurada manteve vínculo laboral após o requerimento administrativo, tendo completado em 18.01.2018 o período de 30 (trinta) anos de contribuição necessário para obtenção do benefício pleiteado.

11. O benefício é devido a partir da citação.

12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

14. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (15.06.2018), ante a comprovação de todos os requisitos legais.

16. Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005124-97.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LILIAN CRISTINA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO - SP267890-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LILIAN CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO - SP267890-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005124-97.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LILIAN CRISTINA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO - SP267890-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LILIAN CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO - SP267890-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Lilian Cristina da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu em parte o pedido formulado, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária.

Apelação do INSS busca a improcedência do pedido e inversão da sucumbência. E apelação da parte autora almeja a procedência integral da ação, com implantação da aposentadoria especial pleiteada. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 26.11.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.11.2011).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02.01.1985 a 22.05.1991, 05.08.1991 a 19.09.1991, 16.10.1991 a 30.07.1995, 31.07.1995 a 01.07.1997 e 07.07.1997 a 29.06.2011.

Ocorre que, nos períodos de 02.01.1985 a 22.05.1991, 05.08.1991 a 19.09.1991, 16.10.1991 a 30.07.1995, 31.07.1995 a 01.07.1997 e 07.07.1997 a 29.06.2011, a parte autora, nas atividades de atendente de enfermagem e enfermeira, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes, devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente às funções exercidas, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais e descontadas as concomitâncias, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.11.2011), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora LILIAN CRISTINA DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 29.11.2011 e R.M.I. a ser calculado pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. ATENDENTE DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRA. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 02.01.1985 a 22.05.1991, 05.08.1991 a 19.09.1991, 16.10.1991 a 30.07.1995, 31.07.1995 a 01.07.1997 e 07.07.1997 a 29.06.2011, a parte autora, nas atividades de atendente de enfermagem e enfermeira, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes, devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente às funções exercidas, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.
8. Somados todos os períodos especiais e descontadas as concomitâncias, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.11.2011).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.11.2011), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021396-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VANDA MARIA BOTELHO VERDELONE

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021396-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VANDA MARIA BOTELHO VERDELONE

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP n. 0011237-82.2003.403.6183, rejeitou a exceção de pré-executividade, interposta pelo INSS, determinando o prosseguimento do cumprimento de sentença, conforme cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 236.872,16, em 05/2020.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, ausência de fundamentação acerca dos juros de mora. Aduz que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento pela aplicabilidade imediata do direito superveniente quando relativo à correção monetária e juros moratórios devidos pela Fazenda Pública. Alega que não obstante o prazo recursal, acerca da decisão que acolheu parcialmente a sua impugnação, tenha escoado, a exceção de pré-executividade versa sobre direito indisponível, qual seja, o patrimônio público, cognoscível de ofício pelo magistrado a qualquer tempo e grau de jurisdição. Alega, também, que os juros fixados no julgamento da causa (1%) respeitaram a legislação vigente ao tempo da decisão, contudo, advindo inovação da ordem jurídica alterando a taxa de juros, a oportunidade para arguição ou correção ex-officio surgiu na fase de cumprimento de sentença. Por fim, sustenta a nulidade parcial da decisão que julgou a impugnação ao cumprimento de sentença. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada a fim de ser aplicada a Lei 11.960/09 quanto aos juros de mora.

Efeito suspensivo indeferido.

Intimada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, a agravada apresentou resposta, impugnando as alegações do INSS e pugando pelo desprovimento do recurso, com a majoração da verba honorária, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021396-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VANDA MARIA BOTELHO VERDELONE

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo admitiu a exceção de pré-executividade, interposta pela Autarquia e, no mérito, a rejeitou determinando o prosseguimento do cumprimento de sentença, conforme cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 236.872,16, em 05/2020.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Analisando o PJE originário, a Contadoria do Juízo apurou a quantia de R\$ 236.872,16 (05/2020), com a aplicação dos juros de mora, no percentual de 1% a.m.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria e, quanto aos juros de mora, diz: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

No caso dos autos, o título executivo judicial, proferido em 10/02/2009 e transitado em julgado, em 21/10/2013, assim fixou:

“(…)

*Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação.*

(...)"

Reavalio meu entendimento anterior, considerando a peculiaridade do caso, vez que a alteração legislativa operada pela Lei 11.960, de 29/06/2009 foi posterior ao título executivo judicial, formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (10/02/2009), de forma que a Autarquia não possuía, à época, interesse recursal.

Ressalto, outrossim, que caso a sentença tivesse sido proferida sob a égide da novel legislação, prevaleceria os efeitos da coisa julgada, pois, a Autarquia teria meios de apresentar a impugnação cabível.

Assim considerando, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, conforme a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*

Em decorrência, no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Neste contexto, indevida a majoração da verba honorária sucumbencial requerida pela agravada.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a aplicação da Lei 11.960/09, quanto aos juros de mora, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACP. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. Quanto aos juros moratórios, nas condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

4. Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, fixou juros de mora, no percentual de 1% a.m.

5. As alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual, os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pela Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP.

6. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5290876-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISMAEL TEIXEIRA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5290876-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISMAEL TEIXEIRA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpsu recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5290876-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISMAEL TEIXEIRA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 137773751). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Ressalte-se que os documentos juntados aos autos (Id 137773762 e 137773767) em nada modifica o resultado da lide, pois não afasta a conclusão do médico perito acerca da capacidade laboral da parte autora quando da realização da perícia médica.

Além disso, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora recebeu auxílio-doença no período de 31/10/2019 a 21/04/2020.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004501-60.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDENEI DIAS DA CONCEICAO

Advogados do(a) APELADO: ARGEMIRO SERENI PEREIRA - SP69183-A, LUCIENE GONZALES RODRIGUES - SP265384-A, ALINE FIUZA VALENTINI - SP374014-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004501-60.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDENEI DIAS DA CONCEICAO

Advogados do(a) APELADO: ARGEMIRO SERENI PEREIRA - SP69183-A, LUCIENE GONZALES RODRIGUES - SP265384-A, ALINE FIUZA VALENTINI - SP374014-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Idenei Dias da Conceição em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Foram ouvidas testemunhas.

Sentença, pela procedência do pedido, para acolher o labor rural no período de 27.08.1979 a 31.07.1984, bem como reconhecer os períodos de 09.12.1986 a 08.05.1990, 17.06.1991 a 13.10.1996 e 22.06.2007 a 31.01.2011 como sendo de natureza especial, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não enquadramento dos períodos especiais e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004501-60.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDENEI DIAS DA CONCEICAO

Advogados do(a) APELADO: ARGEMIRO SERENI PEREIRA - SP69183-A, LUCIENE GONZALES RODRIGUES - SP265384-A, ALINE FIUZA VALENTINI - SP374014-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 27.08.1963, o acolhimento de labor rural, bem como reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.04.2017).

Passo à análise do ponto controvertido, considerando o recurso interposto.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

É não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 04 (quatro) meses e 01 (um) dia (ID 122278401 – págs. 14/16), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 14.10.1996 a 01.03.2000 e 16.10.2014 a 11.10.2016. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 09.12.1986 a 08.05.1990, 17.06.1991 a 13.10.1996 e 22.06.2007 a 31.01.2011.

Ocorre que, nos períodos de 09.12.1986 a 08.05.1990, 17.06.1991 a 13.10.1996 e 22.06.2007 a 31.01.2011, a parte autora, nas atividades de inspetor de qualidade, auxiliar de produção, auxiliar de laminação e laminador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 122278400 – págs. 01/03, 04/06 e 07/12), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Finalizando, os períodos de 27.08.1979 a 31.07.1984 (rural), 01.02.1985 a 30.12.1985, 02.01.1986 a 03.11.1986, 15.09.2000 a 21.09.2000, 23.10.2000 a 04.12.2001, 01.07.2002 a 21.01.2003, 29.10.2004 a 24.04.2006, 01.02.2011 a 03.06.2013 e 16.04.2014 a 14.07.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rural, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 03 (três) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.04.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 04 (quatro) meses e 01 (um) dia (ID 122278401 – págs. 14/16), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 14.10.1996 a 01.03.2000 e 16.10.2014 a 11.10.2016. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 09.12.1986 a 08.05.1990, 17.06.1991 a 13.10.1996 e 22.06.2007 a 31.01.2011. Ocorre que, nos períodos de 09.12.1986 a 08.05.1990, 17.06.1991 a 13.10.1996 e 22.06.2007 a 31.01.2011, a parte autora, nas atividades de inspetor de qualidade, auxiliar de produção, auxiliar de laminação e laminador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 122278400 – págs. 01/03, 04/06 e 07/12), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalizando, os períodos de 27.08.1979 a 31.07.1984 (rural), 01.02.1985 a 30.12.1985, 02.01.1986 a 03.11.1986, 15.09.2000 a 21.09.2000, 23.10.2000 a 04.12.2001, 01.07.2002 a 21.01.2003, 29.10.2004 a 24.04.2006, 01.02.2011 a 03.06.2013 e 16.04.2014 a 14.07.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rural, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 03 (três) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.04.2017).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.04.2017).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.04.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214557-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PAULO MENES SANTIAGO

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL VIANA REMUNDINO - SP277537-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214557-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PAULO MENES SANTIAGO

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Paulo Menes Santiago em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 108838023).

Réplica da parte autora (ID 108838034).

Audiência de instrução, com a oitiva das testemunhas da parte autora (ID 108838048).

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência (ID 108838050).

Apelação da parte autora pela averbação da atividade rural sem registro em CTPS, com a correspondente concessão do benefício postulado (ID 108838056).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214557-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PAULO MENES SANTIAGO

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL VIANA REMUNDINO - SP277537-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 15.09.1966, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, no período de 15.09.1980 a 04.05.1998, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 09.12.2016).

Inicialmente, registro a ausência de interesse processual no tocante a atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 15.09.1980 a 31.10.1991, eis que já objeto de reconhecimento pela autarquia previdenciária na via administrativa (ID 108838030 – fls. 33/34).

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

Por sua vez, com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, é desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

Contudo, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da referida lei, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior ao início de vigência da Lei 8.213/91, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Dessa forma, considerando o período controvertido nos autos (01.11.1991 a 04.05.1998), o fato é que não há comprovação dos recolhimentos das contribuições para o período posterior à vigência da Lei n. 8.213/91.

Assim, o pedido é improcedente, razão pela qual a sentença prolatada deve ser mantida.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO POSTERIOR A NOVEMBRO DE 1991. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTOS NÃO COMPROVADOS. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Contudo, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da referida lei, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior ao início de vigência da Lei 8.213/91, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.
4. Dessa forma, considerando o período controvertido nos autos (01.11.1991 a 04.05.1998), o fato é que não há comprovação dos recolhimentos das contribuições para o período posterior à vigência da Lei n. 8.213/91.
5. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016248-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS JOSE MARRERO

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A, LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016248-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS JOSE MARRERO

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A, LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Carlos José Marrero em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pelo não acolhimento do pedido, com fixação da sucumbência.

Na sequência, foi interposta apelação. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016248-79.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS JOSE MARRERO

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A, LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 13.11.1970, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.12.2016), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)



- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ossea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 03.07.1989 a 05.03.1999, 29.11.1999 a 17.04.2003, 19.05.2003 a 15.08.2005, 12.12.2005 a 09.10.2006, 18.12.2006 a 19.04.2007, 13.07.2007 a 19.11.2007 e 27.11.2007 a 14.12.2016.

Ocorre que, nos períodos de 03.07.1989 a 05.03.1999, 29.11.1999 a 17.04.2003, 19.05.2003 a 15.08.2005, 12.12.2005 a 09.10.2006, 18.12.2006 a 19.04.2007, 13.07.2007 a 19.11.2007 e 27.11.2007 a 14.12.2016, a parte autora, na atividade de impressor tipográfico, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente com solventes, tintas, gasolina e querosene, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes químicos é inerente à função exercida, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 10 (dez) meses e 14 (quatorze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, CARLOS JOSÉ MARRERO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 14.12.2016 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. IMPRESSOR TIPOGRÁFICO. AGENTES QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 03.07.1989 a 05.03.1999, 29.11.1999 a 17.04.2003, 19.05.2003 a 15.08.2005, 12.12.2005 a 09.10.2006, 18.12.2006 a 19.04.2007, 13.07.2007 a 19.11.2007 e 27.11.2007 a 14.12.2016, a parte autora, na atividade de impressor tipográfico, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente com solventes, tintas, gasolina e querosene, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes químicos é inerente à função exercida, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 10 (dez) meses e 14 (quatorze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.12.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000592-35.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: HELIO WILTON DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE APARECIDA DE LIMA GOBBO - SP163906-A, SILMARA SANTANA ROSA ROSSI - SP327916-A, SILVIA MARIA PINCINATO DOLLO - SP145959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HELIO WILTON DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ELAINE APARECIDA DE LIMA GOBBO - SP163906-A, SILMARA SANTANA ROSA ROSSI - SP327916-A, SILVIA MARIA PINCINATO DOLLO - SP145959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000592-35.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: HELIO WILTON DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE APARECIDA DE LIMA GOBBO - SP163906-A, SILMARA SANTANA ROSA ROSSI - SP327916-A, SILVIA MARIA PINCINATO DOLLO - SP145959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HELIO WILTON DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ELAINE APARECIDA DE LIMA GOBBO - SP163906-A, SILMARA SANTANA ROSA ROSSI - SP327916-A, SILVIA MARIA PINCINATO DOLLO - SP145959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com fulcro no art. 1022 do novo CPC, contra acórdão (id 140041122), proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Em suas razões recursais (Id 140883217), o ora embargante alega, em síntese, que o acórdão embargado apresenta omissão, contradição e obscuridade ao não reconhecer a inexistência de prévio requerimento administrativo e, subsidiariamente, pleiteia a fixação da data de início do benefício na citação do INSS, pois foi o momento de início da lide, já que não houve negativa no âmbito administrativo.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, houve impugnação (id 141917536)

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000592-35.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: HELIO WILTON DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE APARECIDA DE LIMA GOBBO - SP163906-A, SILMARA SANTANA ROSA ROSSI - SP327916-A, SILVIA MARIA PINCINATO DOLLO - SP145959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HELIO WILTON DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ELAINE APARECIDA DE LIMA GOBBO - SP163906-A, SILMARA SANTANA ROSA ROSSI - SP327916-A, SILVIA MARIA PINCINATO DOLLO - SP145959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557*).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nestes termos, anote-se que o acórdão embargado não contém qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

Alega o INSS carência da ação, eis que a parte autora não requereu a concessão do benefício na via administrativa.

Razão não assiste ao embargante.

Verifica-se que a parte autora, ora embargada, requereu na via administrativa em 06/10/2014 a concessão do benefício de auxílio-acidente, com pagamento retroativo ao cancelamento do benefício de auxílio-doença (NB: 523.449.000-5), conforme Id 60689370 (pág. 1). A análise do requerimento ocorreu em 04/01/2016 (pág. 2), com perícia realizada em 05/05/2016 (págs. 3/4) e a comunicação do indeferimento do benefício em 19/05/2016 (pág. 5).

Portanto, inaplicável a tese fixada pelo Coleando Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 631240.

Mantido o termo inicial do benefício no dia imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença, conforme fixado na r. sentença, observada a prescrição quinquenal, tendo em vista a cessação do benefício de auxílio-doença em 06/04/2008 e o requerimento administrativo formulado em 06/10/2014, na forma do artigo 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

A rejeição dos embargados de declaração, por si só, não caracteriza má-fé.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285941-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON SCHMIDT

Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285941-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON SCHMIDT

Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença anteriormente concedido (18/10/2018), com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), estabelecido o limite de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pela suspensão da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão da aposentadoria por invalidez, considerando-se que a incapacidade do autor não é omni-profissional. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, bem como a exclusão ou redução da multa.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285941-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON SCHMIDT

Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja visto que tempestivo.

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente em 18/10/2018, conforme extrato CNIS (Id 136914649 - Pág. 6). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 16/01/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 136914722). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude de seus problemas ortopédicos, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento. Aduz o perito que "O periciado apresenta Espondilolistese lombar com neuropatia para membros inferiores de caráter degenerativo e irreversível e pelo grau de comprometimento funcional causa repercussão em atividades que necessitam de movimentos com esforço ou sobrecarga como coluna e membros inferiores" (pág. 4 - conclusão).

Apesar de considerar a incapacidade como multiprofissional, tendo em vista que as patologias apresentadas têm "caráter progressivo, degenerativo e irreversível" (pág. 13 - quesito p), diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais do autor (68 anos, ensino fundamental, sempre trabalhou como motorista), tomam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (18/10/2018 - Id 136914649 - Pág. 7), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 536, § 1º, do Novo Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer." (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduz a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir o valor da multa, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. MULTA. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (18/10/2018 - Id 136914649 - Pág. 7), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

3. No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 536, § 1º, do Novo Código de Processo Civil.

4. Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduz a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

5. No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

6. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reduzir o valor da multa, nos termos da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5287676-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO ANTONIO TAGLIAFERRO

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5287676-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO ANTONIO TAGLIAFERRO

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o auxílio-doença, desde o dia posterior ao da cessação administrativa (14/11/2019), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas judiciais, despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a expedição de ofício ao DETRAN para a suspensão da CNH da parte autora.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora sustenta o não provimento do apelo e o arbitramento de honorários diante da sucumbência recursal, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva, ressaltando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício cessado administrativamente em 13/11/2019, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 137227793). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 11/11/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 137227811). Segundo o referido laudo e sua complementação, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Outrossim, alega a autarquia que a parte autora continuou a exercer atividade remunerada, como contribuinte individual, após a cessação do benefício.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA**

**1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."**

**2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.**

**3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:**

**3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.**

**3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).**

### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

**4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.**

**5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.**



6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Por fim, não há falar em expedição de ofício ao DETRAN/SP com a finalidade de suspender a Carteira Nacional de Habilitação da parte autora, porque a perícia realizada pelo DETRAN/SP tem por finalidade averiguar se o periciado tem ou não aptidão para a condução de veículo automotor, ao passo que o exame médico a cargo da Previdência Social, nos benefícios por incapacidade, tem apenas a finalidade de aferir a higidez física para o exercício de atividade laborativa.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º, 4º, II, e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários advocatícios à autarquia, em face da sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CUMULAÇÃO COM SALÁRIO. VERBA HONORÁRIA.**

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Termo inicial do benefício mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa.
- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"*.
- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.
- Não há falar em expedição de ofício ao DETRAN/SP com a finalidade de suspender a Carteira Nacional de Habilitação da parte autora, porque a perícia realizada pelo DETRAN/SP tem por finalidade averiguar se o periciado tem ou não aptidão para a condução de veículo automotor, ao passo que o exame médico a cargo da Previdência Social, nos benefícios por incapacidade, tem apenas a finalidade de aferir a higidez física para o exercício de atividade laborativa.
- Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º, 4º, II, e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.
- Apelação do INSS não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283407-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LOURDES DE SOUZA BRITO

Advogado do(a) APELANTE: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283407-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LOURDES DE SOUZA BRITO

Advogado do(a) APELANTE: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio-doença, desde 10/04/2019 até 10/10/2019, com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil e da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpsõ recurso de apelação, a fim de que o benefício seja concedido desde a data do requerimento administrativo, bem como que não seja fixado prazo para sua cessação.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283407-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LOURDES DE SOUZA BRITO

Advogado do(a) APELANTE: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que, conforme extrato CNIS (id 136450086 - Pág. 9), constam recolhimentos desde 2006, sendo os últimos datados de outubro/2016. Proposta a ação em 24/03/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a data do último recolhimento até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (id 136450108). De acordo com o laudo médico, a parte autora, portadora de transtorno do pânico e depressão moderada/grave, está incapacitada de forma total e temporária, desde 2016. A incapacidade é omni-profissional, não havendo que se falar em reabilitação, mas existindo chance de recuperação.

Neste passo, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (09/12/2016 - Id 136450064), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).*

Concedido o benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, tem-se que:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.*

*§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez.*

(...)

Verifica-se, entretanto que, tendo em vista a natureza da doença de que padece a demandante e o tipo de atividade laboral que realiza, bem como as observações do perito judicial, o caso em questão enquadra-se dentre aqueles suscetíveis de eventual recuperação para a atividade habitual e que, portanto, dispensariam a submissão a processo de reabilitação profissional, conforme prerrogativa do caput do referido art. 62.

Confira-se, a esse respeito, o seguinte julgado desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REABILITAÇÃO NÃO OBRIGATORIEDADE. ARTS. 62 E 101, LEI 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.*

*1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no referido recurso, o qual versou tão somente sobre o obrigatoriedade de se manter o autor em reabilitação, até que esteja apto para retornar ao mercado de trabalho.*

*2 - A necessidade de reabilitação só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do caput do art. 62 da Lei 8.213/91.*

*3 - Uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da mesma Lei.*

*4 - Assim, resta evidente a desnecessidade de o autor ser submetido a procedimento reabilitatório, a menos que configurada sua incapacidade definitiva para o trabalho habitual e na hipótese de ser apto a desenvolver outra profissão, podendo o benefício ser cancelado, caso constatado o restabelecimento da sua capacidade para aquela atividade, mediante perícia administrativa, antes mesmo de qualquer procedimento reabilitatório; ou ainda, sendo indicada a reabilitação, se, no curso desta, o autor recuperar sua aptidão para sua profissão ou estar qualificado para outra, o benefício e a própria reabilitação poderão ser encerrados.*

*5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.*

*6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.*

*7 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença reformada em parte.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0017549-18.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 18/05/2020, Intimação via sistema DATA: 22/05/2020, g.n.)*

Nos termos dos artigos 101 da Lei nº 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Cumprе ressaltar, contudo, que a não obrigatoriedade de submissão da parte autora a processo de reabilitação não afasta o fato de que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.)

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09/12/2016), bem como para esclarecer que o benefício somente poderá ser cessado após a realização de nova perícia médica, não havendo prazo pré fixado para sua duração, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. DESNECESSIDADE. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA PELA AUTARQUIA.

1. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (09/12/2016 - Id 136450064), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
3. Tendo em vista a natureza da doença de que padece a demandante e o tipo de atividade laboral que realiza, bem como as observações do perito judicial, o caso em questão enquadra-se dentre aqueles suscetíveis de eventual recuperação para a atividade habitual e que, portanto, dispensariam a submissão a processo de reabilitação profissional, conforme prerrogativa do caput do art. 62 da Lei nº 8.213/91.
4. A não obrigatoriedade de submissão da parte autora a processo de reabilitação não afasta o fato de que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.
5. Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para determinar que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09/12/2016), bem como para esclarecer que o benefício somente poderá ser cessado após a realização de nova perícia médica, não havendo prazo pré fixado para sua duração, na forma da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294733-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZAQUEU SILVA DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL TADEU PEREIRA - SP292448-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5294733-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZAQUEU SILVA DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL TADEU PEREIRA - SP292448-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, a submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa e à verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5294733-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZAQUEU SILVA DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL TADEU PEREIRA - SP292448-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com correção não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, agiu bem o Juízo *a quo* pela não submissão do julgado à remessa necessária.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, uma vez que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 14/04/2005 a 04/06/2007 e de 01/07/2007 a 14/04/2014. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça", disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial (Id 138337437), que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde abril/2005. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

""PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido"" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 138337437). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

""PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Por outro lado, considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade (46 anos), o INSS deverá submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa ou recolheu contribuições previdenciárias, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "**No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente**", conforme ementa a seguir transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."
2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, consequentemente, a tese repetitiva que foi fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguardar a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (14/04/2014), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida até a conclusão do processo de reabilitação profissional, conforme explicitado, e para fixar a forma de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de **ZAQUEU SILVADA CRUZ**, com data de início - **DIB em 15/04/2014** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. DESCONTO DO PERÍODO DE PRESTAÇÃO LABORATIVA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1786590/SP e 1788700/SP. MAIOR SOFRIMENTO. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, o INSS deverá submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que **“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”**.

- Assim são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000263-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SILVIO CANDIDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA LOZANO DE SOUZA - MS17561-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000263-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SILVIO CANDIDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA LOZANO DE SOUZA - MS17561-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da apresentação do laudo pericial em juízo, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede alteração da sentença quanto à forma de incidência da correção monetária, bem como o desconto dos períodos em que a parte autora recebeu remuneração, requer, ainda, a correção de erro material no dispositivo da sentença recorrida, quanto à data de apresentação do laudo médico pericial, fixada como termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000263-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SILVIO CANDIDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA LOZANO DE SOUZA - MS17561-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, conforme se verifica da cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (Id. 23928500, página 34/37), em que constam vínculos empregatícios em estabelecimentos rurais nos períodos de 01/05/1998 a 31/03/2000 e de 01/09/2001 a 30/03/2010, bem como a concessão do benefício de auxílio-doença no período de 08/05/2013 a 31/08/2013. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente da perícia realizada em juízo (Id. 23928500, páginas 87/90), que a parte autora encontra-se incapaz para o trabalho desde maio de 2013, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193"

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 23928500, páginas 87/90). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, em decorrência das enfermidades diagnosticadas.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, deve ser mantido restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação, e a conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da apresentação do laudo pericial em juízo, conforme fixado na sentença recorrida.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Não há que se falar em desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a parte autora exerceu atividade remunerada ou recolheu contribuições previdenciárias, ante a ausência de registros nesse sentido, conforme consulta realizada em terminal instalado no gabinete desta Relatora e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, juntado aos autos eletrônicos (Id. 23928500, página 34/37).

Por fim, razão assiste ao INSS quanto à ocorrência de erro material no dispositivo da sentença, em virtude de constar no dispositivo como sendo a data da apresentação do laudo médico pericial em juízo o dia 19/04/2011, e o correjo a fim de fazer constar a data correta, qual seja, 29/09/2016 (Id. 23928500, página 86).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para corrigir erro material constante no disposto da sentença, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, em nome de **SILVIO CANDIDO DE SOUZA**, com data de início - **DIB em 29/09/2016**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Constatado o erro material, corrige-se o mesmo, de ofício ou a pedido da parte.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devido restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação, e a conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da apresentação do laudo pericial em juízo, conforme fixado na sentença recorrida

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005548-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELISA DE MELO SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA DE SOUZA - MS8857-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005548-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELISA DE MELO SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA DE SOUZA - MS8857-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício até que promova sua reabilitação profissional (31/03/2022), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à duração do benefício, à correção monetária e à verba honorária.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005548-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELISA DE MELO SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA DE SOUZA - MS8857-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 27/05/2016 a 16/05/2018, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 137566931, página 57). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 11/03/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 137566931, páginas 84/92). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, sendo possível sua reabilitação para outras atividades.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1993, p. 45173).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, o INSS deverá submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para explicitar que o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado, bem assim determinar a forma de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, o INSS deverá submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289683-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANALIA TORRES LEITE SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289683-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANALIA TORRES LEITE SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do óbito (23/02/2019), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que a parte autora não comprovou os requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios e aos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pelo arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289683-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANALIA TORRES LEITE SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Eni Torres Leite, ocorrido em 23/02/2019, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito (ID 137606112 e ID 137606123 – p. 7).

A qualidade de segurado da falecida restou comprovada, uma vez que este em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição até a data do óbito (NB 161.531-578-8 – ID 137606123 – p. 13).

Da mesma forma, a condição de dependente da autora em relação à falecida filha restou devidamente comprovada. Com efeito, o conjunto probatório dos autos comprovam que mãe e filha moravam juntas e que a falecida era responsável pelas despesas da família, ressaltando-se que as testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, foram unânimes ao afirmar que a contribuição dela era fundamental para a manutenção do lar.

Cumpra assinalar que a dependência não precisa ser exclusiva, uma vez que a renda do de cujus não precisa ser a única fonte de subsistência do dependente, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela parte autora não impede a cumulação com a pensão por morte de filho. Por isso, basta que o instituidor da pensão contribua de forma decisiva para a manutenção do dependente, consoante, aliás, com o enunciado da Súmula 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Assim presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC/15, e da Súmula 111 do STJ.

No caso dos autos, é indevida a majoração dos honorários advocatícios, pois o recurso interposto pela autarquia foi parcialmente provido.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, em nome de ANALLIA TORRES LEITE SOBRINHO, com data de início - DIB em 23/02/2019 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovada a qualidade de segurado *de cuius* e demonstrada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, é devido o benefício.
3. A dependência não precisa ser exclusiva, uma vez que a renda *de cuius* não precisa ser a única fonte de subsistência do dependente, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela parte autora não impede a cumulação com a pensão por morte de filho. Basta que o instituidor da pensão contribua de forma decisiva para a manutenção do dependente.
4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC/15, e da Súmula 111 do STJ.
5. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5151021-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PAULO LAZOTTI

Advogado do(a) APELADO: MARIALUCIA NUNES - SP96458-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5151021-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PAULO LAZOTTI

Advogado do(a) APELADO: MARIALUCIA NUNES - SP96458-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por José Paulo Lazotti em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.02.1979 a 30.06.2014 como sendo de natureza especial e condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5151021-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PAULO LAZOTTI

Advogado do(a) APELADO: MARIALUCIA NUNES - SP96458-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 20.01.1965, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período indicado na exordial, e a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 30.01.2014).

Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 04.11.2019 e a data de início do benefício é 30.01.2014.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabiente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:



“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.
2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.
4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.
5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a um nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição (ID 123233641 – pág. 02), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

Ocorre que, no período de 01.02.1979 a 30.01.2014, a parte autora, nas atividades de motorista de caminhão e tratorista, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123233644 – págs. 01/02), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somado todo o período especial ora reconhecido, devidamente convertido, alcança a parte autora 49 (quarenta e nove) anos de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.01.2014), o que necessariamente implica em alteração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantada, observada a fórmula de cálculo do fator previdenciário.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 49 (quarenta e nove) anos, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 30.01.2014).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício da parte autora, JOSÉ PAULO LAZOTTI, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NB/42-166.006.395-4, D.I.B. (data de início do benefício) em 30.01.2014 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. MOTORISTA DE CAMINHÃO E TRATORISTA. AGENTE FÍSICO RUÍDO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi proferida em 04.11.2019 e a data de início do benefício é 30.01.2014. Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição (ID 123233641 – pág. 02), não tendo sido reconhecido qualquer período como sendo de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Ocorre que, no período de 01.02.1979 a 30.01.2014, a parte autora, nas atividades de motorista de caminhão e tratorista, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123233644 – págs. 01/02), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

9. Sendo assim, somado todo o período especial ora reconhecido, devidamente convertido, alcança a parte autora 49 (quarenta e nove) anos de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.01.2014), o que necessariamente implica em alteração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantada, observada a fórmula de cálculo do fator previdenciário.

10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.01.2014).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/166.006.395-4), a partir do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 30.01.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

14. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148607-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SIDNEI TADEU FURLAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ALVARENGA STELLA - SP311761-N, ABEL VICENTE NETO - SP276737-N, LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SIDNEI TADEU FURLAN

Advogados do(a) APELADO: ABEL VICENTE NETO - SP276737-N, LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N, RAFAEL ALVARENGA STELLA - SP311761-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148607-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SIDNEI TADEU FURLAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ALVARENGA STELLA - SP311761-N, ABEL VICENTE NETO - SP276737-N, LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SIDNEI TADEU FURLAN

Advogados do(a) APELADO: ABEL VICENTE NETO - SP276737-N, LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N, RAFAEL ALVARENGA STELLA - SP311761-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Sidnei Tadeu Furlan em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 123003293).

Réplica da parte autora (ID 123003298).

Laudo pericial (ID 123003330, 123003352 e 123003353).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 11.10.2001 a 31.03.2010 e 01.01.2012 a 31.12.2015 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, a partir da data da juntada do laudo pericial, em 28.11.2017, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 123003370).

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 123003380).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos pleiteados com a correspondente concessão do benefício postulado a partir do requerimento administrativo, em 24.06.2016 (ID 123003377).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148607-20.2020.4.03.9999

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 31.01.1974, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 11.10.2001 a 20.06.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.06.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 06 (seis) meses e 13 (treze) dias (ID 123003280), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 16.01.1989 a 10.10.2001 (ID 123003283). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 11.10.2001 a 20.06.2016.

Ocorre que, nos períodos de 11.10.2001 a 31.03.2010 e 22.01.2014 a 21.08.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123003284, 123003330, 123003352 e 123003353), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, os períodos de 01.04.2010 a 21.01.2014 e 22.08.2015 a 20.06.2016 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos de modo não intermitente (ID 123003284, 123003330, 123003352 e 123003353).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 22 (vinte e dois) anos, 09 (nove) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial.

Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.06.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, fixando, de ofício, os consectários legais, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para restringir o reconhecimento como especiais aos períodos de 11.10.2001 a 31.03.2010 e 22.01.2014 a 21.08.2015, bem como **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para definir o início do benefício (DIB) na data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.06.2016), tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUIDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 06 (seis) meses e 13 (treze) dias (ID 123003280), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 16.01.1989 a 10.10.2001 (ID 123003283). Ocorre que, nos períodos de 11.10.2001 a 31.03.2010 e 22.01.2014 a 21.08.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123003284, 123003330, 123003352 e 123003353), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, os períodos de 01.04.2010 a 21.01.2014 e 22.08.2015 a 20.06.2016 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos de modo não intermitente (ID 123003284, 123003330, 123003352 e 123003353).

8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 22 (vinte e dois) anos, 09 (nove) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial. Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.06.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.06.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelações parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149560-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ODETE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA HELENA DOS SANTOS SOUZA - SP354329-N, FANIO DE SOUZA SANTOS - SP337593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ODETE DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: LUCIA HELENA DOS SANTOS SOUZA - SP354329-N, FANIO DE SOUZA SANTOS - SP337593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149560-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ODETE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA HELENA DOS SANTOS SOUZA - SP354329-N, FANIO DE SOUZA SANTOS - SP337593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ODETE DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: LUCIA HELENA DOS SANTOS SOUZA - SP354329-N, FANIO DE SOUZA SANTOS - SP337593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Odete de Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 123099734).

Réplica da parte autora (ID 123099742).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.12.1991 a 29.09.2016 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência (ID 123099760).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 123099771).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento da especialidade do período pleiteado com a correspondente concessão do benefício postulado (ID 123099769)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 29.05.1969, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 29.04.1995 a 29.09.2016 e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 01.11.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades especiais em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 25 (vinte e cinco) anos, 07 (sete) meses e 06 (seis) dias (ID 123099773 - fl. 41), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.12.1991 a 28.04.1995 (ID 123099773 – fls. 17/21 e 36/37). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 29.04.1995 a 29.09.2016.

Ocorre que, no período de 29.04.1995 a 26.11.2015, a parte autora, nas funções de auxiliar e técnico de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 123099773 – fls. 11/14), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, finalizando, o período de 27.11.2015 a 29.09.2016 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 123099773 – fls. 15/16).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 23 (vinte e três) anos, 11 (onze) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial.

Por sua vez, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 08 (oito) meses e 17 (dezesete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.11.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIACÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COMPARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - À luz do disposto no art.462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.

II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art.397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T, Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).

III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.

IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).

V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.

VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.

IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes”. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Assim, em consulta ao CNIS (ID 123099772 – fls. 03/08) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo em primeira instância, tendo completado em 13.02.2017 o período de 35 anos de contribuição necessários para obter do benefício.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, fixando, de ofício, os consectários legais, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para restringir o reconhecimento como especial ao período de 29.04.1995 a 26.11.2015, bem como **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento dos requisitos (13.02.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis **para que seja implantado o benefício da parte autora, ODETE DE SOUZA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 13.02.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AUXILIAR E TÉCNICO DE ENFERMAGEM. AGENTE BIOLÓGICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 25 (vinte e cinco) anos, 07 (sete) meses e 06 (seis) dias (ID 123099773 - fl. 41), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.12.1991 a 28.04.1995 (ID 123099773 - fls. 17/21 e 36/37). Ocorre que, no período de 29.04.1995 a 26.11.2015, a parte autora, nas funções de auxiliar e técnico de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 123099773 - fls. 11/14), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Ainda, finalizando, o período de 27.11.2015 a 29.09.2016 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 123099773 - fls. 15/16).
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 23 (vinte e três) anos, 11 (onze) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial. Por sua vez, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 08 (oito) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.11.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento. Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Assim, em consulta ao CNIS (ID 123099772 - fls. 03/08) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo em primeira instância, tendo completado em 13.02.2017 o período de 35 anos de contribuição necessários para obter do benefício.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17. Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento dos requisitos (13.02.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelações parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153919-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARILENE APARECIDA PACETE

Advogado do(a) APELANTE: ROSA MARIA FURLAN SECO - SP239275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153919-74.2020.4.03.9999



RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARILENE APARECIDA PACETE  
Advogado do(a) APELANTE: ROSA MARIA FURLAN SECO - SP239275-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Marilene Aparecida Pacete em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade urbana, semanotação em CTPS, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 123523661).

Réplica da parte autora (ID 123523673).

Audiência de instrução, com a oitiva das testemunhas da parte autora (ID 123523667).

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência (ID 123523671).

Apelação da parte autora pela averbação da atividade urbana sem registro em CTPS, nos períodos requeridos, com a correspondente concessão do benefício postulado (ID 123523681).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153919-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARILENE APARECIDA PACETE  
Advogado do(a) APELANTE: ROSA MARIA FURLAN SECO - SP239275-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 25.04.1968, a averbação de atividade urbana sem registro em CTPS, nos períodos de 27.10.1988 a 31.07.1990 e 01.04.1999 a 01.08.1999, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2018).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade urbana.

Consoante vaticina o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, o reconhecimento do trabalho urbano demanda início de prova material, corroborada por testemunhal. Ademais, nos termos da referida norma, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade urbana, excepcionadas as hipóteses de caso fortuito ou força maior.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado. 2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ. 3. Agrado regimental não provido."*

[STJ - 6ª Turma, AGARESP 23701, Rel. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 22.02.2012].

Ressalte-se, no entanto, a possibilidade de aferição do labor exclusivamente pela prova material, conquanto esta indique, de forma cristalina, integralmente a prestação do serviço que se almeje atestar.

Feitas estas considerações, passo à análise da questão controvertida.

Compulsando os autos, denota-se que a parte autora anexou oportunamente os seguintes documentos: i) termo de registro de empregado do Escritório Mercúrio S/C LTDA, constando como admissão a data de 27.10.1988 (ID 123523641); ii) termo de rescisão contratual com data de admissão em 27.10.1988 e afastamento em 30.04.1998 (ID 123523642 e 123523664 - fl. 21); e, iii) aviso prévio de férias em que figura como período aquisitivo 27.10.1998 a 26.10.1999 (IDs 123523645 e 123523644).

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 123523667), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade urbana no interim pleiteado.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade urbana da parte autora, nos períodos de 27.10.1988 a 31.07.1990 e 01.04.1999 a 01.08.1999, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, cujo ônus incumbe ao empregador (Nesse sentido: TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos e 05 (cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício** da parte autora **MARILENE APARECIDA PACETE, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 31.10.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo de serviço urbano. A atividade urbana efetivamente comprovada independe do recolhimento de contribuições previdenciárias, cujo ônus incumbe ao empregador.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos e 05 (cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2018).
4. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213510-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NIVALDO BATISTA PEDRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA SILVANI ALMEIDA FERREIRA - SP190571-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NIVALDO BATISTA PEDRO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA SILVANI ALMEIDA FERREIRA - SP190571-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6213510-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NIVALDO BATISTA PEDRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA SILVANI ALMEIDA FERREIRA - SP190571-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NIVALDO BATISTA PEDRO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA SILVANI ALMEIDA FERREIRA - SP190571-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Nivaldo Batista Pedro em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 108764426).

Réplica da parte autora (ID 108764441).

Audiência de instrução, com a oitiva das testemunhas da parte autora (ID 108764457 e 108764461).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 24.06.1974 a 30.01.1983, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência (ID 108764462).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 108764467).

Apelação da parte autora pela averbação da atividade rural sem registro em CTPS, desde quando completou 12 (doze) anos, com a correspondente concessão do benefício postulado (ID 108764471).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6213510-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NIVALDO BATISTA PEDRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA SILVANI ALMEIDA FERREIRA - SP190571-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NIVALDO BATISTA PEDRO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA SILVANI ALMEIDA FERREIRA - SP190571-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 24.06.1960, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, no período de 24.06.1972 a 30.01.1983, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.07.2018).

**Do mérito.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### **Da atividade rural.**

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”*

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material consubstanciado nos seguintes documentos: i) atestado de frequência escolar em unidade rural (1968 a 1971 - 108764436 - fl. 20); e, ii) título de eleitor constando como profissão a atividade de lavrador (22.10.1979 - ID 108764436 - fl. 21).

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloísio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 108764457 e 108764461), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não renascendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural em parte dos períodos pleiteados. Note-se que as testemunhas afirmaram conhecer a parte autora respectivamente em 1974 e 1977, de modo que não podem corroborar o desempenho da atividade rural em período anterior.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 24.06.1974 a 30.01.1983, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento às apelações**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício** da parte autora **NIVALDO BATISTA PEDRO, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 24.07.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 17 (dezesete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.07.2018).
4. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.07.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
8. Apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000708-35.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSIMEIRE PERPETUA CORREA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA CANIATO - SP329345-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000708-35.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSIMEIRE PERPETUA CORREA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA CANIATO - SP329345-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Rosemeire Perpetua Correa de Andrade em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos não acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora almeja a procedência integral da ação, com implantação da aposentadoria especial pleiteada. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000708-35.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSIMEIRE PERPETUA CORREA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA CANIATO - SP329345-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 02.03.1970, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.12.2015).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)' (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...)' (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 26.04.1989 a 08.12.2015.

Ocorre que, no período de 26.04.1989 a 08.12.2015, a parte autora, nas atividades de escriturária (hospital), auxiliar de laboratório e técnica de laboratório, esteve exposta a agentes biológicos (ID 128702416, págs. 13/14), em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes, devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente às funções exercidas, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais e descontadas as concomitâncias, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 06 (seis) meses e 13 (treze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.12.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ROSEMEIRE PERPETUA CORREA DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 08.12.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. ESCRITURÁRIA (HOSPITAL), AUXILIAR DE LABORATÓRIO E TÉCNICA DE LABORATÓRIO. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 26.04.1989 a 08.12.2015, a parte autora, nas atividades de escriturária (hospital), auxiliar de laboratório e técnica de laboratório, esteve exposta a agentes biológicos (ID 128702416, págs. 13/14), em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes, devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente às funções exercidas, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.
8. Somados todos os períodos especiais e descontadas as concomitâncias, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 06 (seis) meses e 13 (treze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.12.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.12.2015), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822664-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA SIBELE SQUIZATO

Advogado do(a) APELANTE: ALCEU TEIXEIRA ROCHA - SP103490-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5822664-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA SIBELE SQUIZATO

Advogado do(a) APELANTE: ALCEU TEIXEIRA ROCHA - SP103490-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da juntada do laudo pericial (01/10/2018), pelo prazo de 01 (um) ano, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, foi determinada a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício. Requer, ainda, a fixação do termo inicial do benefício na data da indevida cessação.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5822664-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA SIBELE SQUIZATO

Advogado do(a) APELANTE: ALCEU TEIXEIRA ROCHA - SP103490-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido até 28/07/2017 (Id. 76385061, página 02). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em agosto de 2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação da aposentadoria por invalidez até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo concluiu pela incapacidade total e temporária para a atividade laboral (Id. 76385083), em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedido à parte autora (28/07/2017), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL.**

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- - Termo inicial do benefício fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0350314-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 3342/3666

APELANTE: ILZA APARECIDA DE PAULA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0350314-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ILZA APARECIDA DE PAULA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Ilza Aparecida de Paula da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Foi elaborado laudo pericial.

O pedido foi julgado improcedente.

Apelação da parte autora, postulando a integral procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0350314-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ILZA APARECIDA DE PAULA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 26.01.1963, o reconhecimento de todos os períodos constantes da CTPS, bem como do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.11.1980 a 26.02.1981, 04.06.1984 a 26.10.1986, 01.09.1984 a 30.08.1997, 01.03.1998 a 17.07.2007, 01.04.2008 a 03.05.2008, 01.08.2008 a 18.12.2008, 01.10.2010 a 14.01.2011 e 10.07.2012 a 19.11.2013, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.11.2013).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 24 (vinte e quatro) anos, 08 (oito) meses e 10 (dez) dias de tempo comum (ID 117891235, págs. 09/11). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.11.1980 a 26.02.1981, 04.06.1984 a 26.10.1986, 01.09.1984 a 30.08.1997, 01.03.1998 a 17.07.2007, 01.04.2008 a 03.05.2008, 01.08.2008 a 18.12.2008, 01.10.2010 a 14.01.2011 e 10.07.2012 a 19.11.2013.

Ocorre que, nos períodos de 01.11.1980 a 26.02.1981, 04.06.1984 a 26.10.1986, 01.09.1984 a 30.08.1997 e 01.03.1998 a 17.07.2007, a parte autora esteve exposta a agentes químicos, em razão do contato com hidrocarbonetos aromáticos e outros compostos de carbono (ID 117891327), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, finalizando, os períodos de 01.04.2008 a 03.05.2008, 01.08.2008 a 18.12.2008, 01.10.2010 a 14.01.2011 e 10.07.2012 a 19.11.2013, nos quais a parte autora exerceu a atividade de doméstica, devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

De outra parte, as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729/03.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Refêrida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS.

Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. FUNGIBILIDADE RECURSAL. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - O autor apresentou Certificado de Alistamento Militar (1975), constituindo tal documento início de prova material de atividade rural. III - Trouxe, ainda, carteira profissional, na qual constam diversos contratos, no meio rural, entre os anos de 1974 a 1991, confirmando o histórico profissional do autor como rurícola, constituindo tal documento prova plena com relação aos contratos ali anotados e início de prova material de seu histórico campesino. IV - Por outro lado, as testemunhas ouvidas afirmaram que conhecem o autor desde 1975 e 1980, e que ele trabalhou na fazenda de propriedade da Sra. Regina, na lavoura de café. V - Dessa forma, não há possibilidade do reconhecimento do trabalho do autor no meio rural, no período de 20.01.1969 a 01.05.1974, até a véspera do primeiro registro em CTPS, tendo em vista que a prova testemunhal produzida nos autos, comprova tão-somente o labor rural a partir de 1975, ano em que o autor contava com 18 anos de idade. VI - Quanto aos períodos registrados em CTPS do requerente constituem prova material plena a demonstrar que ele efetivamente manteve vínculo empregatício, devendo ser reconhecidos para todos os fins, inclusive para efeito de carência, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS. VII - Quanto aos períodos de 01.06.1974 a 15.06.1976, 13.11.1976 a 30.06.1987 e de 01.07.1987 a 17.06.1991, não computados pelo INSS, verifica-se que foram perfeitamente anotados em CTPS, estando em ordem cronológica, sem emenda e rasura, não havendo irregularidade alguma para sua exclusão. VIII - Mantidos os termos da decisão agravada que não considerou como atividades especiais os períodos de 01.10.2004 a 30.11.2004 e de 06.02.2006 a 18.03.2008, laborado como servente de pedreiro e servente, em construtora, para o qual se exige prova técnica de efetiva exposição a agentes nocivos, não bastando a apresentação de CTPS para este fins. IX - Computando-se os períodos rurais em CTPS, somados aos vínculos constantes na CTPS e apontados no CNIS -anexo, totaliza o autor 23 anos, 11 meses e 02 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos e 21 dias de tempo de serviço até 02.05.2012, cumprindo o pedágio previsto na E.C. nº20/98, conforme planilha inserida à decisão. X - O autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional, com valor calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. XI - O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação (24.05.2012), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor e quando já haviam sido preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício. XII - Mantidos os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora. XIII - Agravo da autora improvido (art.557, §1º do C.P.C)". (AC 0027793-74.2014.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, julgado em 20.01.2015, e-DJF3 Judicial 1 de 28.01.2015)

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade da anotação constante em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, devem ser reconhecidos como efetivo tempo de contribuição os períodos de 01.04.2008 a 03.05.2008, 01.12.2008 a 18.12.2008 e 01.10.2010 a 14.01.2011 (ID 117891235, págs. 16/17), que deverão ser computados para a concessão do benefício.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 08 (oito) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.11.2013), insuficiente para a concessão do benefício pleiteado.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente. O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIACÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COMPARTIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - À luz do disposto no art.462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.

II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art.397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T. Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).

III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.

IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).

V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.

VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.

IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes".

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Outrossim, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir." (Tema 995).

Assim, em consulta ao CNIS (ID 117891241) é possível verificar que a segurada manteve vínculo laboral após o requerimento administrativo, tendo completado em 18.03.2014 o período de 30 (trinta) anos de contribuição necessário para obtenção do benefício pleiteado.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (13.06.2014), tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** da parte autora ILZA APARECIDA DE PAULA DA SILVA, com D.I.B. em 13.06.2014 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

É como voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE QUÍMICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. VÍNCULOS REGISTRADOS EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 01.11.1980 a 26.02.1981, 04.06.1984 a 26.10.1986, 01.09.1984 a 30.08.1997 e 01.03.1998 a 17.07.2007, a parte autora esteve exposta a agentes químicos, em razão do contato com hidrocarbonetos aromáticos e outros compostos de carbono (ID 117891327), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003. Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade da anotação constante em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, devem ser reconhecidos como efetivo tempo de contribuição os períodos de 01.04.2008 a 03.05.2008, 01.12.2008 a 18.12.2008 e 01.10.2010 a 14.01.2011 (ID 117891235, págs. 16/17), que deverão ser computados para a concessão do benefício.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 08 (oito) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.11.2013), insuficiente para a concessão do benefício pleiteado.
10. O E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, fixou a seguinte tese: "*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*" (Tema 995).
11. Assim, em consulta ao CNIS (ID 117891241) é possível verificar que a segurada manteve vínculo laboral após o requerimento administrativo, tendo completado em 18.03.2014 o período de 30 (trinta) anos de contribuição necessário para obtenção do benefício pleiteado.
12. O benefício é devido a partir da citação.
13. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
14. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
15. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (13.06.2014), ante a comprovação de todos os requisitos legais.
16. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016221-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE CAMARGO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE OLIVATO VENTUROSO - SP429216-N, OTAVIO MENEZES MARCON - SP412264-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016221-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE CAMARGO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE OLIVATO VENTUROSO - SP429216-N, OTAVIO MENEZES MARCON - SP412264-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno, interposto pelo agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que não conheceu do agravo de instrumento.

Sustenta o agravante, em síntese, o cabimento do agravo de instrumento, conforme tese fixada pelo E. STJ quanto à taxatividade mitigada. Aduz haver lesão de grave e difícil reparação, vez que a postergação da discussão para a apelação afronta o princípio da eficiência da tutela jurisdicional. Requer o conhecimento e provimento do recurso com a reforma da decisão recorrida.

Intimado, nos termos do § 2º, do art. 1.021, do CPC, o INSS/agravado não se manifestou.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016221-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE CAMARGO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE OLIVATO VENTUROSO - SP429216-N, OTAVIO MENEZES MARCON - SP412264-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno, interposto pelo agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que não conheceu do agravo de instrumento.

Com efeito, o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

O recurso é de ser improvido.

Na hipótese dos autos, a decisão recorrida, fundamentadamente, não conheceu do agravo de instrumento, considerando que o teor da r. decisão agravada não se encontra no rol do artigo 1.015, do CPC e, por conseguinte, não agravável, além do que, as decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação, conforme artigo 1.009 do CPC.

Restou consignado, ainda, a inaplicabilidade, no caso dos autos, a taxatividade mitigada, vez que não verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no bojo de ulterior recurso de apelação.

Neste sentido, reporto-me a recente decisão proferida pelo E. STJ:

“(…)

1. Cinge-se a controvérsia acerca do cabimento do recurso de agravo de instrumento para discutir matéria relativa ao direito de produção de provas.

(…)

No ponto, verifica-se que a conclusão do Tribunal local encontra amparo na jurisprudência do STJ acerca da matéria, segundo a qual a decisão que indefere a produção de prova não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação. Nesse mesmo sentido, os seguintes precedentes:

(…)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO. [...] 9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação. 10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015). 11. Recurso especial não provido. (REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018).

2. Do exposto, nego provimento ao agravo.

(STJ - REsp. 1888903 - GO (2020/0203071-9) - Relator Ministro Marco Buzzi - Data da Publicação 28/08/2020).

Outrossim, o magistrado é destinatário da prova, podendo valorar a sua necessidade, conforme o princípio do livre convencimento motivado, deferindo ou indeferindo a produção de novo material probante, seja ele testemunhal, pericial ou documental, além do que, conforme restou decidido, o R. Juízo a quo, Juiz natural do processo, poderá autorizar o agravante, para, querendo, trazer aos autos o seu laudo, de lavra de um profissional, sobre o trabalho exercido em condições especiais.

Em decorrência, mantenho a r. decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO. PROVA PERICIAL. LIMITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. DECISÃO NÃO AGRAVÁVEL. ROL ARTIGO 1.015 DO CPC. TAXATIVIDADE MITIGADA. NÃO APLICAÇÃO NA ESPÉCIE. DECISÃO RECORRIDA MANTIDA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, inculcados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

2. A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento, considerando que o teor da r. decisão agravada não se encontra no rol do artigo 1.015, do CPC e, por conseguinte, não agravável, além do que, as decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação, conforme artigo 1.009 do CPC.

3. Inaplicabilidade da taxatividade mitigada, vez que não verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no bojo de ulterior recurso de apelação. (STJ - REsp. 1888903 - GO (2020/0203071-9) - Relator Ministro Marco Buzzi - Data da Publicação 28/08/2020).

4. O magistrado é destinatário da prova, podendo valorar a sua necessidade, conforme o princípio do livre convencimento motivado, deferindo ou indeferindo a produção de novo material probante, seja ele testemunhal, pericial ou documental, além do que, conforme restou decidido, o R. Juízo a quo, Juiz natural do processo, poderá autorizar o agravante, para, querendo, trazer aos autos o seu laudo, de lavra de um profissional, sobre o trabalho exercido em condições especiais.

5. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5167819-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDIR BELGA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR BELGA

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5167819-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO



APELANTE: VALDIR BELGA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR BELGA

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por Valdir Belga em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 10.08.1984 a 16.01.1988, 01.08.1988 a 12.04.1991, 01.03.1993 a 28.07.1994, 23.08.1994 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 26.06.2006, 01.04.2008 a 21.10.2009, 03.05.2010 a 31.05.2013 e 01.04.2014 a 03.07.2015 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167819-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDIR BELGA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR BELGA

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 26.02.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.07.2015).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido (...)*. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 06 (seis) meses e 28 (vinte e oito) dias (ID 124769126, págs. 101/105 e 113/115), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 10.08.1984 a 16.01.1988, 01.08.1988 a 12.04.1991, 01.03.1993 a 28.07.1994, 23.08.1994 a 28.04.1995, 29.04.1995 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 26.06.2006 e 01.04.2014 a 23.10.2014. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.03.1997 a 18.11.2003, 01.04.2008 a 21.10.2009, 03.05.2010 a 31.05.2013 e 24.10.2014 a 03.07.2015.

Ocorre que, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, a parte autora, na atividade de soldador, esteve exposta a fumos metálicos (ID 124769126, págs. 73/75), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Por sua vez, nos períodos de 01.04.2008 a 21.10.2009, 03.05.2010 a 31.05.2013 e 24.10.2014 a 03.07.2015, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124769126, págs. 77/81), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 03 (três) meses e 14 (catorze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, reconhecer a natureza especial da atividade exercida no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL** da parte autora VALDIR BELGA, com D.I.B. em 03.07.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, a parte autora, na atividade de soldador, esteve exposta a fumos metálicos (ID 124769126, págs. 73/75), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99. Por sua vez, nos períodos de 01.04.2008 a 21.10.2009, 03.05.2010 a 31.05.2013 e 24.10.2014 a 03.07.2015, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 124769126, págs. 77/81), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 03 (três) meses e 14 (catorze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.07.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.07.2015), observada eventual prescrição.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290058-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTINA MIDORI TANAKA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR SCAGGION ROSA - SP89011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290058-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTINA MIDORI TANAKA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR SCAGGION ROSA - SP89011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação da aposentadoria por invalidez e pelo prazo mínimo de 01 (um) ano contado da data do laudo pericial, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do somatório das parcelas vencidas até a sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício no prazo de 20 (vinte) dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa, ao termo inicial do benefício e ao prazo para a implantação do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290058-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTINA MIDORI TANAKA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONOR SCAGGION ROSA - SP89011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora encontra-se em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez na data do ajuizamento da ação, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 137675608), com previsão de cessação em 19/09/2019, nos termos do artigo 47 da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício. Da mesma maneira, encontrando-se a parte percebendo o benefício previdenciário, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 137675633 e 137675650). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, sendo possível sua reabilitação para outras atividades.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa ou recolheu contribuições previdenciárias, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "**No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente**", conforme ementa a seguir transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."
2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.
3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:
  - 3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.
  - 3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.
5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.
6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.
7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.
8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.
9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).
10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.
11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.
13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que fálhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarda a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.
15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.
16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.
17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.
18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.
19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."
22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (19/03/2018 – Id 137675577), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 1º do artigo 536 do Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer." (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, o prazo para cumprimento da obrigação que lhe foi imposta deve ser de 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do § 5º do art. 41-A da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** quanto ao prazo para a implantação do benefício, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DESCONTO DO PERÍODO DE PRESTAÇÃO LABORATIVA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1786590/SP e 1788700/SP. MAIOR SOFRIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRAZO PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que **“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”**.

- Assim são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- O prazo para cumprimento da obrigação que lhe foi imposta deve ser de 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do § 5º do art. 41-A da Lei nº 8.213/91.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6214423-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ANTONIO DE MEDEIROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO DE ANDRADE - SP332519-N, PAULO HENRIQUE ZAGGO ALVES - SP318102-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANTONIO DE MEDEIROS

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N, ALEX AUGUSTO DE ANDRADE - SP332519-N, PAULO HENRIQUE ZAGGO ALVES - SP318102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6214423-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ANTONIO DE MEDEIROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO DE ANDRADE - SP332519-N, PAULO HENRIQUE ZAGGO ALVES - SP318102-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANTONIO DE MEDEIROS

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N, ALEX AUGUSTO DE ANDRADE - SP332519-N, PAULO HENRIQUE ZAGGO ALVES - SP318102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por José Antônio de Medeiros em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 108828218).

Réplica da parte autora (ID 108828227).

Audiência de instrução, com a oitiva das testemunhas da parte autora (ID 108828246).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 14.11.1978 a 30.04.1987 (excluídos os períodos com registro), e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, a partir da citação, fixando a sucumbência e a remessa necessária (ID 108828250).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 108828259).

Apelação da parte autora pela fixação a data de início do benefício (DIB) na data do primeiro requerimento administrativo, isto é, em 06.03.2018 (ID 108828257).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6214423-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ANTONIO DE MEDEIROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO DE ANDRADE - SP332519-N, PAULO HENRIQUE ZAGGO ALVES - SP318102-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANTONIO DE MEDEIROS

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N, ALEX AUGUSTO DE ANDRADE - SP332519-N, PAULO HENRIQUE ZAGGO ALVES - SP318102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.11.1966, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, nos períodos de 01.01.1976 a 27.06.1982, 12.03.1983 a 03.04.1983, 04.12.1983 a 11.06.1984, 23.12.1984 a 08.01.1985, 17.02.1985 a 09.06.1985, 19.01.1986 a 27.07.1986 e 01.05.1987 a 26.05.1987, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.03.2018).

### Da remessa necessária.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 03.05.2019 e a data de início do benefício é 06.03.2018.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”*

*(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.*

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material substanciado em anotações em CTPS referente à atividades no meio rural (28.06.1982 a 11.03.1983, 04.04.1983 a 03.12.1983, 12.06.1984 a 22.12.1984, 09.01.1985 a 16.02.1985, 10.06.1985 a 18.01.1986, 28.07.1986 a 04.10.1986 e 29.09.1986 a 30.04.1987 – ID 108828198).

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 108828246), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural em parte dos períodos pleiteados.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 01.01.1980 a 27.06.1982, 12.03.1983 a 03.04.1983, 04.12.1983 a 11.06.1984, 23.12.1984 a 08.01.1985, 17.02.1985 a 09.06.1985, 19.01.1986 a 27.07.1986 e 01.05.1987 a 26.05.1987, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos e 11 (onze) meses de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.03.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).



Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária** e, fixando, de ofício, os consectários legais, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para restringir o reconhecimento da atividade rural sem anotação em CTPS aos períodos de 01.01.1980 a 27.06.1982, 12.03.1983 a 03.04.1983, 04.12.1983 a 11.06.1984, 23.12.1984 a 08.01.1985, 17.02.1985 a 09.06.1985, 19.01.1986 a 27.07.1986 e 01.05.1987 a 26.05.1987, bem como **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para determinar a fixação da DIB a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.03.2018), tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício** da parte autora **JOSÉ ANTÔNIO DE MEDEIROS, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 06.03.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos e 11 (onze) meses de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.03.2018).
4. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.03.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
8. Remessa necessária não conhecida. Apelações parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento às apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296599-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA GONCALVES DOS SANTOS TROMBETA

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296599-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA GONCALVES DOS SANTOS TROMBETA

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo (06/12/2018), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor a ser apurado na liquidação, nos termos do artigo 85, § 4º, II, Código de Processo Civil, excluindo-se o valor referente às prestações vencidas a partir da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296599-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA GONCALVES DOS SANTOS TROMBETA

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 138536205, página 06), uma vez que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 06/11/2009 a 14/05/2018. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça", disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial (Id 138536228), que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde a cessação do benefício de auxílio-doença. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

*""PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido"" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual (empregada doméstica) e pela incapacidade parcial e permanente para atividades laborais com esforço físico intenso (Id 138536228).

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial.

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, apesar de o médico perito ter atestado que a parte autora não se encontra incapacitada para o exercício de suas atividades habituais, no momento da elaboração do laudo pericial, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos permite concluir que a parte autora, de fato, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente para suas atividades habituais de empregada doméstica, pois é portadora de "espondilose lombar, discopatia degenerativa com protrusão discal, espondilolistese e hipertensão arterial essencial", não sendo crível que tais patologias não inviabilizem o trabalho que possa lhe garantir a subsistência.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desta forma, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (14/05/2018 – Id 138536205, página 06), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

No que tange à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial.

- Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208644-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: ERMILDA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MORAES DE FARIAS - SP174572-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 3359/3666

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: DECISÃO 130965172

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela parte autora ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que deu provimento à sua apelação para julgar procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-acidente a partir da citação (16.04.2015).

Aduz o embargante que se constata a existência de omissão no aludido acórdão embargado quanto à fixação do termo inicial do benefício, o qual deve remontar à data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença (14.10.2010).

**É o relatório.**

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil/15, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Cumprе ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, observa-se que a parte autora recebeu auxílio-doença de 10.03.2010 a 14.10.2010, decorrente do acidente doméstico alegado nos autos.

Desse forma, o termo inicial do benefício de auxílio-acidente deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença, ou seja, 15.10.2010, conforme previsto no art. 86, § 2º da Lei 8.213/91.

Proposta a ação em 10.02.2015, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

Assim, nesse ponto, ante a efetiva existência da omissão apontada pela embargante, merecem acolhimento os presentes embargos de declaração, inclusive com efeitos infringentes, consoante se depreende do precedente jurisprudencial a seguir transcrito:

*Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição.*

*(STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-EDcl, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051).*

**Diante do exposto, acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora**, com efeitos infringentes, passando, assim, a parte final do dispositivo a ter a seguinte redação: "**Diante do exposto, dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-acidente a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença (15.10.2010).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora Ermilda Alves da Silva o benefício de auxílio-acidente (DIB em 15.10.2010).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5481743-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: TEREZA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TEREZA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5481743-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: TEREZA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TEREZA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por Tereza Rodrigues em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

A parte autora apresentou recurso de apelação, objetivando, em síntese, o acolhimento total do pedido.

O INSS, por sua vez, interpôs recurso de apelação, ao argumento da inexistência de comprovação do período de trabalho rural, sem registro em CTPS, tampouco da especialidade dos intervalos de trabalho indicados pela autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5481743-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: TEREZA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TEREZA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 16.08.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 16.08.1975 a 10.12.1997, bem como a averbação de atividade rural executada entre 16.08.1975 a 31.11.2016, descontados os intervalos anotados em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 30.11.2016).

##### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

##### Do período de trabalho anotado em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.*

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço-os como efetivo tempo de contribuição (ID 49123088).

##### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que existia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rural, consubstanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) cópias de sua CTPS, indicando vínculo de trabalho camponês (1977/1982 e 2001; ID 49126088 – págs. 1/6), e ii) certidão de casamento, na qual a profissão do marido, que lhe pode ser estendida, consta como sendo "lavrador" (1983; ID 49123086 – págs. 1/2). Nessa direção:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rural (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides camponesas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rural. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos."**  
(STJ - 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na petição inicial:

**"A testemunha N.R. dos S. aduz que já trabalhou sem registro com a autora e que a mesma trabalhou nas lides rurais até o ano de 2003. Aduz que trabalharam juntas a partir de 1987. Em depoimento, a testemunha N.R. dos S. disse, em síntese, que: conhece a autora faz 35 anos; que já trabalharam juntos; que trabalharam em várias firmas juntos; que trabalharam na Santa Elísia, Cergell; que tem umas registradas e outras avulsos; que já trabalhou sem registro com a autora na laranja, tipo firma de colheita de laranja; que já trabalharam com os empregados Nenê, Miltão, Geraldo, José Ambrósio; que trabalhavam na Santa Elísia; que a autora entrou no meio da safra e se conheceram na roça; que autora está trabalhando de empregada doméstica faz tempo; que a autora trabalhou na roça até o ano de 2000; que se recorda vagamente; que de 2000 para cá trabalharam juntas numa firma terceirizada da prefeitura; que a depoente saiu e a autora continuou na firma; que aí não trabalharam mais juntos; que depois de sair desta firma terceirizada a autora passou a ser empregada doméstica; que chegou a trabalhar por pouco tempo para empregado na cooperativa; que trabalharam na laranja; que trabalharam na safra com registro e na entressafra avulso; que trabalharam na cana também; que carpiam, plantavam cana; arrancavam colônias; que a autora nunca parou de trabalhar; que o salário era por quinzena; que trabalhavam de segunda a sábado o tempo todo; que trabalharam juntas a partir do ano de 1987 a 1988; que trabalharam juntas até o ano de 2003; que trabalharam em uma firma terceirizada da prefeitura; que trabalharam numa firma dentro da cidade; que uma parte registrava outra não; que era muito raro separar; que sempre trabalharam juntos; que é difícil lembrar o nome das propriedades que já fez anos; que trabalhou numa firma de laranja, cana, serviço avulso; que era empregado, tipo José, Miltão, Nenê, Zelão, que é empregado muito conhecido na cidade; que era firma terceirizada; que neste período era só rural; que não tinha trabalho na cidade; que de 2003 em diante foi cada uma para um lado. (audiovisual)**

**"A testemunha J.C.R. de A aduziu que começou conheceu a autora em 1994; que eram de lides rurais e que a depoente parou de trabalhar em 2002. Em depoimento, a testemunha J.C.R. de A disse, em síntese, que: a depoente chegou do Paraná em 1994; que moravam na mesma rua; que trabalharam avulsos juntos; que trabalharam em bastante lugar avulso; que trabalharam na Santa Elísia; que na safra cortava cana; que na planta ia catar conchôito; que a depoente ficou na santa Elísia e a Autora saiu; que a depoente pegava o ponto numa esquina e a depoente na outra; que a depoente registrou na Santa Elísia em 1994; que a depoente não lembra o ano que a autor trabalhou na Santa Elísia; que também trabalhava sem registro na Santa Elísia; que não sabe quantos anos a autora trabalhou na Santa Elísia; que sempre via a autora no ponto; que não lembra quando foi a última que vez que viu a autora trabalhando como rural; que atualmente a autora trabalha como doméstica; que a autora saiu da Santa Elísia a autora foi trabalhar na laranja; que a autora trabalhou na Prefeitura, pintando as calçadas, fazendo muro; que a autora trabalhou no corte de cana e na laranja como rural; que depois que trabalhou no corte de cana e laranja, a autora foi trabalhar na Prefeitura; que a autora trabalhou fazendo muda para a Prefeitura; que a autora trabalhou na Prefeitura até ser empregada doméstica; que não sabe os empregados com os quais a autora trabalhou na cana ou na laranja; que a autora trabalhou na laranja sob cooperativa; que a depoente nunca trabalhou na laranja; que a autora está sempre trabalhando; que ela é guerreira; que a depoente entrou na Santa Elísia em 1994; que conhece a autora desde 1994; que a autora trabalhou quase 10 anos na Santa Elísia; que não sabe quanto tempo ela saiu; que depois disso não voltou a trabalhar; que via a autora no ponto; que sabia onde ela ia; que via a autora com o podão para ir trabalhar no corte de cana; que via a autora entrando no ônibus; que não sabe até que ano viu a autora entrar no ônibus; que a depoente trabalhou até 2002; que depois disso a autora sempre trabalhando; que depois disso a autora foi trabalhar na laranja; que sempre perguntava e a autora contava. (audiovisual)"** (ID 49123124 - págs. 5/6).

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 01.01.1987 a 31.10.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da referida lei, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior a 31.10.1991, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Desse modo, não obstante o depoimento das testemunhas apontarem ter a parte autora laborado em atividades camponesas até o ano de 2000, em função de não restar comprovado o recolhimento das respectivas contribuições, o tempo contributivo deverá ser limitado ao período de 01.01.1987 a 31.10.1991.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade ruicícola já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 03.10.1977 a 19.11.1977, 24.11.1977 a 28.04.1979, 02.05.1979 a 13.10.1979, 24.10.1979 a 25.03.1982, 17.05.1982 a 15.12.1982, 16.12.1982 a 31.12.1983, 02.01.1984 a 02.01.1984 e 01.01.1987 a 31.10.1991.

Em relação aos intervalos de 24.10.1979 a 25.03.1982, 17.05.1982 a 15.12.1982, 16.12.1982 a 31.12.1983 e 02.01.1984 a 02.01.1984, verifico que o demandante exerceu atividades em estabelecimentos do ramo agropecuário (ID 49123088 - pág. 4 e ID 49123103 - pág. 20), razão por que devem ser enquadrados como especiais, nos termos do código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Por fim, no tocante aos demais interregnos, inexistiu comprovação do trabalho em setor agropecuário, tampouco a demonstração da especialidade do labor desenvolvido, motivo por que devem ser contabilizados como atividades comuns.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 21 (vinte e um) anos, 08 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 30.11.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento às apelações**, para limitar o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido pela parte autora, sem registro em CTPS, ao período de 01.01.1987 a 31.10.1991, bem como reconhecer o exercício de atividade especial nos intervalos de 24.10.1979 a 25.03.1982, 17.05.1982 a 15.12.1982, 16.12.1982 a 31.12.1983 e 02.01.1984 a 02.01.1984, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL PARCIALMENTE COMPROVADA. NATUREZA ESPECIAL DO TRABALHO RECONHECIDA. SETOR AGROPECUÁRIO. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 01.01.1987 a 31.10.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da referida lei, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior a 31.10.1991, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias. Desse modo, não obstante o depoimento das testemunhas apontarem ter a parte autora laborado em atividades campestres até o ano de 2000, em função de não restar comprovado o recolhimento das respectivas contribuições, o tempo contributivo deverá ser limitado ao período de 01.01.1987 a 31.10.1991.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rural já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 03.10.1977 a 19.11.1977, 24.11.1977 a 28.04.1979, 02.05.1979 a 13.10.1979, 24.10.1979 a 25.03.1982, 17.05.1982 a 15.12.1982, 16.12.1982 a 31.12.1983, 02.01.1984 a 02.01.1984 e 01.01.1987 a 31.10.1991. Em relação aos intervalos de 24.10.1979 a 25.03.1982, 17.05.1982 a 15.12.1982, 16.12.1982 a 31.12.1983 e 02.01.1984 a 02.01.1984, verifico que a demandante exerceu atividades em estabelecimentos do ramo agropecuário (ID 49123088 –pág. 4 e ID 49123103 –pág. 20), razão por que devem ser enquadrados como especiais, nos termos do código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Por fim, no tocante aos demais interregnos, inexistente comprovação do trabalho em setor agropecuário, tampouco a demonstração da especialidade do labor desenvolvido, motivo por que devem ser contabilizados como atividades comuns.
9. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 21 (vinte e um) anos, 08 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 30.11.2016).
10. Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
11. Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.
12. Apelações parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003353-42.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SEBASTIAO ELISEU DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003353-42.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SEBASTIAO ELISEU DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Sebastião Eliseu dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.



Não foi apresentada contestação.

Foi realizado laudo pericial.

Sentença, pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento do período especial pleiteado e revisão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003353-42.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SEBASTIAO ELISEU DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 19.01.1959, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 23.09.2005, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.09.2005), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 28.06.1978 a 05.03.1997. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 06.03.1997 a 23.09.2005.

Ocorre que, no período de 06.03.1997 a 23.09.2005, a parte autora, nas atividades de operador de empilhadeira e operador de veículos industriais, realizando abastecimento com gás GLP e transporte de inflamáveis, exerceu atividade considerada perigosa segundo a NR-16 Anexo 2 do Ministério do Trabalho (ID 121760850 – págs. 128/150). Dessa forma, deve ser reconhecida a especialidade do período apontado, pela comprovada execução de atividade perigosa.

Ressalta-se que inexistente óbice para o reconhecimento de atividade especial com base na periculosidade, mesmo após 05.03.1997, conforme entendimento consolidado pelo C. STJ.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 02 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.09.2005), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação** para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.09.2005), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora SEBASTIÃO ELISEU DOS SANTOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 23.09.2005 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/138.315.005-0), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. OPERADOR DE EMPILHadeira E DE VEÍCULOS INDUSTRIAIS. INFLAMÁVEIS. NR 16, ANEXO 2, DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam exposição a inflamáveis.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 28.06.1978 a 05.03.1997. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 06.03.1997 a 23.09.2005. Ocorre que, no período de 06.03.1997 a 23.09.2005, a parte autora, nas atividades de operador de empilhadeira e operador de veículos industriais, realizando abastecimento com gás GLP e transporte de inflamáveis, exerceu atividade considerada perigosa segundo a NR-16 Anexo 2 do Ministério do Trabalho (ID 121760850 – págs. 128/150). Dessa forma, deve ser reconhecida a especialidade do período apontado, pela comprovada execução de atividade perigosa. Ressalta-se que inexistiu óbice para o reconhecimento de atividade especial com base na periculosidade, mesmo após 05.03.1997, conforme entendimento consolidado pelo C. STJ.

8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 02 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.09.2005)

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.09.2005), observada eventual prescrição.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.09.2005), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294463-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ZULEIDE MARIA MESSIAS

Advogados do(a) APELANTE: LIDIA FERNANDES LINARES - SP427522-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294463-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ZULEIDE MARIA MESSIAS

Advogados do(a) APELANTE: LIDIA FERNANDES LINARES - SP427522-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294463-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ZULEIDE MARIA MESSIAS

Advogados do(a) APELANTE: LIDIA FERNANDES LINARES - SP427522-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, consoante cópia de sua CTPS (Id 138315709, página 05), com último vínculo empregatício no período de 06/05/2014 a 27/02/2016, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme documento acima mencionado.

Para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 138315748). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC nº 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (12/08/2016 – Id 138315712), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer, DJ 28/05/2001, p. 208).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de **ZULEIDE MARIA MESSIAS**, com data de início - DIB em **12/08/2016** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001527-28.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: KATIA APARECIDA MASSONI

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VIDOTTI FAVARON - SP143716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001527-28.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: KATIA APARECIDA MASSONI

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VIDOTTI FAVARON - SP143716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação de rito comum ajuizada por KÁTIA APARECIDA MASSONI em face da UNIÃO, objetivando a liberação de parcelas do seguro-desemprego, em razão da rescisão sem justa causa de seu contrato de trabalho.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido. Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos (ID 131982992).

Contestação da União, pela improcedência do pedido (ID 131982995).

Réplica (ID 131982997).

Sentença pela procedência do pedido a fim de determinar que a União efetue o pagamento do benefício de Seguro-Desemprego, "caso o único óbice à referida implementação seja o fato de a autora ter sido dispensada de emprego público" (ID 131983001)

Apelação da União, objetivando, em síntese, a reforma da sentença com a improcedência do pedido, sob a alegação de que "não há previsão legal nem respaldo constitucional que assegurem ao servidor pertencente a quadro de ente da Administração Pública Direta o direito ao benefício do seguro-desemprego, ainda que a ele se apliquem as normas celetistas, conforme previsão estatutária" (ID 131983003).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001527-28.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: KATIA APARECIDA MASSONI

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VIDOTTI FAVARON - SP143716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** o amparo ao trabalhador em situação de desemprego é uma garantia prevista no artigo 7.º, II, e no artigo 201, inciso III, ambos da Constituição da República. A Lei n. 7.998, de 11.1.1990, regulamentou o programa do "Seguro Desemprego", sendo oportuno destacar alguns de seus dispositivos:

"Art. 2º O programa do seguro-desemprego tem por finalidade:

*I - prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, inclusive a indireta, e ao trabalhador comprovadamente resgatado de regime de trabalho forçado ou da condição análoga à de escravo; (Redação dada pela Lei nº 10.608, de 20.12.2002)*

Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

*I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou de pessoa física a ela equiparada, relativos a: (Redação dada pela Lei nº 13.134, de 2015)*

*a) pelo menos 12 (doze) meses nos últimos 18 (dezoito) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando da primeira solicitação; (Incluído pela Lei nº 13.134, de 2015)*

*b) pelo menos 9 (nove) meses nos últimos 12 (doze) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando da segunda solicitação; e (Incluído pela Lei nº 13.134, de 2015)*

*c) cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando das demais solicitações; (Incluído pela Lei nº 13.134, de 2015)*

*II - (Revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.134, de 2015)*

*III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;*

*IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e*

*V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.*

*VI - matrícula e frequência, quando aplicável, nos termos do regulamento, em curso de formação inicial e continuada ou de qualificação profissional habilitado pelo Ministério da Educação, nos termos do art. 18 da Lei no 12.513, de 26 de outubro de 2011, ofertado por meio da Bolsa-Formação Trabalhador concedida no âmbito do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec), instituído pela Lei no 12.513, de 26 de outubro de 2011, ou de vagas gratuitas na rede de educação profissional e tecnológica". (Incluído pela Lei nº 13.134, de 2015)".*

Nos termos do inciso V, supra, é requisito para o recebimento do seguro-desemprego o interessado "*não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família*".

No caso dos autos, de acordo com os documentos acostados, o indeferimento das parcelas do benefício ocorreu em virtude de o vínculo empregatício ter se dado com órgão público da administração direta ou indireta, conforme orientação dada pela Circular n. 46/2015, da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego, vinculado ao Ministério do Trabalho e Emprego.

Todavia, no presente caso, a natureza do aludido vínculo deu-se pelo regime celetista, não existindo assim óbice legal ao recebimento do seguro-desemprego. Nesse sentido:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO DESEMPREGO. CONSELHO REGIONAL DE CLASSE. EMPREGADO CONCURSADO. VÍNCULO REGIDO PELA CLT. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. SEGURO DESEMPREGO DEVIDO. 1. O direito ao seguro desemprego pressupõe o desfazimento involuntário do vínculo empregatício e a permanência da condição de desempregado. 2. A contratação por ente da Administração Pública indireta, não impede, por si só, a concessão do seguro desemprego, no caso de empregado público contratado por meio de concurso público, sob o regime pela CLT e por tempo indeterminado, demitido sem justa causa pelo empregador. 3. Remessa oficial e apelação desprovidas. " (TRF/3ª Região, AMS 5000406-51.2017.4.03.6100, Relator BAPTISTA PEREIRA, 10ª Turma, Dje 22/04/2020).*

Observa-se, ainda, que o programa do seguro-desemprego é regulado pela citada Lei n. 7.998/90, sendo necessário apenas o atendimento aos requisitos atinentes ao tempo de serviço mínimo e dispensa sem justa causa.

Assim, comprovada a admissão em 07.10.2013 e a dispensa sem justa causa da "Prefeitura Municipal de Bady Bassit", em 22.08.2018, não há qualquer óbice à liberação do seguro-desemprego, devendo ser mantida a r. sentença.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SEGURO-DESEMPREGO. PREFEITURA MUNICIPAL. VÍNCULO CELETISTA. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1 - O amparo ao trabalhador em situação de desemprego é uma garantia prevista no artigo 7.º, inciso II, e no artigo 201, inciso III, ambos da Constituição da República. A Lei n. 7.998, de 11.1.1990, regulamentou o programa do "Seguro Desemprego".

2 - De acordo com a documentação acostada aos autos, a natureza do vínculo laboral é celetista, não existindo óbice legal ao recebimento do seguro-desemprego.

3 - Assim, comprovada a admissão em 07.10.2013 e a dispensa sem justa causa da "Prefeitura Municipal de Bady Bassit", em 22.08.2018, não há qualquer óbice à liberação do seguro-desemprego, devendo ser mantida a r. sentença.

4 - Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5291801-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA MARLENE SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VALTER TAVARES - SP54462-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5291801-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA MARLENE SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VALTER TAVARES - SP54462-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5291801-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA MARLENE SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VALTER TAVARES - SP54462-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, os laudos periciais concluem pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 137950476 e 137950502). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Ressalte-se que a alegação de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que os laudos periciais juntados aos autos apresentam-se completos e suficientes para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, os laudos periciais produzidos, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornecem elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.



Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5503180-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDNA APARECIDA AFONSO

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5503180-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDNA APARECIDA AFONSO

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por Edna Aparecida Afonso em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos da autora e de suas testemunhas.

Sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora apresentou recurso de apelação, objetivando, em síntese, o acolhimento total do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5503180-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: EDNA APARECIDA AFONSO

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 07.03.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 07.03.1978 a 10.12.1997, bem como a averbação de atividade rural executada entre 07.03.1978 a 10.03.2017, descontados os intervalos anotados em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 10.03.2017).

### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Do período de trabalho anotado em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Refêrda presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.*

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

*II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.*

*III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.*

*IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).*

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço-os como efetivo tempo de contribuição (ID 50717000).

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...)." (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) cópias de sua CTPS, indicando vínculo de trabalho campesino (1981/1995 e 2001/2012; ID 50717000), e ii) certidão de casamento, na qual a profissão do marido, que lhe pode ser estendida, consta como sendo "trabalhador rural" (1984; ID 50716967 – pág. 1). Nessa direção:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação do Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensiva ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos."**

(STJ - 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) – grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na petição inicial:

**"A testemunha Inez de Jesus Dias disse que nunca trabalhou com a autora, mas que viu a requerente indo trabalhar, sendo que cada uma trabalhava com um empregado. afirmou que se aposentou há 10 anos.**

**"A testemunha Zilda Brigatti disse que trabalhou com a requerente de forma avulsa. afirmou que ela ia desde pequena com a mãe na roça, disse que nas entressafas colhiam amendoim, tomate. Disse que trabalhou com a autora pela última vez, em 1994 e que vê a requerente descendo da condução.**

**"A informante Geni de Araújo Estevo afirmou que trabalhou junto com a autora quando ela era criança, depois separaram e não trabalhou mais diretamente com a requerente. Disse que sabe que a autora continuou trabalhando."** (ID 20717103 – pág. 2 – grifo nosso).

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, nos períodos de 07.03.1978 a 17.06.1981, 23.12.1981 a 25.12.1981, 23.05.1982 a 10.06.1982, 11.03.1983 a 13.06.1983, 03.01.1984 a 23.04.1984, 05.01.1985 a 23.09.1985, 24.01.1986 a 30.06.1986, 16.04.1987 a 31.05.1987, 11.02.1988 a 07.06.1988, 31.12.1988 a 12.02.1989, 19.03.1989 a 22.05.1989, 30.07.1989 a 30.07.1989, 17.03.1990 a 02.12.1990, 26.01.1991 a 03.03.1991 e 18.03.1991 a 02.06.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da referida lei, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior a 31.10.1991, toma-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Desse modo, não obstante o depoimento das testemunhas apontarem a parte autora laborado em atividades campesinas até os dias atuais, em função de não restar comprovado o recolhimento das respectivas contribuições, o tempo contributivo deverá ser limitado aos períodos acima indicados.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

**"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

**§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.**

**§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.**

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rúcolica já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 07.03.1978 a 02.06.1991, 03.06.1991 a 28.12.199, 06.01.1992 a 12.02.1992, 13.07.1992 a 17.01.1993, 24.05.1993 a 30.12.1993, 13.06.1994 a 07.07.1994, 21.07.1994 a 30.12.1994 e 19.06.1995 a 06.09.1995.

Em relação aos intervalos de 18.06.1981 a 22.12.1981, 26.12.1981 a 22.05.1982, 11.06.1982 a 07.07.1982, 07.07.1982 a 10.03.1983, 14.06.1983 a 02.01.1984, 24.04.1984 a 04.01.1985, 24.09.1985 a 23.01.1986, 01.07.1986 a 15.04.1987, 01.06.1987 a 10.02.1988, 08.06.1988 a 30.12.1988, 13.02.1989 a 18.03.1989, 23.05.1989 a 29.07.1989, 31.07.1989 a 16.03.1990, 03.12.1990 a 25.01.1991, 04.03.1991 a 17.03.1991, 03.06.1991 a 28.12.1991, 06.01.1992 a 11.02.1992, 13.07.1992 a 17.01.1993, 24.05.1993 a 30.12.1993, 13.06.1994 a 30.06.1994, 01.07.1994 a 07.07.1994, 18.07.1994 a 30.12.1994 e 19.06.1995 a 06.09.1995, verifico que a demandante exerceu atividades rurais em estabelecimentos da agroindústria, tais como "Citrosuco Serviços Rurais S/C", "Cargil Citrus Ltda.", "Louis Dreyfus Company Brasil S.A." e "Frutesp Agrícola S/A" (ID 50717000 - págs. 01/10 e ID 50717038 - págs. 20/21), razão por que devem ser enquadrados como especiais, nos termos do código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Por fim, no tocante aos demais interregnos, inexistiu comprovação do trabalho em setor agropecuário, tampouco a demonstração da especialidade do labor desenvolvido, motivo por que devem ser contabilizados como atividades comuns.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 08 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 10.03.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para limitar a averbação do trabalho rural desenvolvido pela parte autora ao período de 07.03.1978 a 31.10.1991, descontados os interregnos registrados em CTPS, bem como reconhecer o exercício de atividade especial nos intervalos de 18.06.1981 a 22.12.1981, 26.12.1981 a 22.05.1982, 11.06.1982 a 07.07.1982, 07.07.1982 a 10.03.1983, 14.06.1983 a 02.01.1984, 24.04.1984 a 04.01.1985, 24.09.1985 a 23.01.1986, 01.07.1986 a 15.04.1987, 01.06.1987 a 10.02.1988, 08.06.1988 a 30.12.1988, 13.02.1989 a 18.03.1989, 23.05.1989 a 29.07.1989, 31.07.1989 a 16.03.1990, 03.12.1990 a 25.01.1991, 04.03.1991 a 17.03.1991, 03.06.1991 a 28.12.1991, 06.01.1992 a 11.02.1992, 13.07.1992 a 17.01.1993, 24.05.1993 a 30.12.1993, 13.06.1994 a 30.06.1994, 01.07.1994 a 07.07.1994, 18.07.1994 a 30.12.1994 e 19.06.1995 a 06.09.1995, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL PARCIALMENTE COMPROVADA. NATUREZA ESPECIAL DO TRABALHO RECONHECIDA. RURÍCOLA. AGROINDÚSTRIA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, nos períodos de 07.03.1978 a 17.06.1981, 23.12.1981 a 25.12.1981, 23.05.1982 a 10.06.1982, 11.03.1983 a 13.06.1983, 03.01.1984 a 23.04.1984, 05.01.1985 a 23.09.1985, 24.01.1986 a 30.06.1986, 16.04.1987 a 31.05.1987, 11.02.1988 a 07.06.1988, 31.12.1988 a 12.02.1989, 19.03.1989 a 22.05.1989, 30.07.1989 a 30.07.1989, 17.03.1990 a 02.12.1990, 26.01.1991 a 03.03.1991 e 18.03.1991 a 02.06.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o labor sem registro exercido a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da referida lei, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS, posterior a 31.10.1991, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias. Desse modo, não obstante o depoimento das testemunhas apontarem ter a parte autora laborado em atividades campestres até os dias atuais, em função de não restar comprovado o recolhimento das respectivas contribuições, o tempo contributivo deverá ser limitado aos períodos acima indicados.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, a controvérsia colocada engloba tanto a averbação de atividade rural já analisada quanto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de 07.03.1978 a 02.06.1991, 03.06.1991 a 28.12.199, 06.01.1992 a 12.02.1992, 13.07.1992 a 17.01.1993, 24.05.1993 a 30.12.1993, 13.06.1994 a 07.07.1994, 21.07.1994 a 30.12.1994 e 19.06.1995 a 06.09.1995. Em relação aos intervalos de 18.06.1981 a 22.12.1981, 26.12.1981 a 22.05.1982, 11.06.1982 a 07.07.1982, 07.07.1982 a 10.03.1983, 14.06.1983 a 02.01.1984, 24.04.1984 a 04.01.1985, 24.09.1985 a 23.01.1986, 01.07.1986 a 15.04.1987, 01.06.1987 a 10.02.1988, 08.06.1988 a 30.12.1988, 13.02.1989 a 18.03.1989, 23.05.1989 a 29.07.1989, 31.07.1989 a 16.03.1990, 03.12.1990 a 25.01.1991, 04.03.1991 a 17.03.1991, 03.06.1991 a 28.12.1991, 06.01.1992 a 11.02.1992, 13.07.1992 a 17.01.1993, 24.05.1993 a 30.12.1993, 13.06.1994 a 30.06.1994, 01.07.1994 a 07.07.1994, 18.07.1994 a 30.12.1994 e 19.06.1995 a 06.09.1995, verifico que a demandante exerceu atividades rurais em estabelecimentos da agroindústria, tais como "Citrosuco Serviços Rurais S/C", "Cargil Citrus Ltda.", "Louis Dreyfus Company Brasil S.A." e "Frutesp Agrícola S/A" (ID 50717000 – págs. 01/10 e ID 50717038 – págs. 20/21), razão por que devem ser enquadrados como especiais, nos termos do código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Por fim, no tocante aos demais interregnos, inexistiu comprovação do trabalho em setor agropecuário, tampouco a demonstração da especialidade do labor desenvolvido, motivo por que devem ser contabilizados como atividades comuns.
9. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 08 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER 10.03.2017).
10. Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
11. Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.
12. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045871-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUTH DE SOUSA REVOREDO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045871-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUTH DE SOUSA REVOREDO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença (02/05/2016), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a autarquia previdenciária interps recurso de apelação, pugnando pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo e revogação da tutela antecipada. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede alteração da sentença quanto à forma de incidência da correção monetária, bem como o desconto dos períodos em que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045871-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUTH DE SOUSA REVOREDO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressaltando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado em preliminar de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido até 02/05/2016, conforme se verifica do comunicado de decisão (Id. 5836473). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em julho de 2016, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id. 5836580). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa ou recolheu contribuições previdenciárias, observa-se que restou comprovado que a parte autora efetuou recolhimento, como contribuinte individual, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (Id. 5836636).

Entretanto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"*, conforme ementa a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA*

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015.”

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

No que tange à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.**

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”.

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS não provida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5481904-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDIVAR DE MORAES

Advogados do(a) APELANTE: AIRTON CEZAR RIBEIRO - SP157178-N, IURI CESAR DOS SANTOS - SP394171-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5481904-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDIVAR DE MORAES

Advogados do(a) APELANTE: AIRTON CEZAR RIBEIRO - SP157178-N, IURI CESAR DOS SANTOS - SP394171-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Edívar de Moraes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade rural, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela improcedência do pedido.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, buscando a reforma total da sentença, a fim de que lhe seja reconhecido o direito à aposentadoria requerida.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5481904-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDIVAR DE MORAES

Advogados do(a) APELANTE: AIRTON CEZAR RIBEIRO - SP157178-N, IURI CESAR DOS SANTOS - SP394171-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 16.09.1964, a averbação de atividade rural, sem registro em CTPS, exercida entre 16.09.1976 a 31.01.1989, somando-o aos períodos já reconhecidos pela autarquia previdenciária em sede administrativa, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.06.2017).

### Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como ruralista, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, Dje 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rural, consubstanciado em diversos documentos, dos quais cito: i) certidão do seu casamento, na qual consta a sua profissão como lavrador (1991; ID 49134942 - pág. 1), e ii) certificado de alistamento militar, constando residir em zona rural, mais especificamente "Fazenda Machados" - Itamogi - Minas Gerais (1981; ID 49134942 - pág. 14). Nessa direção:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rural (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, Dje 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rural. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, Dje 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos." (STJ - 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboram parcialmente o alegado pela parte autora em seu recurso de apelação, indicando a existência de trabalho rural por ele exercido, juntamente com o seu genitor, em período pretérito àquele anotado em sua CTPS.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 01.01.1981 a 31.12.1988, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 04 (quatro) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.06.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.06.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, EDIVAR DE MORAES, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, D.I.B. (data de início do benefício) em 07.06.2017 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 04 (quatro) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.06.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
4. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.06.2017).
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.06.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293892-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 3382/3666

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DONIZETTI MARCOS

Advogados do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293892-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DONIZETTI MARCOS

Advogados do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida do benefício de auxílio-doença (02/06/2017), com correção monetária e juros de mora, descontando-se os valores pagos administrativamente e observando-se a prescrição quinquenal, além de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das prestações vencidas até a data da concessão administrativa da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, à correção monetária e aos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293892-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DONIZETTI MARCOS

Advogados do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

No presente caso, quando do ajuizamento da demanda, o autor buscava a concessão de aposentadoria por invalidez ou o benefício de auxílio-doença. Conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (Id 138269747), verifica-se que o benefício pretendido nestes autos (aposentadoria por invalidez) foi concedido administrativamente em 16/05/2018.

Contudo, observo que o fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pelo autor, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo, consequentemente, incabível a extinção do feito sem a apreciação do mérito.

Caracterizada a lide com pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Outrossim, o interesse processual de todo não desapareceu, uma vez que o reconhecimento do pedido pela Administração não foi na exata extensão do objeto do pedido.

Remanesce, portanto, controvérsia quanto aos demais consectários, de acordo como teor do recurso.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (01/06/2017 – Id 138269671), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo como vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

- O fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pelo autor, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo como vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003875-43.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 3384/3666

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON RIBEIRO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A, ADRIANO ALVES GUIMARAES - SP296350-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003875-43.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON RIBEIRO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A, ADRIANO ALVES GUIMARAES - SP296350-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Adilson Ribeiro de Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 122749738 – fls. 244/249).

Réplica da parte autora (ID 122749738 – fls. 257/271).

Foi realizada perícia técnica (ID 122749767).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 03.06.1987 a 14.02.2004 e 16.02.2004 a 14.10.2013 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 122749779).

Apeleação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 122749780).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003875-43.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON RIBEIRO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A, ADRIANO ALVES GUIMARAES - SP296350-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 19.07.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 03.06.1987 a 14.02.2004 e 16.02.2004 a 11.04.2014, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.10.2013).

Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, resta superada a controvérsia em relação à especialidade do período de 15.10.2013 a 11.04.2014, não acolhida na sentença prolatada.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesseis) dias (ID 122749738 – fls. 65/66), tendo sido reconhecidos como de natureza especial o período de 03.06.1987 a 28.04.1995 (ID 122749738 - fl. 61). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 03.06.1987 a 14.02.2004 e 16.02.2004 a 14.10.2013.

Nos períodos de 03.06.1987 a 14.02.2004 e 16.02.2004 a 14.10.2013, a parte autora, na atividade de cobrador de ônibus urbano, laborando para empresas que se sucederam no acervo trabalhista (conforme se infere dos vínculos empregatícios constantes em PPP – ID 122749738 – fls. 42/59), esteve exposta de forma habitual e permanente a insalubridade decorrente de exposição a trepidações e vibrações nocivas à saúde (ID 122749767), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento nos códigos 1.1.5, 1.1.6 e 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.4, 1.1.5 e 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, c/c o Anexo nº 8 da NR-15 (Portaria nº 3.214 do MTE).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 04 (quatro) meses e 11 (onze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.10.2013), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, ADILSON RIBEIRO DE SOUZA, o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 14.10.2013 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A VIBRAÇÕES ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesseis) dias (ID 122749738 – fls. 65/66), tendo sido reconhecidos como de natureza especial o período de 03.06.1987 a 28.04.1995 (ID 122749738 - fl. 61). Nos períodos de 03.06.1987 a 14.02.2004 e 16.02.2004 a 14.10.2013, a parte autora, na atividade de cobrador de ônibus urbano, laborando para empresas que se sucederam no acervo trabalhista (conforme se infere dos vínculos empregatícios constantes em PPP – ID 122749738 – fls. 42/59), esteve exposta de forma habitual e permanente a insalubridade decorrente de exposição a trepidações e vibrações nocivas à saúde (ID 122749767), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento nos códigos 1.1.5, 1.1.6 e 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.4, 1.1.5 e 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, c/c o Anexo nº 8 da NR-15 (Portaria nº 3.214 do MTE).
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 04 (quatro) meses e 11 (onze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.10.2013).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.10.2013), observada eventual prescrição.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA APARECIDA ROSA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO DA SILVA AMARAL - SP375064-N, LUCAS NORONHA MARIANO - SP376144-A, KARINA DE CAMPOS PAULO NORONHA MARIANO - SP221238-N, MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304697-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA APARECIDA ROSA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO DA SILVA AMARAL - SP375064-N, LUCAS NORONHA MARIANO - SP376144-A, KARINA DE CAMPOS PAULO NORONHA MARIANO - SP221238-N, MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, e honorários periciais, fixados em 1 (um) salário mínimo. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguido, preliminarmente, a redução da multa para o caso de descumprimento da tutela, a revogação da tutela antecipada e a nulidade da sentença, em razão de cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma da sentença, em razão de ser a doença pré-existente, bem como da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária e a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304697-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA APARECIDA ROSA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO DA SILVA AMARAL - SP375064-N, LUCAS NORONHA MARIANO - SP376144-A, KARINA DE CAMPOS PAULO NORONHA MARIANO - SP221238-N, MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido código).

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (*AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472*).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduz a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Ademais, o prazo para cumprimento da obrigação que lhe foi imposta deve ser de 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91.

O argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária à produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 07/06/2017, conforme se verifica do documento juntado (ID 139471869 - Pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 23/10/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 139471955 – págs. 1/16). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, quando considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade (ID 139471955 – págs. 1/16).

Saliente-se, ainda, que o perito judicial não fixou a data de início da incapacidade, de modo que não há falar em moléstia preexistente.

Ressalte-se, ainda, que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

No tocante aos honorários periciais, cumpre ressaltar que é vedada a sua vinculação ao salário mínimo, nos termos do artigo 7.º, inciso IV, da Constituição Federal. Assim, nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 305/2014-CJF, devem ser reduzidos para R\$ 248,53 (duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta e três centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do expert. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 10ª Turma desta egrégia Corte.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Quanto à majoração prevista no art. 85, § 11º, do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou os requisitos que devem ser preenchidos cumulativamente para o seu cabimento, quais sejam:

- decisão recorrida publicada a partir de 18/03/2016 (vigência do Novo CPC);
- recurso não conhecido integralmente ou não provido, monocraticamente ou pelo órgão competente e
- que tenha havido condenação ao pagamento de honorários desde a origem no feito que foi interposto o recurso (*AgInt no AREsp 1259419/GO, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 03/12/2018, DJe 06/12/2018*).

No caso dos autos, é indevida a majoração dos honorários advocatícios, pois o recurso interposto pela autarquia foi parcialmente provido.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE A MATÉRIA PRELIMINAR**, para reduzir o valor da multa e o alterar o prazo de cumprimento da obrigação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir o valor dos honorários periciais e estabelecer a forma de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. MULTA E PRAZO PARA CUMPRIMENTO DA TUTELA. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.**

1. No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (*AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472*).
2. Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.
3. Ademais, o prazo para cumprimento da obrigação que lhe foi imposta deve ser de 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91.
4. O argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastado, uma vez que o laudo pericial apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.
5. Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.
6. No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
7. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
8. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, quando considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade (ID 139471955 – págs. 1/16).
9. Saliente-se, ainda, que o perito judicial não fixou a data de início da incapacidade, de modo que não há falar em *moléstia* preexistente.
10. Ressalte-se, ainda, que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.
11. No tocante aos honorários periciais, cumpre ressaltar que é vedada a sua vinculação ao salário mínimo, nos termos do artigo 7.º, inciso IV, da Constituição Federal. Assim, nos termos do artigo 10 da Lei n.º 9.289/96 e Resolução nº 305/2014-CJF, devem ser reduzidos para R\$ 248,53 (duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta e três centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do expert. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 10ª Turma desta egrêgia Corte.
12. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
13. Matéria preliminar parcialmente acolhida. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5168198-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA RAMOS BARALDI

Advogado do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ou seja, 01/06/2017, respeitada a prescrição quinquenal. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária desde o vencimento de cada parcela, nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.960/2009, até 25.03.2015, aplicando-se, após, a correção monetária pelo IPCA-E, e juros de mora de acordo com os índices de remuneração da caderneta de poupança (Leis 11.960/09 e 12.703/2012), a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação da benesse, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu.

O réu apela aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão da benesse, verificando-se a filiação tardia da autora ao RGPS, gozando do benefício de auxílio-doença que lhe foi concedido judicialmente, quando não apresentava a qualidade de segurada.

A parte autora ofertou, por seu turno, recurso adesivo objetivando a majoração da verba honorária.

Instada a recolher as custas de preparo, deixou de cumprir tal providência.

Contrarrazões da parte autora.

**Após breve relatório, passo a decidir:**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

De outro turno, deixando a demandante de comprovar o recolhimento das custas de preparo, há que se reconhecer a *deserção* do recurso por ela interposto, vez que não cumprido o disposto no art. 99, parágrafo 5º, 1.007, parágrafo 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

**Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito**

A autora, nascida em 05.03.1949, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, previstos, respectivamente, nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo, cuja perícia foi realizada em 10.04.2018, atesta que a autora, com 69 anos de idade, com ensino fundamental, doméstica (informou que não está exercendo a atividade laboral desde 2010), informou ser portadora de dor na coluna, dor no joelho esquerdo, depressão, pedra na vesícula e catarata, concluindo o perito encontrar-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS, vertendo contribuições, como contribuinte individual, em períodos interpolados, entre os anos de 2001 a 2003, gozando do benefício de auxílio-doença nos períodos de 15.10.2003 a 15.12.2003 e 01.02.2010 a 31.05.2017, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em outubro do mesmo ano. A autora informou em sua exordial que o benefício foi concedido judicialmente (processo nº 0000175-14.2010.8.26.0076, que tramitou perante a Vara Cível da Comarca de Bilac, SP, com trânsito em julgado do respectivo acórdão em 30.01.2015, consoante se verifica do sistema de dados processuais).

De outro turno, não prospera a argumentação do réu quanto à perda da qualidade de segurada por ocasião do deferimento do auxílio-doença, visto tratar-se de benefício concedido judicialmente com decisão transitada em julgado, cuja rediscussão da matéria implicaria ofensa à coisa julgada.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia seguinte à data de sua cessação, ocorrida em 01.06.2017, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (17.11.2017), devendo ser descontados, quando da liquidação da sentença, os períodos em que recebeu o benefício a título de tutela antecipada.

A correção monetária e os juros de mora, contados da citação, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas, até a data da prolação da sentença (Súmula 111, do STJ), consoante entendimento da 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **não conheço do recurso adesivo da parte autora, nego provimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar do dia seguinte à data de sua cessação, ocorrida em 01.06.2017, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (17.11.2017).

Comunique-se o INSS (Gerência Executiva) a alteração da DIB de aposentadoria por invalidez para 17.11.2017.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6085731-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VAGNER BENEDITO GENEZINI

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME AUGUSTO GARCIA PORTO GONCALVES - SP343311-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6085731-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VAGNER BENEDITO GENEZINI

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME AUGUSTO GARCIA PORTO GONCALVES - SP343311-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (28/09/2018), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada, a exclusão da multa e o aumento do prazo para cumprimento da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício e da forma de incidência da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6085731-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VAGNER BENEDITO GENEZINI

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME AUGUSTO GARCIA PORTO GONCALVES - SP343311-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual. Da mesma forma, a questão atinente ao prazo e à multa em caso de descumprimento da tutela antecipada.

Superadas tais questões, passo à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, a qualidade de segurado restou comprovada mediante a apresentação de cópia do extrato do CNIS, na qual consta anotação de contrato de trabalho como empregado no período de 01/10/2017 a fevereiro de 2019 (ID 98538866 - Pág. 1). Proposta a ação em 24/01/2019, não foi ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, a autora está dispensada do cumprimento da carência mínima prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, nos termos do inciso II do artigo 26 da mesma lei, considerando que o laudo pericial atestou ser ela portadora de doença relacionada na Portaria Interministerial MPAS/MS nº 2.998, de 23/08/2001, qual seja, nefropatia grave, pois segundo o laudo pericial é portador de diabetes melitus, insuficiência renal crônica, hepatite e fraqueza (ID 98538874 - Pág. 7), fazendo hemodialise.

Ainda, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 98538874 - Págs. 1/15). De acordo com referido laudo, o autor está incapacitado de forma total e permanente para o trabalho em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Não se pode presumir a fraude alegada pelo INSS, pois a parte autora comprovou o vínculo empregatício e o recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes, a partir de 01/10/2017, sendo que, segundo o laudo pericial, apenas a partir de abril de 2019 é que se tornou incapacitada para o trabalho.

Verifica-se do extrato do CNIS (ID 98538866 - Pág. 1) que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias após o requerimento administrativo do benefício por incapacidade.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, consequentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexistente do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (20/03/2019), pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento administrativo foi indevido, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade ((ID 98538874 - Págs. 1/15).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Ademais, o prazo para cumprimento da obrigação que lhe foi imposta deve ser de 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir o valor da multa e aumentar o prazo para cumprimento da tutela antecipada, bem como para alterar a data de início do benefício, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. DISPENSADA CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. MULTA E PRAZO PARA CUMPRIMENTO DA TUTELA.**

1. A autora está dispensada do cumprimento da carência mínima prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, nos termos do inciso II do artigo 26 da mesma lei, considerando que o laudo pericial atestou ser ela portadora de doença relacionada na Portaria Interministerial MPAS/MS nº 2.998, de 23/08/2001.

2. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

3. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (20/03/2019), pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento administrativo foi indevido, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade ((ID 98538874 - Págs. 1/15).

4. No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

5. Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

6. Ademais, o prazo para cumprimento da obrigação que lhe foi imposta deve ser de 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91.

7. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148655-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PLACIDIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ERALDO ANDRE GUARINO JUNIOR - SP375628-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PLACIDIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N  
Advogados do(a) APELADO: ERALDO ANDRE GUARINO JUNIOR - SP375628-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5148655-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PLACIDIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ERALDO ANDRE GUARINO JUNIOR - SP375628-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PLACIDIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

Advogados do(a) APELADO: ERALDO ANDRE GUARINO JUNIOR - SP375628-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Plácido da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 123006567).

Audiência de instrução, com a oitiva das testemunhas da parte autora (ID 123006575).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 01.01.1981 a 30.08.1987, fixando a sucumbência (ID 123006575).

Apeleção do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 123006576).

Apeleção da parte autora pela averbação da atividade rural, sem registro em CTPS, em todo o período pleiteado, com correspondente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (ID 123006580).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5148655-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PLACIDIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ERALDO ANDRE GUARINO JUNIOR - SP375628-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PLACIDIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

Advogados do(a) APELADO: ERALDO ANDRE GUARINO JUNIOR - SP375628-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 22.03.1963, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, no período de 22.03.1975 a 30.08.1987, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.10.2018).

**Do mérito.**

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

#### **Da atividade rural.**

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rural deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”*

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo “lavrador”, consubstanciado nos seguintes documentos: i) requerimento de Atestado de residência dirigido a autoridade policial para fins militar (13.08.1981 – ID 123006554); ii) certidão de seu casamento (25.01.1986 - ID 123006556); e, iii) Certidão de Nascimento de filho (18.11.1986 – ID 123006557).

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 123006575), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 22.03.1977 a 30.08.1987, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 10 (dez) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.10.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.



Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.10.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício** da parte autora **PLÁCIDIO DA SILVA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 24.10.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os art. 497 do novo Código de Processo Civil (Leir nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 10 (dez) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.10.2018).
4. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Reconheço o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.10.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
8. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304443-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO ROBERTO DE SOUZA AGUIAR

Advogados do(a) APELADO: CAMILA MARQUES GILBERTO - SP224695-A, ADRIANA BARRETO DOS SANTOS - SP187225-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304443-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO ROBERTO DE SOUZA AGUIAR

Advogados do(a) APELADO: CAMILA MARQUES GILBERTO - SP224695-A, ADRIANA BARRETO DOS SANTOS - SP187225-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida, possibilitando-se nova avaliação no prazo de 1 (um) ano, contados a partir de 26/01/2020, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugrando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial e que o benefício possa ser cessado em 18/01/2021, independentemente da realização de nova perícia.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304443-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO ROBERTO DE SOUZA AGUIAR

Advogados do(a) APELADO: CAMILA MARQUES GILBERTO - SP224695-A, ADRIANA BARRETO DOS SANTOS - SP187225-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 30/09/2016, conforme se verifica do documento ID 139454144 – pág. 4. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente da perícia realizada em Juízo (ID 139454177 – págs. 1/7 e ID 139454191 – pág. 2), que a parte autora encontra-se doente há muito tempo. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 139454177 – págs. 1/7 e ID 139454191 – pág. 2). Segundo referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (30/09/2016), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"**Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial.**" (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, coma redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 159725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaques.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaques.

Diante do trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários advocatícios, em razão da sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.**

1. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação do benefício anteriormente concedido, devendo ser compensados os valores já pagos administrativamente.

2. O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal

3. O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

4. Diante do trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015.

5. Apeleção do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016625-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N

AGRAVADO: MARIA FATIMA LEITE

Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAN ROBERTO SCOCATO TEIXEIRA - SP334308-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão que, nos termos do artigo 932 do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, para determinar a exclusão total da multa moratória do cálculo de liquidação.

A embargante sustenta que a decisão recorrida incorreu em omissão e contradição, pois há nos autos comprovação de que houve intimação pessoal do INSS para o cumprimento da decisão judicial que determinou a implantação de benefício em seu favor.

Embora devidamente intimada, a Autarquia não ofereceu manifestação.

**É o breve relatório. Decido.**

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

**Este não é o caso dos autos.**

Consoante consignado na decisão embargada, para a incidência da multa diária por descumprimento da antecipação dos efeitos da tutela, faz-se necessária a intimação pessoal da Gerência Executiva do INSS, pois a ela cabe o efetivo cumprimento da determinação judicial, não bastando a esse fim a simples intimação do representante judicial. Tal exigência, ademais, decorre de expressa previsão legal (Lei n. 9.494/97 e Lei n. 8.437/92).

Assim, não havendo nos autos a comprovação da intimação pessoal do INSS, e uma vez implantado o benefício, não há que se falar em descumprimento da decisão judicial.

Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes desta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. MULTA POR ATRASO NO CUMPRIMENTO. DESCABIMENTO. INTIMAÇÃO DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS. NECESSIDADE. PRECEDENTES. RECURSO DO INSS PROVIDO.**

*1 - A multa prevista no artigo 461, §4º, do CPC/73, (astreintes) não assume natureza indenizatória ou compensatória, sendo, de fato, uma medida coercitiva, a fim de que a ordem jurisdicional seja cumprida.*

*2 - O ato de implantação de benefício consubstancia procedimento afeto, exclusivamente, à Gerência Executiva do INSS, órgão de natureza administrativa e que não se confunde com a Procuradoria do INSS, a qual possui a finalidade de defender os interesses do ente público em Juízo.*

*3 - Tanto assim o é, que eventual desatendimento de ordem judicial relativamente à implantação de benefícios previdenciários atrai a responsabilização do agente público diretamente envolvido em seu cumprimento.*

*4 - Nesse passo, não tendo sido enviada comunicação à "EADJ - Equipe de Atendimento a Demandas Judiciais", mas tão somente a expedição de ofício ao Procurador do INSS, entende-se não ter ocorrido a mora na implantação da aposentadoria por idade rural, ao menos para efeito de fixação de multadiária. Precedentes.*

*5 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.*

*(AI 0029317-67.2013.4.03.0000, Rel. Des. Federal Carlos Delgado, e-DJF3 Judicial 1 de 08/03/2019)*

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MULTA AFASTADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

*1. A antecipação dos efeitos da tutela se deu no bojo da sentença proferida na fase de conhecimento, com a determinação de implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 250,00, oportunidade em que, foi determinada expressamente a expedição de ofício EADJ - Equipe de Atendimento de Demandas Judiciais da Gerência Executiva do INSS em Dourados, na pessoa de Rosiney Tomé Lácia, para cumprimento da ordem, juntando-se cópias da decisão e dos documentos pessoais do segurado.*

*2. Entretanto, tal ofício não foi expedido pela serventia do Juízo e a implantação do benefício se deu apenas após o retorno dos autos à origem após o julgamento do recurso interposto pelo segurado, ora apelante, de modo que não há como atribuir a demora no cumprimento da implantação do benefício ao INSS, devendo ser mantida a r. sentença recorrida, nos moldes em que proferida.*

*3. Destaque-se que a ordem de implantação foi dirigida expressamente à EADJ e não houve intimação desta e nem o encaminhamento dos documentos pessoais do segurado, não bastando para a configuração da demora no cumprimento, a intimação da sentença realizada na pessoa do Procurador Federal ocorrida em dezembro de 2010.*

*4. Apelação desprovida.*

*(AC 0025024-30.2013.4.03.9999, Rel. Des. Federal Nelson Porfírio, e-DJF3 Judicial 1 de 06/09/2017)*

Portanto, não há obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas o que deseja o embargante é a rediscussão da decisão que lhe foi desfavorável, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, nos termos do artigo 1.024, § 2º, do CPC, **rejeito os embargos de declaração da parte exequente.**

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001025-42.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CESAR DE ALMEIDA REZENDE

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001025-42.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CESAR DE ALMEIDA REZENDE

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Antônio Cesar de Almeida Rezende em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 03.12.1998 a 29.05.2002 e 13.02.2007 a 01.06.2014 como sendo de natureza especial, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001025-42.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CESAR DE ALMEIDA REZENDE

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 13.06.1967, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2017).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispõe, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 03 (três) meses e 29 (vinte e nove) dias (ID 123761659 – págs. 64/65), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 04.03.1991 a 09.03.1992 e 06.02.1995 a 02.12.1998. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 03.12.1998 a 29.05.2002 e 13.02.2007 a 01.06.2014.

Ocorre que, nos períodos de 03.12.1998 a 29.05.2002 e 13.02.2007 a 01.06.2014, a parte autora, nas atividades de controlador de moldes, mecânico de manutenção e técnico de manutenção mecânico pleno, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123761659 – págs. 49/50 e 56/58), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Anoto que em relação aos períodos de fruição de auxílio-doença previdenciário a 10ª Turma deste Egrégio Tribunal adotou entendimento no sentido de que "... a percepção do benefício de auxílio-doença não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, na hipótese de exercício de atividade especial quando do afastamento do trabalho." (APELREEX 00128627320114036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017). Tal entendimento encontra-se corroborado pelo Egrégio STJ, ao decidir, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS no REsp Nº 1.759.098 - RS (2018/0204454-9), fixando a seguinte tese: "O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial." (RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO – STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe: 01/08/2019).

Ainda, finalizando, os períodos de 08.05.1984 a 20.04.1985, 07.07.1986 a 15.01.1991, 21.12.1992 a 01.09.1994, 01.12.1994 a 31.12.1994, 10.02.2003 a 09.05.2003, 12.05.2003 a 12.02.2007 e 02.06.2014 a 28.11.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 07 (sete) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 03 (três) meses e 29 (vinte e nove) dias (ID 123761659 – págs. 64/65), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 04.03.1991 a 09.03.1992 e 06.02.1995 a 02.12.1998. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 03.12.1998 a 29.05.2002 e 13.02.2007 a 01.06.2014. Ocorre que, nos períodos de 03.12.1998 a 29.05.2002 e 13.02.2007 a 01.06.2014, a parte autora, nas atividades de controlador de moldes, mecânico de manutenção e técnico de manutenção mecânico pleno, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123761659 – págs. 49/50 e 56/58), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Anoto que em relação aos períodos de fruição de auxílio-doença previdenciário a 10ª Turma deste Egrégio Tribunal adotou entendimento no sentido de que "... a percepção do benefício de auxílio-doença não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, na hipótese de exercício de atividade especial quando do afastamento do trabalho." (APELREEX 00128627320114036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017). Tal entendimento encontra-se corroborado pelo Egrégio STJ, ao decidir, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS no REsp Nº 1.759.098 - RS (2018/0204454-9), fixando a seguinte tese: "O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial." (RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO – STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe: 01/08/2019). Ainda, finalizando, os períodos de 08.05.1984 a 20.04.1985, 07.07.1986 a 15.01.1991, 21.12.1992 a 01.09.1994, 01.12.1994 a 31.12.1994, 10.02.2003 a 09.05.2003, 12.05.2003 a 12.02.2007 e 02.06.2014 a 28.11.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 07 (sete) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2017).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2017).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5314527-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSIMEIRE APARECIDA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5314527-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSIMEIRE APARECIDA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas sucumbenciais, suspensa a exigibilidade, em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pugrando pela realização de nova perícia médica com médico especialista. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5314527-46.2020.4.03.9999



RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROSIMEIRE APARECIDA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista em ortopedia deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (ID 140773352 – págs. 1/11) atestou que, em razão das moléstias que acometem a parte autora, ela apresenta incapacidade parcial e permanente para atividades com esforço físico intenso. Todavia, verificou-se que não há incapacidade para a atividade habitual que exercia, tampouco para o exercício de outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

**I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.**

**II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.**

**III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.**

**IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.**

**V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.**

**VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).**

Diante do exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299774-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIZETE JUSTINA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GILMAR KOCH - SP232627-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299774-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIZETE JUSTINA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GILMAR KOCH - SP232627-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a implantar benefício de aposentadoria por invalidez, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual sobre o valor da condenação, que corresponde à soma das prestações vencidas até a data desta sentença (Súmula 111, do STJ), será definido por ocasião da liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, §4º, inciso II, do Código de Processo Civil. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício (DIB) seja fixado na data da juntada do laudo pericial; que seja fixado prazo certo de duração do benefício, nos termos do art. 60, §8º e §9º, da Lei 8.213 (sempre garantido ao segurado, caso entenda necessário, pedir prorrogação) ou consignar expressamente a observância do prazo legal; que o valor do benefício aposentadoria por incapacidade permanente seja calculado pelo INSS nos termos legais, considerando a necessidade de observância da EC 103/19 para os benefícios com termo inicial após sua vigência; seja consignado a suspensão do pagamento do benefício nas competências de exercício de atividade remunerada; que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual mínimo dos valores devidos até a data da sentença; que os consectários legais sejam fixados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e afastada a condenação em custas.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299774-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIZETE JUSTINA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GILMAR KOCH - SP232627-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido código).

Não conheço de parte da apelação, no tocante à isenção das custas processuais, pois a sentença decidiu nos termos do inconformismo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica do extrato do CNIS, em que constam recolhimentos como contribuinte individual (ID 138953312 – pág. 1), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 138953369 – pág. 1/6). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, seu grau de instrução, idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA28/10/2009, p. 1725).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, nos termos dos artigos 43, § 4º, da Lei nº 8.213/1991, na redação dada pela Lei nº 13.457/2017, o segurado poderá ser convocado a qualquer momento para a avaliação das condições que justifiquem o afastamento da aposentadoria por invalidez, concedida judicial ou administrativamente. Todavia, diante do caráter do benefício, não há que se falar em fixação de prazo para a duração do benefício.

Por fim, verifica-se do extrato do CNIS (ID 138953312 – pág. 1) que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias de 01/01/2014 a 31/01/2019.

No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa; implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

Além disso, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, consequentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempo do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (05/10/2019), pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento administrativo foi indevido, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade (ID 138953369 – págs. 1/6).

Não há falar em aplicação da Emenda Constitucional 103/2019 ao caso em tela, considerando que a implementação dos requisitos deu-se anteriormente à sua vigência. Assim, a renda mensal inicial do benefício será calculada nos termos do artigo 44 da Lei 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para fixar o termo inicial e especificar as condições de manutenção do benefício, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. JUIZ NÃO ADSTRITO AO LAUDO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. CONDIÇÕES DE MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (05/10/2019), pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento administrativo foi indevido, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade (ID 138953369 – págs. 1/6).

3. Por outro lado, nos termos dos artigos 43, § 4º, da Lei nº 8.213/1991, na redação dada pela Lei nº 13.457/2017, o segurado poderá ser convocado a qualquer momento para a avaliação das condições que justifiquem o afastamento da aposentadoria por invalidez, concedida judicial ou administrativamente. Todavia, diante do caráter do benefício, não há que se falar em fixação de prazo para a duração do benefício.

4. Apelação do INSS, em parte, não conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897726-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: VANDERLEI APARECIDO COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: UEIDER DA SILVA MONTEIRO - SP198877-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLEI APARECIDO COELHO

Advogado do(a) APELADO: UEIDER DA SILVA MONTEIRO - SP198877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897726-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: VANDERLEI APARECIDO COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: UEIDER DA SILVA MONTEIRO - SP198877-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLEI APARECIDO COELHO

Advogado do(a) APELADO: UEIDER DA SILVA MONTEIRO - SP198877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com fulcro no art. 1022 do novo CPC, contra acórdão (id 140041123), proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Argumenta o embargante a existência de omissão e obscuridade no julgado, sob o fundamento de que o auxílio-doença é um benefício de caráter temporário e que deve ser pago enquanto perdurar a incapacidade laborativa. Alega que o art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91 prevê que passados 120 dias da implantação do benefício o segurado deve manifestar interesse para a reavaliação médica para a comprovação da continuidade de sua incapacidade, sendo que a alta programada está prevista legalmente, não necessitando de autorização do judiciário para cessar o benefício. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores. (id 140948532)

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, houve impugnação (id 141674524)

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897726-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VANDERLEI APARECIDO COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: UEIDER DA SILVA MONTEIRO - SP198877-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLEI APARECIDO COELHO

Advogado do(a) APELADO: UEIDER DA SILVA MONTEIRO - SP198877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (*Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557*).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma, quando do julgamento do recurso.

No presente caso, diferentemente do alegado, a questão sobre o caráter temporário do benefício foi devidamente abordada no acórdão embargado, ainda que com solução diversa da pretendida pela embargante.

Contudo, a fim de se evitar futura alegação de nulidade do julgado, os presentes embargos devem ser acolhidos para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado.

Com efeito, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.*

*§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."*

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019). Destaquei.*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.*

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado, sem efeitos infringentes, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. ALTA PROGRAMADA. NOVOS FUNDAMENTOS AO ACÓRDÃO EMBARGADO.**

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.
- Entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 13.457/17 e 13.846/19.
- Embargos de declaração acolhidos em parte.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265204-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO JOSE XAVIER DE MENDONCA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: ANA CARLA MARTINS - SP264392-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265204-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO JOSE XAVIER DE MENDONCA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: ANA CARLA MARTINS - SP264392-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício anterior, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pelo reconhecimento da prescrição quinquenal e pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício e da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS (ID 135089786 - Pág. 1/6).

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265204-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO JOSE XAVIER DE MENDONCA JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: ANA CARLA MARTINS - SP264392-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo a apelação do INSS, haja vista que tempestiva, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, considerando-se a data fixada como termo inicial do benefício (16/04/2015) e a data do ajuizamento da ação (13/12/2017).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da falecida restou comprovada mediante a apresentação de cópia do extrato do CNIS, na qual constam, dentre outros, recolhimentos de contribuições previdenciárias nas competências de 01/10/2017 a 30/06/2018 (ID 133689028 – pág. 2). Proposta a ação em 13/12/2017, não foi ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, a autora está dispensada do cumprimento da carência mínima prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, nos termos do inciso II do artigo 26 da mesma lei, considerando que o laudo pericial atestou ser ela portadora de doença relacionada na Portaria Interministerial MPAS/MS n.º 2.998, de 23/08/2001, qual seja, esquizofrenia.

Ainda, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 133689035 – págs. 1/11 e ID 133689043 – pág. 1). De acordo com referido laudo, o autor está incapacitado de forma total e permanente para o trabalho em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, ante a ausência de pedido de reforma pela parte autora, é deve ser mantido o benefício de auxílio-doença concedido na r. sentença.

Saliente-se que o perito judicial fixou a data de início da incapacidade em 28/02/2018, de modo que não há falar em moléstia preexistente.

Ressalte-se, ainda, que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (24/07/2018), pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento administrativo foi indevido, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade (ID 133689035 – págs. 1/11 e ID 133689046 – pág. 1).

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao termo inicial do benefício, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de **FERNANDO JOSÉ XAVIER DE MENDONÇA JUNIOR**, com data de início - **DIB em 24/07/2018 e renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. DISPENSADA CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

1. A autora está dispensada do cumprimento da carência mínima prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, nos termos do inciso II do artigo 26 da mesma lei, considerando que o laudo pericial atestou ser ela portadora de doença relacionada na Portaria Interministerial MPAS/MS nº 2.998, de 23/08/2001.
2. Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, ante a ausência de pedido de reforma pela parte autora, é deve ser mantido o benefício de auxílio-doença concedido na r. sentença.
3. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (24/07/2018), pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento administrativo foi indevido, considerando as conclusões do perito médico sobre o início da incapacidade (ID 133689035 – págs. 1/11 e ID 133689046 – pág. 1).
4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
5. Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
6. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009015-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ANGELINO LUZ DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009015-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ANGELINO LUZ DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS/agravado, em face de v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

1. Recurso conhecido, nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do CPC, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.
2. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.
3. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.
4. Pelo extrato CNIS, o agravante manteve vínculo empregatício com Altec Caldeiraria e Montagem Industrial Ltda, até 20/04/2020, data da rescisão contratual, tendo auferido remuneração de R\$ 2.476,53 (04/2020), valor inferior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 6.101, 06), não constam vínculo empregatício ou benefício previdenciário ativos, além do que, declarou sob as penas da lei não ter condições econômico-financeiras para arcar com as despesas e custas processuais.
5. A presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário.
6. Agravo de instrumento provido.

Sustenta o INSS/embargante, em síntese, omissão, contradição e obscuridade no julgado. Alega que o agravante não tem direito à gratuidade da justiça, eis que seus rendimentos ultrapassam o valor de R\$ 4.000,00, não podendo ser considerado pessoa necessitada. Requer o acolhimento dos embargos.

Intimado, nos termos do §2º, do artigo 1.023, do CPC, o agravante/embargado apresentou contrarrazões, impugnando as alegações da Autarquia e pugnando pelo desprovemento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009015-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ANGELINO LUZ DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, pelo extrato CNIS o agravante manteve vínculo empregatício com Altec Caldeiraria e Montagem Industrial Ltda, até 20/04/2020, data da rescisão contratual, tendo auferido remuneração de R\$ 2.476,53 (04/2020), valor inferior ao teto do benefício pago pelo INSS (R\$ 6.101,06), não constam vínculo empregatício ou benefício previdenciário ativos, além do que, declarou sob as penas da lei não ter condições econômico-financeiras para arcar com as despesas e custas processuais.

Neste passo, a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário apresentada pelo INSS.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCP admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCP, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5500598-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLYTON SERGIO DE FIGUEIREDO

Advogados do(a) APELADO: GIL DONIZETI DE OLIVEIRA - SP131302-N, DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729-N, VICENTE DE PAULA DE OLIVEIRA - SP253514-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5500598-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLYTON SERGIO DE FIGUEIREDO

Advogados do(a) APELADO: GIL DONIZETI DE OLIVEIRA - SP131302-N, DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729-N, VICENTE DE PAULA DE OLIVEIRA - SP253514-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID 137492468).

Aduz a embargante, inicialmente, que o tema tratado nos autos foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 1007; processo piloto - RESP nº 1.788.404/PR). Alega, em síntese, que há omissão, obscuridade e contradição no acórdão, sustentando a impossibilidade de cômputo de trabalho rural exercido antes de 1991, a ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, além de violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio. Aduz, ainda, violação ao artigo 97 da CF quanto à reserva de Plenário. Pquestiona a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID 138615224).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5500598-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLYTON SERGIO DE FIGUEIREDO

Advogados do(a) APELADO: GIL DONIZETI DE OLIVEIRA - SP131302-N, DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729-N, VICENTE DE PAULA DE OLIVEIRA - SP253514-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Inicialmente, cabe salientar que a publicação do acórdão paradigma, julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, permite que os processos suspensos retomem seu curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, nos termos do art. 1.040, do NCPC, conforme entendimento do STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e do STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ).

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: *“Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido.”* (Comentários ao Código de Processo Civil v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é *“a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença”*.

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Conforme observado, o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Dessa forma, constatado o preenchimento dos requisitos, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, em consonância ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: *“o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor nisto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”*.

Como ressaltado no acórdão embargado, essa tese foi plenamente confirmada quando do julgamento os Embargos de Declaração no Recurso Especial 1.674.221, publicado no DJe de 02/12/2019, destacando, ainda, que, para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, não há se falar em comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário, e tampouco violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da fonte de custeio.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Por fim, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade de nenhum dos dispositivos legais suscitados, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.
- Constatado o preenchimento dos requisitos, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado, em consonância ao entendimento consolidado pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, vinculado ao Tema 1007, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019, no sentido de que: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".
- Não há falar em violação a cláusula de reserva de plenário, vez que não houve declaração de inconstitucionalidade de lei, mas somente a interpretação à luz do direito infraconstitucional aplicável à espécie.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021624-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MARIA LUCIA DA SILVA BATISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021624-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MARIA LUCIA DA SILVA BATISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de retificação da carta de concessão do benefício de auxílio-doença NB 632.031.578-8, para afastar a DCB - alta programada.

Sustenta a agravante, em síntese, que nos termos do acordo proposto pelo INSS não constou DCB e, caso tivesse constado, não teria concordado, pois, suas enfermidades são incapacitantes (total e permanentemente). Alega que a Autarquia inseriu DCB para o dia 26/08/2020, agindo de má-fé, haja vista nada ter sido mencionado no acordo homologado entre as partes. Aduz que não se pode falar em alta presumida para cessação do pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença, vez que a perícia é condição indispensável para o cancelamento do mesmo e que o E. STJ entende que qualquer cessação de benefício sem prévia perícia é ilegal, infringindo o artigo 62 da lei 8.213/91, bem como retira o direito do segurado à seguridade social. Requer a concessão da tutela antecipada recursal para determinar a retificação da carta de concessão do NB: 632.031.578-8, sem data de cessação do benefício e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Tutela antecipada recursal deferida em parte.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado apresentou resposta ao recurso, impugnando as alegações da agravante e pugrando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021624-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MARIA LUCIA DA SILVA BATISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

Analisando os autos, a Autarquia apresentou proposta de acordo, homologada pelo R. Juízo a quo, por sentença (Num. 138606707 - Pág. 39). Restou acordado entre as partes, dentre outros pontos, a concessão do benefício de auxílio-doença, com RMI a ser calculada pelo INSS, com data de início de benefício (DIB) desde a DER 01/04/2019 e DIP em 01.08.2019, com pagamento de 80% do montante a título de atrasados.

Contudo, o documento (Num. 138606707 - Pág. 50), comprova a implantação do benefício de auxílio-doença, em favor da agravante, DIB 01/04/2019, DIP 01/08/2019 e DCB em 26/08/2020.

A agravante requereu ao R. Juízo a quo a retificação da carta de concessão do benefício de auxílio-doença, a fim de afastar a DCB.

O R. Juízo a quo indeferiu o pedido da agravante, nos seguintes termos:

*"Fls. 94/95: indefiro o requerimento de retificação da carta de concessão o NB 632.031.578-8, com fundamento nos arts. 60, § 9º e 71 da Lei n. 8.213/91, os quais admitem a fixação administrativa da DCB, ainda que esta não tenha constado do acordo firmado entre as partes, sendo bastante, para a manutenção do benefício, que a requerente adote os procedimentos administrativos necessários para a sua prorrogação, em momento oportuno, diretamente perante a autarquia previdenciária.(...)"*

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

A Lei 13.457/2017, promoveu alterações na Lei 8.213/91 e, no tocante ao benefício auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

Conferam-se os parágrafos incluídos no art. 60, da Lei n. 8.213/91, pela Lei 13.457/2017:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 13.457/17 e 13.846/19:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Neste passo, enquanto não comprovada a recuperação da capacidade laborativa da agravante, por meio de perícia médica, perante a Autarquia, não há falar em cessação do benefício.

Reporto-me ao julgado do E. STJ:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica.

2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016.

3. Recurso Especial não provido.

(Processo REsp 1737688 / MT RECURSO ESPECIAL 2018/0090680-8 Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 12/06/2018 Data da Publicação/Fonte DJe 23/11/2018).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a manutenção do benefício de auxílio-doença NB 6320315788, até a comprovação da recuperação da capacidade laborativa da agravante, por meio de perícia médica perante a Autarquia, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - DOENÇA. CESSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ALTA PROGRAMADA. LEI 13.457/2017. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

2. A "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 13.457/17 e 13.846/19, o qual determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

3. Enquanto não comprovada a recuperação da capacidade laborativa da agravante, por meio de perícia médica, perante a Autarquia, não há falar em cessação do benefício.

4. Agravo de instrumento provido em parte.



---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5291444-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE IVANES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MAURI GONCALVES LEITE - SP276823-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5291444-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE IVANES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MAURI GONCALVES LEITE - SP276823-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (16/05/2018), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interps recurso de apelação, pugrando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial e o desconto dos períodos em que exerceu atividade laborativa.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5291444-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE IVANES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MAURI GONCALVES LEITE - SP276823-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica do extrato do CNIS, em que consta o registro de contrato de trabalho e o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, no período de 01/03/2006 a 11/04/2020, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (ID 137879549 – págs. 1/4). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Por fim, verifica-se do extrato do CNIS (ID 137879564 – pág. 1) que a parte autora manteve o vínculo empregatício, com o recolhimento de contribuições previdenciárias após o requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexistente do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equívoco indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinará e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equívoco do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (16/05/2018), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

**O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Félix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).**

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de **JOSÉ IVANES DA SILVA**, com **data de início - DIB em 16/05/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DESCONTO DOS PERÍODOS TRABALHADOS. NÃO CABIMENTO.**

1. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
2. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".
3. Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.
4. Apelação do INSS desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016257-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: DORIVAL SATORELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016257-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: DORIVAL SATORELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno, interposto pelo agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que indeferiu o efeito suspensivo.

Sustenta o agravante, em síntese, que com o advento do Código de Processo Civil/2015, a questão foi totalmente dirimida por meio do artigo 535, § 4º, de forma que, não resta qualquer óbice quanto à possibilidade do cumprimento provisório de sentença, não havendo impedimento algum quanto ao prosseguimento da lide. Alega, ainda, que o cumprimento provisório de sentença, como regra geral, também possui expressa previsão legal nos artigos 512 e 520 do CPC. Requer a reforma da decisão recorrida ou o julgamento pelo colegiado.

Intimado, nos termos do parágrafo 2º, do art. 1.021, do CPC, o INSS/agravado não apresentou contrarrazões.

É o Relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016257-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: DORIVAL SATORELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno, interposto pelo agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que indeferiu o efeito suspensivo.

Com efeito, o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

O recurso é de ser improvido.

O art. 100 da CF/88 prevê que se a Fazenda Pública Federal, Estadual, Distrital ou Municipal for condenada por sentença judicial transitada em julgado a pagar determinada quantia a alguém, este pagamento será feito sob um regime especial chamado de "precatório".

Em decorrência, não é cabível a execução provisória de sentença que condena a Fazenda Pública ao pagamento de quantia certa. A jurisprudência, ao interpretar o art. 100 da CF/88, afirma que o precatório somente pode ser expedido após o trânsito em julgado da sentença que condenou a Fazenda Pública ao pagamento da quantia certa: (...) Não se admite, assim, execução provisória de débitos da Fazenda Pública. (...) STF. 2ª Turma. RE 463936 ED, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgado em 23/05/2006.

Acresce relevar, que o C. STF ao julgar o RE 573.872, fixou a tese com repercussão geral: "Não há óbice constitucional ao cumprimento provisório de sentença não transitada em julgado que impõe à Fazenda Pública obrigações de fazer, de não fazer ou de entregar coisa".

Nesta oportunidade, o C. STF, reafirmou o entendimento de inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa:

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO CONSTITUCIONAL FINANCEIRO. SISTEMÁTICA DOS PRECATÓRIOS (ART. 100, CF/88). EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 30/2000.*

1. Fixação da seguinte tese ao Tema 45 da sistemática da repercussão geral: “A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios.”

**2. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes, g.n**

3. A sistemática constitucional dos precatórios não se aplica às obrigações de fato positivo ou negativo, dado a excepcionalidade do regime de pagamento de débitos pela Fazenda Pública, cuja interpretação deve ser restrita. Por consequência, a situação rege-se pela regra geral de que toda decisão não autossuficiente pode ser cumprida de maneira imediata, na pendência de recursos não recebidos com efeito suspensivo.

4. Não se encontra parâmetro constitucional ou legal que obste a pretensão de execução provisória de sentença condenatória de obrigação de fazer relativa à implantação de pensão de militar, antes do trânsito em julgado dos embargos do devedor opostos pela Fazenda Pública.

5. Há compatibilidade material entre o regime de cumprimento integral de decisão provisória e a sistemática dos precatórios, haja vista que este apenas se refere às obrigações de pagar quantia certa.

6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. “

Acresce relevar, que os dispositivos legais citados pelo agravante não se aplicam à Fazenda Pública, vez que a ela há capítulo próprio – Capítulo V – do cumprimento de sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública – artigos 534 e seguintes, além do que, o artigo 535, § 4º., do CPC, trata de hipótese diversa, haja vista admitir o cumprimento provisório, de valor incontroverso, de sentença transitada em julgado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. IMPOSSIBILIDADE. RE 573.872. STF. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

2. O C. STF ao julgar o RE 573.872, fixou a tese com repercussão geral: “Não há óbice constitucional ao cumprimento provisório de sentença não transitada em julgado que impõe à Fazenda Pública obrigações de fazer, de não fazer ou de entregar coisa”. Nesta oportunidade, o C. STF, reafirmou o entendimento de inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa: “(...) 2. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes.(...)”.

3. Agravo interno improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305543-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI BARRETO PIRES

Advogado do(a) APELADO: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305543-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI BARRETO PIRES

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de reconhecer o trabalho rural no período de 01/09/2002 a 06/02/2017 e conceder o benefício de auxílio-doença, desde o indeferimento (06/02/2017), observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vincendas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, em virtude da concessão da tutela provisória de urgência.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora postula a majoração da verba honorária, ante a sucumbência recursal, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305543-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI BARRETO PIRES

Advogado do(a) APELADO: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressaltando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento; 4) não ser doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completez, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da parte autora, consistente na cópia da certidão de seu casamento (ID 139566677, pág. 3), na qual está qualificado como lavrador, bem assim extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, do qual constam anotações de vínculos empregatícios de trabalho rural. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.**

**Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.**

**Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).**

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural, deixando as lides rurais em razão dos males que a acometiam (id 139566751). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter a autora abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do laudo pericial e do relato testemunhal, que a autora, em razão dos males que a acometem, não pôde mais exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento do seu quadro, a autora tomou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.**

**1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.**

**2. Precedente do Tribunal.**

**3. Recurso não conhecido." (REsp n.º 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).**

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (id 139566699). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento, podendo ser reabilitada para outras atividades, compatíveis com sua incapacidade.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n.º 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).**

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º, 4º, II, e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários advocatícios à autarquia, em face da sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. VERBA HONORÁRIA.**

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e § 2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º, 4º, II, e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS não provida.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287402-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SIMONE APARECIDA MANOEL

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287402-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SIMONE APARECIDA MANOEL

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, observada a gratuidade.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação, pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287402-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SIMONE APARECIDA MANOEL

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 137192913) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade atual para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico. Ressalte-se que, apesar da documentação médica apresentada pela parte autora, devem prevalecer as conclusões do perito judicial, uma vez que este constitui órgão de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto.

Assim, os benefícios previdenciários postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284618-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA SOUZA MOTTA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SBRISSA LOUREIRO - SP291581-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5284618-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA SOUZA MOTTADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SBRISSA LOUREIRO - SP291581-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (19/02/2019), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reexame necessário, pela revogação da tutela antecipada e pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial, o reconhecimento da prescrição quinquenal, a isenção de custas, seja concedida expressa autorização para o desconto das competências em que há contribuições previdenciárias no CNIS, a redução da verba honorária, seja a DIB fixada de modo a não permitir cumulação indevida de benefícios, a alteração da forma de incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, os presentes autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5284618-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA SOUZA MOTTADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SBRISSA LOUREIRO - SP291581-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superadas tais questões, passo à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica do extrato do CNIS, em que constam recolhimentos como contribuinte individual, dentre outros períodos, de 01/01/2012 a 31/05/2019 (ID 136658113 – pág. 1), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 136658136 - pág. 1/8). Segundo referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Por fim, verifica-se do extrato do CNIS (ID 136658113 – pág. 1) que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias após o requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Ressalte-se que, no caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa; implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (19/02/2019), de acordo com o conjunto probatório e com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

**O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido."** (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Félix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

Não há que se falar em prescrição, considerando-se a data do requerimento administrativo (19/02/2019) e a data do ajuizamento da presente demanda (28/04/2019).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Não conheço de parte da apelação, no tocante às custas processuais, pois a sentença decidiu nos termos do inconformismo.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, quanto à verba honorária, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DE CUSTAS.**

1. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
2. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".
3. No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa; implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.
4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
5. No tocante às custas processuais, a sentença decidiu nos termos do inconformismo.
6. Apelação, em parte, não conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286777-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANA DE FREITAS BATISTA

Advogado do(a) APELADO: TIAGO HENRIQUE MARQUES DOS REIS - SP315146-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5286777-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANA DE FREITAS BATISTA

Advogado do(a) APELADO: TIAGO HENRIQUE MARQUES DOS REIS - SP315146-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa e ao termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5286777-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANA DE FREITAS BATISTA

Advogado do(a) APELADO: TIAGO HENRIQUE MARQUES DOS REIS - SP315146-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, como contribuinte individual, consubstanciada no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 137107858), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id. 137107846). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente sua idade (73 anos) e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

**"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELRETE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA: 28/10/2009, p. 1725).**

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa ou recolheu contribuições previdenciárias, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que **"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"**, conforme ementa a seguir transcrita:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA**

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."
2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.
3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:
  - 3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.
  - 3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.
5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.
6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.
7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.
8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.
9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).
10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.
11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.
13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarda a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.



15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, uma vez que não restou demonstrado nos autos que o indeferimento do pedido administrativo foi indevido, considerando as conclusões do laudo médico acerca da incapacidade da requerente.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **MARIA ANA DE FREITAS BATISTA**, com data de início - DIB em **05/08/2019** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTO DO PERÍODO DE PRESTAÇÃO LABORATIVA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1786590/SP e 1788700/SP. MAIOR SOFRIMENTO. TERMO INICIAL.

- De acordo com a perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, o que lhe garante o direito ao auxílio-doença. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente sua idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, uma vez que não restou demonstrado nos autos que o indeferimento do pedido administrativo foi indevido, considerando as conclusões do laudo médico acerca da incapacidade da requerente.

- Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203670-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AUGUSTO CESAR DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: JAIR FESTI - SP87384-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203670-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AUGUSTO CESAR DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: JAIR FESTI - SP87384-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), atentando-se ao disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Alega a nulidade do laudo pericial por falta de fundamentação.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203670-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: AUGUSTO CESAR DE FARIA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 107919112) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade atual para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente, não havendo falar em nulidade por falta de fundamentação.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico. Ressalte-se que, apesar da documentação médica apresentada pela parte autora, devem prevalecer as conclusões do perito judicial, uma vez que este constitui órgão de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto.

Assim, os benefícios previdenciários postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

**I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.**

**II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.**

**III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.**

**IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.**

**V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.**

**VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).**

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, não havendo falar em sua nulidade por falta de fundamentação.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290322-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLOVIS PEREIRA DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290322-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLOVIS PEREIRA DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (24/01/2019), devendo ser mantido pelo prazo mínimo de 08 (oito) meses, contados a partir da data da perícia judicial, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, descontando-se os valores recebidos administrativamente e observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o débito existente por ocasião da sentença, a teor do artigo 85, §2º, incisos I a IV do Código de Processo Civil. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão da ausência de complementação da perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à duração do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290322-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLOVIS PEREIRA DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juízo o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 17/07/2018 a 24/01/2019, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 137703969). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 18/07/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 137703963). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, sendo possível sua reabilitação para outras atividades.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido, devendo ser mantida a concessão do benefício de auxílio-doença, conforme sentença recorrida.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei n.º 8.213/91, incluídas pela Lei n.º 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP-1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.*

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEITADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERÍCIA PERIÓDICA.

- A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido, devendo ser mantida a concessão do benefício de auxílio-doença, conforme sentença recorrida.

- Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074751-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOANA DARC DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA HELENA VIEIRA RIBEIRO NEGRIJO - SP263891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074751-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOANA DARC DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA HELENA VIEIRA RIBEIRO NEGRIJO - SP263891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nos ônus sucumbenciais, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios postulados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074751-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOANADARC DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA HELENA VIEIRA RIBEIRO NEGRIJO - SP263891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (ID 8483329 – págs. 1/111). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios.
2. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5292251-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDENICE BATISTA MARQUES ROCHA

Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5292251-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDENICE BATISTA MARQUES ROCHA

Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (04/01/2017), com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento de honorários advocatícios, incidentes sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à prescrição quinquenal, à correção monetária, aos juros de mora e à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292251-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDENICE BATISTA MARQUES ROCHA

Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 31/12/2016 a 16/02/2017, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 138052957). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 17/01/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 138053007). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, sendo possível sua reabilitação para outras atividades.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Por fim, o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, no tocante à prescrição quinquenal, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS** quanto à prescrição quinquenal e, **NA PARTE CONHECIDA, NEGOLHE PROVIMENTO**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **VALDENICE BATISTA MARQUES ROCHA**, com data de início - DIB em **04/01/2017** e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação, em parte, não conhecida e, na parte conhecida, desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, a unanimidade de votos, decidiu **NÃO CONHECER DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS** quanto à prescrição quinquenal e, **NA PARTE CONHECIDA, NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289230-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289230-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (01/11/2018), pelo prazo estimado de 120 (cento e vinte) dias, salvo se o segurado pedir a sua prorrogação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 60 (sessenta) dias, em virtude da concessão da tutela específica.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a necessidade de complementação do laudo pericial. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289230-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

A alegação de nulidade da sentença para a complementação da perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não ser doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, o qual cessou administrativamente em 01/11/2018, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 137516660). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença, não havendo falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 137516683). Segundo referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho habitual.

Ressalte-se que, apesar da documentação apresentada pela autarquia, devem prevalecer as conclusões do perito judicial, uma vez que este constitui órgão de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.**

- A alegação de nulidade da sentença para a complementação da perícia médica deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147675-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: WILMA APARECIDA MOLLON PINHEIRO

EMBARGADO: DECISÃO ID. N. 138092220

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIANA APARECIDA MELO DE LIMA - SP370792-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática que, nos termos do artigo 932 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do réu, a fim de fixar o termo inicial do benefício na data da citação (09.09.2019).

Alega o embargante a existência de erro material, no que tange à análise dos documentos juntados aos autos, folhas 119 a 210, onde constam cópias dos carnês de contribuição da parte autora. Aduz que a Turma não reconheceu os períodos de recolhimento das competências 06/2010, 12/2010, 04/2012, 06/2012, 08/2013 e 01/2014, que restaram devidamente comprovados.

Devidamente intimada, a autarquia previdenciária não apresentou manifestação ao recurso.

**É o breve relatório. Decido.**

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão no julgado ou, ainda, erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, a decisão ora embargada analisou todos os documentos apresentados, inclusive os carnês de contribuição juntados, consignando expressamente que a autora comprovou o recolhimento das competências de 02/2012 (Id. 122907425, pág. 28), 11/2013 (Id. n. 122907425, pág. 42) e 12/2015 (Id. n. 122907425, pág. 57), que não se encontram reproduzidos no CNIS.

De outra parte, concluiu não restar demonstrado o recolhimento das competências 06/2010, 12/2010, 04/2012, 06/2012, 08/2013 e 01/2014, não podendo ser computadas para efeito de carência.

Sendo assim, a demandante perfaz um total de 178 (cento e setenta e oito) meses de contribuição até a data do requerimento administrativo, em 29.11.2018, conforme planilha elaborada, insuficientes ao cumprimento da carência.

Destarte, tendo em vista que a autora preencheu os requisitos à aposentação em data posterior ao requerimento administrativo, é de se manter a concessão da aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput* e 142 da Lei 8.213/91, a partir da data da citação do réu (09.09.2019).

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

**Diante do exposto, nos termos do artigo 1.024, § 2º, do CPC, rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

Intimem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5824227-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CLAUDINEI GONCALVES DOS ANJOS

Advogados do(a) APELANTE: VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES - SP288462-N, JOSUE FERREIRA JUNIOR - SP317916-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual julgou improcedente o pedido formulado em ação declaratória que objetivava a averbação do exercício de atividade rural, em regime de economia familiar. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (art. 85, §2º, do CPC), observada a condição suspensiva de exigibilidade decorrente da gratuidade de justiça (art. 98, §3º, do CPC).

Em suas razões de apelação, busca a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que trouxe aos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal que demonstram seu labor rural no período de 04.09.1977 a 31.10.1991, que deve ser averbado para todos os fins previdenciários. Ressalta que o §º 7º do Inciso VII do artigo 11 da Lei 8.213/1991, preconiza que o grupo familiar poderá utilizar de empregados temporários de até 120 pessoas por dia no ano civil e, mesmo assim, não haverá descaracterização do regime de economia familiar.

Sema apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

#### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

***RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).***

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 04.09.1965, a averbação de atividade rural, em regime de economia familiar, no período de 04.09.1977 a 31.10.1991.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor acostou aos autos cópia do seu título de eleitor (09.09.1983), no qual fora qualificado como lavrador (fl. 24), bem como cópia da sua certidão de casamento (25.06.1988), documento no qual consta sua profissão como agricultor (fl. 25). Assim, tais documentos constituem início de prova material do seu labor rural, no período que se pretende comprovar.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem o autor há cerca de 40 anos, do Sítio São Manoel, que pertencia ao pai do autor, propriedade em que cultivavam milho, algodão, feijão e criação de gado; que havia maquinário para plantar e também pessoas, por volta de 20 (vinte), para fazer a colheita; que os irmãos e os pais do autor também trabalhavam na propriedade; que não sabem a área exata da propriedade, mas que não era pequena.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprovam labor rural antes das datas neles assinaladas.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecido o labor rural da autora, em regime de economia familiar, no período de **04.09.1977** (data em que completou 12 anos de idade) a **31.10.1991**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Importa anotar que o fato de o grupo familiar do autor ter se utilizado de funcionários para auxiliar na colheita não infirma sua qualidade de segurado especial no período alegado, tendo em vista que o §º 7º do Inciso VII do artigo 11 da Lei 8.213/1991, preconiza que o grupo familiar poderá utilizar de empregados temporários de até 120 pessoas por dia no ano civil e, mesmo assim, não haverá descaracterização do regime de economia familiar.

Fixo os honorários em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC/2015.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação do autor para julgar procedente o pedido**, a fim de averbar o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, no período de 04.09.1977 a 31.10.1991, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91), coma emissão da respectiva certidão de tempo de serviço. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CLAUDINEI GONCALVES DOS ANJOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado o exercício de atividade rural no período de **04.09.1977 a 31.10.1991**, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intím-se.

**São Paulo, 08 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006252-06.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUIS FERNANDO SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCINEIA APARECIDO - SP373038-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade do período de 20.8.1994 a 29.02.2008 e 01.3.2008 a 20.11.2015, convertendo o benefício deferido administrativamente em aposentadoria especial. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos valores devidos em atraso, deduzidos os já pagos na esfera administrativa, com juros e correção monetária calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, que serão fixados na fase de cumprimento da sentença (artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC).

Em sua apelação, busca o réu a reforma do julgado alegando, em síntese, que a parte autora não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, de forma habitual e permanente a agentes nocivos à sua saúde, por meio de laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) contemporâneo ou PPP elaborado a partir do LTCAT. Sustenta, outrossim, que as radiações ionizantes são aquelas provenientes de materiais radioativos, como é o caso dos raios alfa (α), beta (β) e gama (γ), ou são produzidas artificialmente em equipamentos, como é o caso dos trabalhos com raios X, cujas radiações podem provocar alterações mutagênicas e cancerígenas no corpo humano, pois adentram o átomo, provocando uma subdivisão de partículas inicialmente neutras em partículas eletricamente carregadas. Afirma que o uso de EPI eficaz afasta eventual insalubridade existente no ambiente laboral, e que no caso concreto o PPP informa a utilização de EPC (Equipamentos de Proteção Coletiva) eficaz, o que elide o reconhecimento da insalubridade. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na citação e a ocorrência da prescrição quinquenal.

Com a apresentação de contrarrazões pela parte autora (id 80350822), vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir:**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta.**

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças líquidas.

#### **Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 30.10.1962, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/176.389.410-7, DIB em 20.11.2015, conforme carta de concessão acostada aos autos), o reconhecimento de atividade especial no período de 20.08.1984 a 20.11.2015. Conseqüentemente, requer a conversão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data de sua concessão ou, sucessivamente, a majoração da RMI.

Inicialmente, cabe consignar a ocorrência de erro material na parte dispositiva da sentença, que anotou como atividade especial o período de 20.08.1994 a 29.02.2008, quando o correto seria o intervalo de 20.08.1984 a 29.02.2008.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Para a comprovação da atividade especial desempenhada o autor juntou PPP da empresa *Jonhson & Jonhson do Brasil Indústria e Comércio de Produtos para a Saúde Ltda.* (denominação mais recente no PPP): i) no período de 20.08.1984 a 31.08.1985, na função de *INSP CONTR QUALIDADE*; ii) no período de 01.09.1985 a 01.08.1989, na função de *TEC QUALIDADE SR*; iii) no período de 02.08.1989 a 31.03.1995, no cargo de *TEC ESTERELIZAÇÃO SR*; iv) de 01.04.1995 a 20.11.2015 (data da concessão da aposentadoria), como *TEC ESTERELIZAÇÃO III*, indicando a exposição pressão sonora entre 59 e 71,9 dB.

Em complemento, juntou cópias de reclamação trabalhista proposta pelo Sindicato de sua categoria profissional perante a *Jonhson & Jonhson* em que objetivou, em suma, o pagamento de adicional de insalubridade/periculosidade e consequentes reflexos trabalhistas. Em mencionada ação foi produzido laudo pericial judicial para aferição de riscos ambientais de todos os funcionários da empresa. Cabe salientar que o autor da presente ação foi um dos substituídos pelo Sindicato na mencionada ação laboral, tendo inclusive o laudo pericial aferido os riscos ambientais da sua atividade como abaixo se verá.

No que tange às funções do autor, o laudo pericial judicial realizado pela Justiça Laboral concluiu que para os *profissionais da área de qualidade* não fora constatado riscos com radiação ionizante, bem como inflamáveis. Desta forma, os períodos trabalhados na função de *INSP CONTR QUALIDADE (20.08.1984 a 31.08.1985)* e *TEC QUALIDADE SR (01.09.1985 a 01.08.1989)* devem ser tidos como tempo comum, corrigindo-se erro material da sentença.

De outro lado, segundo a mencionada perícia judicial, os técnicos de esterilização I, II e III tinham contato com material radioativo. Foi do mesmo sentir o E. TRT da 2ª Região que devidamente pontuou o caso:

*"Deve-se ressaltar, ainda, que o anexo da Portaria nº 518 de 04/04/2003, no item 4.7. Estabilização de instrumentos médico hospitalares", faz referência ao "manuseio de fontes e instalações para a operação" (g.n.), assim como o item 4.5. Ora, nenhuma das funções dos operários que trabalham no setor de cobalto refere-se ao manuseio de materiais radioativos, conforme se verifica às fls. 42/43 do laudo pericial (documento anexo ao laudo):*

#### ***"Coordenador Processo de Esterilização***

*Distribui, orienta e coordena as tarefas de seus subordinados, visando 'in loco' os locais, para certificar-se do perfeito cumprimento da programação diária; resolve eventuais problemas técnicos surgidos; acompanha os técnicos quando das medições dos níveis de radiação."*

(...)

#### ***"Técnico de Esterilização I/ Técnico de Esterilização II/ Técnico de Esterilização III***

*Efetua a 'Esterilização' propriamente dita, operando equipamentos, ordenando as embalagens em esteiras, etc..."*

No entanto, à fl. 40 do laudo pericial, o Srº Vistor narra como ocorre o processo de esterilização:

*"(...) O material é recebido pelos 'Técnicos de Esterilização', onde são devidamente acondicionados e adequados em local específico no interior da 'planta' de esterilização, e em seguida enviados de forma automática até a sala do 'Irradiador' onde recebem a dose necessária para efetivar-se a esterilização propriamente dita. Finalmente, o material é retirado da esteira, sendo monitorado o nível de radiação do lote, e enviado para processamentos posteriores." (g.n.)*

*Verifica-se, assim ser possível vislumbrar o contato dos técnicos de esterilização I, II e III com materiais radioativos, mesmo que de forma residual, no momento em que o material é retirado da esteira para o monitoramento. Já o coordenador de processo de esterilização, pela descrição funcional à fl. 42, apenas acompanha o processo, razão pela qual se infere que o aludido profissional não tem contato com o material radioativo.*



*Conclui-se pela análise do laudo pericial que as ações dos laboristas (apenas dos técnicos de esterilização I, II e III) correspondem apenas ao tipo previsto no item 4.9 do anexo da Portaria nº 518 de 04 de abril de 2003, o que configuraria, em tese, a hipótese hábil a ensejar o pagamento do adicional de insalubridade."*

Devido ser salientado que o E. TRT somente não concedeu o adicional de periculosidade por entender que, na época, não havia disposição legal válida a amparar o pleito do Sindicato de adicional em razão de radiação ionizante. O que, *in casu*, não afeta o pleito do autor de reconhecimento da prejudicialidade para fins previdenciários, vez que esta independe de qualquer pagamento a título de adicional seja de insalubridade, penosidade ou periculosidade.

Destarte, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de **01.04.1995 a 20.11.2015** laborado na função de **TEC ESTERILIZAÇÃO III**, haja vista o contato com material radioativo, conforme acima explicitado. De outro lado, o intervalo de **02.08.1989 a 31.03.1995**, laborado como **TEC ESTERILIZAÇÃO SR** deve ser tido como tempo comum, vez que apenas nas funções de técnico de esterilização I, II e III verificou-se a exposição ao agente nocivo conforme acima explicitado.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. Ademais, relativamente a agentes químicos, biológicos, entre outros, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Somado os períodos de atividade especial objeto da presente ação com os incontroversos, o autor totaliza **20 anos, 07 meses e 20 dias de atividade exclusivamente especial até 20.11.2015**, data do requerimento administrativo, insuficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91, conforme planilha da sentença, que ora se adota.

Contudo, somados os períodos especiais ora reconhecidos aos demais incontroversos, o autor totalizou **20 anos, 11 meses e 1 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 44 anos, 7 meses e 13 dias de tempo de serviço até 20.11.2015**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção como aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **44 anos, 7 meses e 13 dias de tempo de serviço até 20.11.2015**, e contando com 53 anos de idade, atinge **97,67 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, conforme planilha na sentença, que ora se acolhe.

Fixo o termo inicial da revisão do benefício em 20.11.2015, data do requerimento administrativo, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Ajuizada a presente ação no ano de 2018, não há diferenças atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros, devidos desde a citação, de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários fixados pela sentença, ante o parcial acolhimento do apelo do réu e da remessa oficial tida por interposta.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para excluir a especialidade dos intervalos de 20.08.1984 a 31.08.1985, 01.09.1985 a 01.08.1989 e 02.08.1989 a 31.03.1995, totalizando 44 anos, 7 meses e 13 dias de tempo de serviço até 20.11.2015, devendo o INSS implementar a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/176.389.410-7, DIB em 20.11.2015), sem a aplicação do fator previdenciário.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS (Agência Executiva), instruindo com os documentos da parte autora **LUIS FERNANDO DA SILVA**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente **revisado** o benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/176.389.410-7), mantendo-se a **DIB em 20.11.2015**, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS e sem a aplicação do fator previdenciário, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5320085-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON DA SILVA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

## DECISÃO

Vistos.

Analisando os autos, verifica-se que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo deu provimento ao recurso interposto pela parte autora, para afastar a sentença de extinção do processo, ordenando o retorno dos autos à origem para seu regular prosseguimento (Id. 141747758 - Pág. 1/6).

Diante do referido julgamento, foi proferida nova sentença (Id. 141747796 - Pág. 1/4), da qual se insurgiu o INSS interpondo apelação (Id. 141747800 - Pág. 1/13). Ato contínuo, referido recurso foi remetido, por engano, para julgamento perante esta Corte.

Assim, tratando-se de determinação emanada do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proceda a Subsecretaria a devolução dos autos à Vara de origem, com as cautelas e anotações devidas, para que o feito seja remetido àquele Egrégio Tribunal.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023270-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: LEANDRO VALTON CORREIA DE AMORIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: MIGUEL CARLOS CRISTIANO - SP220330

AGRAVADO: GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SÃO PAULO, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se agravo de instrumento interposto por **LEANDRO VALTON CORREIA DE AMORIM** em face de decisão que indeferiu a medida liminar, nos autos de ação mandamental, em que se objetiva o pagamento de benefício de seguro-desemprego, ao argumento de que não é cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação.

Alega o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida liminar, defendendo que a restrição do CODEFAT é ilegal, uma vez que a Lei nº 7.998/1990, que regula a concessão do benefício, não estabelece prazo máximo para a formulação de pedido administrativo, de modo que aquela criou uma restrição ao exercício de direito sem amparo legal. Inconformado, requer a antecipação da tutela recursal e a reforma da r. decisão.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Devidamente intimada, a União Federal apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

**Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito.**

Conforme restou consignado na decisão inicial, o remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

A Constituição da República, em seu art. 7º, inciso I, estabeleceu como direito dos trabalhadores, urbanos e rurais, o seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário. Tal dispositivo foi regulamentado pela Lei nº 7.998/90, cujos artigos 2º e 3º, assim dispõem, respectivamente:

**Art. 2º. O Programa de Seguro-Desemprego tem por finalidade:**

*I - prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, inclusive a indireta, e ao trabalhador comprovadamente resgatado de regime de trabalho forçado ou da condição análoga à de escravo;*

(...)

**Art. 3º. Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:**

(...).

O dispositivo legal acima reproduzido é claro ao estabelecer, que o trabalhador faz jus ao seguro-desemprego no caso de dispensa sem justa causa.

No caso concreto, o requerimento de benefício de seguro-desemprego foi indeferido pela autoridade coatora, sob a fundamentação de que o agravante requereu o benefício após o prazo de 120 dias estabelecido pela Resolução nº 467/05, do CODEFAT, cuja legalidade é discutida pelo demandante.

Da análise dos autos da ação principal, verifica-se que o agravante foi admitido em 10.09.2019 pela empresa FIMM BRASIL LTDA., sendo demitido sem justa causa em 21.02.2020, porém somente protocolou requerimento administrativo de seguro-desemprego em 23.06.2020, ou seja, após o prazo de 120 dias estipulado na aludida Resolução.

Nesse contexto, assim dispõe o § 2º, do artigo 2º-C, da Lei n. 7.998/90,

**Art. 2º-C. (...)**

*§ 2º Caberá ao Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador - CODEFAT, por proposta do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, estabelecer os procedimentos necessários ao recebimento do benefício previsto no caput deste artigo, observados os respectivos limites de comprometimento dos recursos do FAT, ficando vedado ao mesmo trabalhador o recebimento do benefício, em circunstâncias similares, nos doze meses seguintes à percepção da última parcela.*

Já o artigo 14 da Resolução n.º 467/2005, editada pelo CODEFAT, prescreve diversos procedimentos relativos à concessão do seguro desemprego, incluindo-se o prazo para o protocolo do requerimento:

**Art. 14. Os documentos de que trata o artigo anterior deverão ser encaminhados pelo trabalhador a partir do 7º (sétimo) e até o 120º (centésimo vigésimo) dias subsequentes à data da sua dispensa ao Ministério do Trabalho e Emprego por intermédio dos postos credenciados das suas Delegacias, do Sistema Nacional de Emprego - SINE e Entidades Parceiras.**

**Parágrafo único. Nas localidades onde não existam os Órgãos citados no caput deste artigo, o Requerimento de Seguro Desemprego - RSD poderá ser encaminhado por outra entidade autorizada pelo Ministério do Trabalho e Emprego.**

Da interpretação das normas acima transcritas, infere-se que a Lei n.º 7.998/1990, ainda que não estabeleça prazo máximo para o requerimento administrativo, permite ao CODEFAT disciplinar, por meio da edição de ato normativo próprio, os procedimentos relativos à concessão do seguro-desemprego, incluindo-se nessa competência a possibilidade de fixar um limite temporal para requerer o benefício.

Destarte, o CODEFAT, ao fixar que o requerimento deve ser realizado até o 120º (centésimo vigésimo) dia subsequente à data de demissão sem justa causa, seguiu os ditames permitidos pela Lei n. 7.998/90, motivo pelo qual reconheço a legalidade do prazo estabelecido pelo art. 14, da Resolução nº 467/05.

Nesse sentido, o seguinte precedente do STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 1022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. SEGURO-DESEMPREGO. PRAZO DE ATÉ 120 DIAS PARA REQUERER. FIXAÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO. LEGALIDADE.**

*1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra o Superintendente Regional do Trabalho e Emprego de Curitiba, objetivando o reconhecimento de seu direito à percepção do Seguro-desemprego na forma da Lei 7.998/1990.*

*2. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide, fundamentando seu proceder de acordo com os fatos apresentados e com a interpretação dos regulamentos legais que entendeu aplicáveis, demonstrando as razões de seu convencimento.*

*3. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação da ora recorrente, e assim consignou na sua decisão: "não havendo previsão legal de prazo para o requerimento do benefício de seguro-desemprego, a Resolução nº 467/2005- CODEFAT, em seu art. 14, ao estipular o prazo de 120 dias inovou no ordenamento jurídico, o que se mostra permitido apenas à lei, transbordando o seu poder regulamentar, ainda mais em se tratando de um direito previsto na Constituição Federal de 1988 (art. 7º, II)" (fl. 161, e-STJ).*

*4. O acórdão recorrido está em confronto com orientação desta Corte, segundo a qual não ferem o princípio da legalidade as disposições presentes na citada Resolução Codefat, que disciplina o prazo de 120 dias, a partir da rescisão do contrato de trabalho, para requerer o seguro-desemprego.*

*5. Recurso Especial provido para reconhecer a legalidade da Resolução.*

(RESP 810536, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE DATA:11.10.2019)

Na mesma linha, os seguintes julgados desta 10ª Turma:

**MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. DECADÊNCIA PARA REQUERER O BENEFÍCIO. PRAZO DE 120 DIAS.**

*1. O trabalhador deve efetuar o requerimento do seguro desemprego no prazo 120 dias a partir da sua demissão, nos termos do Art. 7º, da Resolução 64 do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador - CONDEFAT. Não o fazendo, ocorrerá a decadência.*

2. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do Art. 25, da Lei 12.016/09. 3. Remessa oficial e apelação providas.

(ApelRemNec 5008899-44.2018.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, publicado em 23.04.2020)

**E M E N T A PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO DESEMPREGO. LEI 7.998/90. RESOLUÇÃO 467/05-CODEFAT. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 120 DIAS. OBSERVÂNCIA. STJ E TNU.**

- O § 2º do art. 2º-C da Lei n. 7.998/90, incluído pela Lei 10.608/02, dispõe que cabe ao CODEFAT, por proposta do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, estabelecer os procedimentos necessários ao recebimento do benefício previsto no caput deste artigo, observados os respectivos limites de comprometimento dos recursos do FAT, ficando vedado ao mesmo trabalhador o recebimento do benefício, em circunstâncias similares, nos doze meses seguintes à percepção da última parcela.

- A Resolução 467/05, do CODEFAT, estabelece os procedimentos para a concessão do seguro desemprego, e prevê em seu artigo 14 que os documentos deverão ser encaminhados pelo trabalhador a partir do 7º (sétimo) e até o 120º (centésimo vigésimo) dias subsequentes à data da sua dispensa ao Ministério do Trabalho e Emprego por intermédio dos postos credenciados das suas Delegacias, do Sistema Nacional de Emprego - SINE e Entidades Parceiras. - O Eg. STJ está consolidando o entendimento de que não há ilegalidade na Resolução CODEFAT que fixa o prazo máximo para se requerer o recebimento de seguro-desemprego.

- A TNU também se manifestou: "Incidente de uniformização conhecido e provido para uniformizar a tese de que é legal a fixação do prazo máximo de cento e vinte 120 dias para requerimento de seguro-desemprego pela Resolução 467/2005 do CODEFAT e julgar improcedente o pedido inicial."

- Apelação do impetrante não provida.

(ApCiv 5009695-59.2018.4.03.6104, Rel. Desembargadora Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, publicado em 21.11.2019)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001560-65.2012.4.03.6004

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JUADIR COSTA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ILDO MIOLA JUNIOR - MS14653-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001560-65.2012.4.03.6004

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JUADIR COSTA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ILDO MIOLA JUNIOR - MS14653-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001560-65.2012.4.03.6004

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JUADIR COSTA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ILDO MIOLA JUNIOR - MS14653-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, consoante cópia da CTPS e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 137595017, página 08 e Id 137595019, página 06), com último vínculo empregatício no período de 01/04/2011 a 21/12/2011, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme documento acima mencionado.

Para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 137595020 e Id 137595022, páginas 12/13). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Ressalte-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que **“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”**, conforme ementa a seguir transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUENTES DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a “possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício.”
2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.
3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:
  - 3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.
  - 3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.
7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.
8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.
9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).
10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.
11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.
13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.
15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.
16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.
17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.
18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.
19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."
22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Desta forma, preenchidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, compulsando os autos, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por idade no curso do processo (Id 137595023). Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

Conforme o laudo pericial, a parte autora encontra-se incapacitada total e permanentemente desde 2008. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data requerimento administrativo (27/03/2008 – Id 137595017), descontando-se os valores já pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **JUADIR COSTA ALVES**, com data de início - DIB em **27/03/2008** e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMÓ INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data requerimento administrativo, descontando-se os valores já pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301891-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JAIR MIGUEL DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: JAIR MIGUEL DA SILVA  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5301891-48.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 27/10/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016623-34.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: L. D. S.  
CURADOR: ROZANA CANDIDA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: VALDECI RODRIGUES DE SOUZA - MS2772,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: L. D. S.  
CURADOR: ROZANA CANDIDA DE SOUZA

O processo nº 5016623-34.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 27/10/2020 15:00:00  
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001049-55.2012.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA CAMPOS SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MARCOS DA SILVA - SP102440  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE FERREIRA CAMPOS SOBRINHO

O processo nº 0001049-55.2012.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 27/10/2020 15:00:00  
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158066-46.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA ALVES  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS MICHIELETO - SP178114-N  
OUTROS PARTICIPANTES:



INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA ALVES

O processo nº 5158066-46.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 27/10/2020 15:00:00  
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5325367-18.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
APELANTE: MARIA SUELY DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO DA SILVA JUNIOR - SP383247-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA SUELY DE SOUZA  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5325367-18.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 27/10/2020 15:00:00  
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002923-07.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE MORAIS - SP91695-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA

O processo nº 0002923-07.2011.4.03.6139 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 27/10/2020 15:00:00  
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004443-66.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NIVALDO ANACLETO MILICI

Advogado do(a) APELADO: ELIAS BELMIRO DOS SANTOS - SP204617-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NIVALDO ANACLETO MILICI

O processo nº 5004443-66.2017.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 27/10/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018605-31.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORLANDO DIRCEU MANGOLIN

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ORLANDO DIRCEU MANGOLIN

O processo nº 0018605-31.2016.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 27/10/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001933-45.2012.4.03.6118

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZELIA APARECIDA DE FARIA

Advogado do(a) APELADO: MARLENE DAMAZIA ANTELANTE - SP52174-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ZELIA APARECIDA DE FARIA

O processo nº 0001933-45.2012.4.03.6118 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 27/10/2020 15:00:00  
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001894-02.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DANIEL MARIA DAVILA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO JOSE DOS SANTOS - SP213024-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: DANIEL MARIA DAVILA  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5001894-02.2018.4.03.6134 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 27/10/2020 15:00:00  
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259030-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILEUZA TENORIO FAGUNDES

Advogado do(a) APELADO: ANGELA TENORIO FAGUNDES - SP422931-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDILEUZA TENORIO FAGUNDES

O processo nº 5259030-47.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 27/10/2020 15:00:00  
Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5160065-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NAIR DE ARRUDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARIANA MIRA DE ASSUMPCAO - SP265863-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NAIR DE ARRUDA DE SOUZA

O processo nº 5160065-34.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 27/10/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311818-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOYCE STEFANI BENVINDO DO NASCIMENTO

CURADOR: SIMONE BENVINDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO VICENTE DE ASSIS - SP390271-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOYCE STEFANI BENVINDO DO NASCIMENTO  
CURADOR: SIMONE BENVINDO DA SILVA

O processo nº 5311818-38.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 27/10/2020 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292948-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JAIRO PIRES BOSSO

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO VALADAO AMBROSIO - SP184842-N, MARCIO JOSE DOS REIS PINTO - SP153052-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292948-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JAIRO PIRES BOSSO

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO VALADAO AMBROSIO - SP184842-N, MARCIO JOSE DOS REIS PINTO - SP153052-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Houve a concessão de tutela antecipada no curso da demanda (Id 138156581).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292948-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JAIRO PIRES BOSSO

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO VALADAO AMBROSIO - SP184842-N, MARCIO JOSE DOS REIS PINTO - SP153052-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juízo o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 17/01/2019 a 17/05/2019, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 138156580). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 03/06/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 138156595). De acordo com referido laudo, a parte autora esteve incapacitada para o trabalho no período de 17/01/2019 a 24/09/2019, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91, no período de 17/01/2019 a 24/09/2019.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (17/05/2019 – Id 138156580), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença no período de 17/05/2019 a 24/09/2019, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA MÉDICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Comprovada a incapacidade para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292225-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANA NILZA DE OLIVEIRA CANTIZANO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292225-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANA NILZA DE OLIVEIRA CANTIZANO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292225-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANA NILZA DE OLIVEIRA CANTIZANO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juízo o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 138050626). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.



---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA MÉDICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288268-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEANDRO ANTONIO DINIZ DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288268-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEANDRO ANTONIO DINIZ DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício de aposentadoria por invalidez (28/08/2018) e pelo prazo de mais 24 (vinte e quatro) meses, contados a partir da sentença, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do somatório das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o restabelecimento da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao encaminhamento ao processo de reabilitação profissional.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288268-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LEANDRO ANTONIO DINIZ DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora encontra-se em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez na data do ajuizamento da ação, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 137340881), com previsão de cessação em 29/02/2020, nos termos do artigo 47 da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício. Da mesma maneira, encontrando-se a parte percebendo o benefício previdenciário, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id 137340874). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido, devendo ser mantida a concessão do benefício de auxílio-doença, conforme sentença recorrida.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Nos termos dos artigos 101 da Lei nº 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

- Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido, devendo ser mantida a concessão do benefício de auxílio-doença, conforme sentença recorrida.

- Apelação da parte autora desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280781-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZ CARLOS AGRIPINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280781-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZ CARLOS AGRIPINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nos ônus sucumbenciais, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios postulados.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5280781-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUIZ CARLOS AGRIPINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (ID 136088071 – págs. 1/14). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões dos laudos periciais não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

**I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.**

**II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.**

**III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.**

**IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.**

**V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.**

**VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).**

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios.
2. Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311792-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO PINTO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: NEMESIO FERREIRA DIAS JUNIOR - SP127921-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311792-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO PINTO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: NEMESIO FERREIRA DIAS JUNIOR - SP127921-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (18/02/2020), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação pugrando pela reforma parcial da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5311792-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO PINTO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: NEMESIO FERREIRA DIAS JUNIOR - SP127921-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil e considerando a suspensão dos prazos processuais, nos termos das Resoluções 313 e 314/2020 do Conselho Nacional de Justiça.

Considerando que o apelo versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27/09/2018 – id 140341460), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

**O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).**

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para alterar o termo inicial do benefício, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. CONSECTÁRIOS. TERMO INICIAL.**

- Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.
- Termo inicial do benefício fixado na data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5282982-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANEZIR MARIA SCOBARE MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO DE MELO GOMES - SP220976-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5282982-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANEZIR MARIA SCOBARE MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO DE MELO GOMES - SP220976-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5282982-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANEZIR MARIA SCOBARE MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO DE MELO GOMES - SP220976-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 30/01/2017, conforme se verifica do extrato CNIS (Id. 136369440 - Pág. 15). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 21/11/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado pelo clínico geral (Id 136369472). De acordo com a perícia, a autora, a qual foi diagnosticada com câncer de mama em 2015 e submetida a mastectomia direita com esvaziamento axilar em fevereiro de 2016, está incapacitada de forma parcial e permanente para sua atividade como faxineira, em razão de "pequena limitação a elevação de membro superior direito".

Ressalte-se que os atestados médicos acostados pela demandante, datados de 2017 (Id's 136369434 - Pág. 3, 5 e 6), corroboram tal parecer, uma vez que indicam que a autora "mantém restrição quanto a mobilidade de membro superior ipsilateral a abordagem por riscos de complicações locais como exemplo linfedema e trombose venosa".

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (30/01/2017 - Id 136369440 - Pág. 15), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de ANEZIR MARIA SCOBARE MARTINS, com data de início - DIB em 31/01/2017 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

2. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (31/01/2017), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015.

5. Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

6. Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5287800-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VANESSA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5287800-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VANESSA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência dos pedidos, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), observada sua condição de beneficiário da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5287800-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VANESSA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 137246350) atesta que a parte autora, apesar da patologia que foi portadora, não apresenta redução da capacidade ou incapacidade atual para suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta redução ou incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolviam habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez, é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 E ART. 86, § 1º DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.**

1. Não comprovada a redução da capacidade ou a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
2. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315615-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: MARIA CLEONICE MARCOLINO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315615-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA CLEONICE MARCOLINO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, observada a gratuidade.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5315615-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA CLEONICE MARCOLINO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 141019876) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade atual para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico. Ressalte-se que, apesar da documentação médica apresentada pela parte autora, devem prevalecer as conclusões do perito judicial, uma vez que este constitui órgão de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto.

Assim, os benefícios previdenciários postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002340-18.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIROALDO DE MELLO

Advogado do(a) APELADO: ELI ALVES NUNES - SP154226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002340-18.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:MIROALDO DE MELLO

Advogado do(a)APELADO:ELI ALVES NUNES - SP154226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (01/06/2017), devendo ser cessado após o prazo de 04 meses, contado da data da sentença, exceto se formulado pedido de prorrogação perante o INSS, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia. Sobre as parcelas atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora. Considerando a sucumbência recíproca das partes, o autor e o réu ficam condenados ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, no percentual de 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 4º, III do CPC. Em relação ao autor, beneficiário de justiça gratuita, a execução fica suspensa nos termos do art. 98, § 3º do CPC. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo de 20 dias.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que não restou comprovado que o autor era vigilante armado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002340-18.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIROALDO DE MELLO

Advogado do(a)APELADO:ELI ALVES NUNES - SP154226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 01/05/2017, conforme se verifica do extrato CNIS (Id. 138043226 - Pág. 10). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 18/12/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, o laudo pericial realizado em Juízo (Id 138043228) atestou que no caso do autor, portador de visão subnormal do olho direito, devido a seqüela de descolamento de retina, e visão satisfatória no olho esquerdo, com necessidade de correção, "Não restou caracterizada incapacidade laborativa para exercer a atividade habitual de vigilante, exceto para a função de vigilante armado" (pág. 23). Acrescenta que "Sua atividade habitual é de vigilante, atividade que, armado, necessita da visão binocular e boa acuidade visual em ambos os olhos não podendo ser realizada com visão monocular. A visão binocular proporciona principalmente a noção de distância, profundidade e perspectiva (estereopsia) sendo importante em profissões que envolvam segurança no trabalho para a própria pessoa e/ou usuários desse trabalho como aviadores, motoristas profissionais, ou trabalhadores em área de segurança. O periciando nas condições visuais, com a baixa visão do olho direito, é incapaz de exercer atividades que necessitam da visão binocular, inclusive a atividade habitual de vigilante armado" (pág. 22 - análise e discussão dos resultados).

Diversamente do alegado pela autarquia em seu recurso, na impossibilidade de acostar aos autos declaração da última empresa de vigilância em que trabalhou, explicitando as atividades realizadas pelo autor, uma vez que esta encerrou suas atividades (situação: "cancelada punitivamente em definitivo" - Id 138043226 - Pág. 26), o demandante juntou aos autos vários documentos comprovando que realizava segurança armada, tais como: carteira nacional de vigilante, assegurando o porte de arma quando em serviço (Id 138043226 - Pág. 8); crachá de identificação na empresa Presto Segurança, indicando o porte funcional de arma (Id 138043229 - Pág. 3/4); certificado de curso de segurança junto ao Ministério da Justiça (Id 138043228 - Pág. 34).

Ademais, após a perícia, o demandante foi submetido a nova cirurgia no olho esquerdo, em 22/05/2019, devido a agravamento de seu quadro, sendo que conforme atestado médico do oftalmologista, datado de outubro/2019, consta "Acuidade visual hoje: conta dedos a 3 metros em olho direito e 20/200 em olho esquerdo. SEM melhora com refração. Paciente com prognóstico muito limitado de melhora da acuidade visual" (Id 138043948 - Pág. 3/4). Assim, tornam-se praticamente nulas as chances do autor voltar a trabalhar como segurança, armado ou não, sendo essa a atividade que sempre exerceu.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL PARA ATIVIDADE HABITUAL. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Comprovada a incapacidade total da parte autora para sua atividade habitual, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
2. Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5314460-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANGELA MARIA ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5314460-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANGELA MARIA ALVES DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, observado o artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, postulando, preliminarmente, a anulação do laudo pericial e a realização de nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5314460-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANGELAMARIA ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da capacidade laborativa do requerente.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 140765462) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Refêrido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico. Ressalte-se que, apesar da documentação apresentada pela parte autora, devem prevalecer as conclusões do perito judicial, uma vez que este constitui órgão de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5298363-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIANO SILVA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5298363-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIANO SILVA RODRIGUES



## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado dado à causa, conforme dispõe o artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil.

A parte autora apresentou recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de nova perícia médica. No mérito, requer a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido, uma vez que presentes os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5298363-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIANO SILVA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença, ao argumento de necessidade de realização de nova perícia médica, deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial, produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id 138758482) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA AFASTADA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. O pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000775-57.2009.4.03.6118

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANA MARIA SANTOS FLORIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000775-57.2009.4.03.6118

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANA MARIA SANTOS FLORIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, ficando a exigibilidade de tais verbas suspensa na forma do artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista ser a parte Autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000775-57.2009.4.03.6118

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANA MARIA SANTOS FLORIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 137242374, págs. 204/213) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico. Ressalte-se que, apesar da documentação médica apresentada pela parte autora, devem prevalecer as conclusões do perito judicial, uma vez que este constitui órgão de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto.

Assim, os benefícios previdenciários postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289259-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERUSA GUIMARAES DE SOUZA RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A

APELADO: GERUSA GUIMARAES DE SOUZA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289259-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERUSA GUIMARAES DE SOUZA RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A

APELADO: GERUSA GUIMARAES DE SOUZA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 25/04/2019, devendo ser mantido até 04/02/2020, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados no percentual máximo sobre o valor da condenação até a data da sentença, atentando-se para as faixas de base de cálculo (artigo 85, parágrafo 3º, incisos I a V do Código de Processo Civil).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando a nulidade da sentença, por conter julgamento *ultra petita*, ou requerendo a sua reforma parcial, no tocante à forma de incidência da correção monetária e da verba honorária.

A parte autora também apelou, postulando que o benefício de auxílio-doença seja pago desde o primeiro indeferimento administrativo (26/07/2017) e seja mantido até a conclusão do processo de reabilitação profissional, sua convalidação em aposentadoria por invalidez ou, ainda, até que nova perícia médica administrativa constate a sua recuperação.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289259-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERUSA GUIMARAES DE SOUZA RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A

APELADO: GERUSA GUIMARAES DE SOUZA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Considerando que os apelos versam apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

Inicialmente, observa-se que a sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença desde 25/04/2019, data fixada como de início da incapacidade no laudo pericial, sendo que o pedido formulado na petição inicial limitou-se a postular o benefício desde o indeferimento administrativo, em 19/06/2019. Ressalte-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão "ultra petita", ou seja, aquela que encerra julgamento em desobediência ao disposto nos artigos 141 e 492, caput, ambos do Código de Processo Civil.

Dessa maneira, reduzo a sentença aos estreitos limites do pedido formulado na petição inicial, fixando o termo inicial do benefício em 19/06/2019 (id 137520000).

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis nºs. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.*

*§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."*

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constata a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaques.*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaques.*

No tocante à correção monetária, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Assim, na hipótese dos autos, a correção monetária deve ser fixada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, transitado em julgado em 03/03/2020.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença líquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir a sentença aos limites do pedido, quanto ao termo inicial do benefício e alterar a forma de incidência da verba honorária e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para esclarecer que o benefício somente poderá ser cessado após a constatação, por perícia médica, da recuperação de sua capacidade laborativa, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de **GERUSA GUIMARÃES DE SOUZA RIBEIRO**, com data de início - **DIB em 19/06/2019** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. CONSECUTÓRIOS. TERMO INICIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. PRAZO DE DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- Considerando que o recurso versa apenas sobre consecutários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.
- Compete ao Tribunal reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão "ultra petita", ou seja, aquela que encerra julgamento em desobediência ao disposto nos artigos 141 e 492, *caput*, ambos do novo Código de Processo Civil.
- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, transitado em julgado em 03/03/2020.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- Apelações do INSS e da parte autora parcialmente providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286800-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUEL DE OLIVEIRA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286800-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUEL DE OLIVEIRA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25%, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício anterior (05/02/2018) até janeiro de 2020, com correção monetária e juros de mora, além de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Tendo em vista que o benefício foi concedido com termo final, não foi concedida a antecipação da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício de auxílio-doença. Subsidiariamente, requer sejam excluídos da conta de liquidação os períodos em que o CNIS registra o recolhimento de contribuições previdenciárias por parte do demandante.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5286800-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUEL DE OLIVEIRA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 05/02/2018 (Id. 137110082 - Pág. 8). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 12/06/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 137110203). De acordo com a perícia, o autor está incapacitado de forma total e temporária para suas atividades habituais de operador de máquinas, em virtude das patologias diagnosticadas, desde 05/02/2018, com data provável de cessação da incapacidade em janeiro/2020 (pág. 7 - conclusão).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos da r. sentença.

Quanto ao alegado exercício de atividades laborativas, verifica-se do extrato CNIS juntado aos autos (Id 137110218 - Pág. 9) que, de fato, a parte autora retomou ao trabalho, após a cessação do auxílio-doença, com exercício de atividade remunerada até fevereiro/2019, tendo ocorrido o recolhimento de contribuição à Previdência pela sua empregadora.

O fato de a parte autora ter continuado a trabalhar após o surgimento da doença não obsta a concessão do benefício concedido, apenas demonstra que, mesmo com dificuldades, o segurado buscou angariar ganhos para sua manutenção enquanto aguardava a implantação do seu benefício.

Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:



“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a “possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício.”
  2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.
  3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:
    - 3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.
    - 3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).
  4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.
  5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.
  6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.
    7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.
    8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.
    9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade “para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência”, e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).
    10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja “incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual”. Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.
    11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): “§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas.” 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.
    13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
    14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.
    15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.
    16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.
    17. Como tempo do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.
    18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.
    19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.
  20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.”
- RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO**
21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): “A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.”
  22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.
- CONCLUSÃO**
23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015.”

Não há falar, dessa forma, em desconto dos valores do benefício recebidos no período em que o demandante exerceu atividade remunerada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. PERÍODOS TRABALHADOS. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES AO RGPS. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para a atividade laborativa, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

- Não há falar, dessa forma, em desconto dos valores do benefício recebidos no período em que o demandante exerceu atividade remunerada.

- Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288837-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE APARECIDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288837-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE APARECIDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 85, §8º, do Código de Processo Civil, observando-se o disposto no artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, uma vez que preenchidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios postulados. Requer, ainda, a condenação da autarquia em honorários sucumbenciais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288837-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE APARECIDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Por ocasião do laudo pericial elaborado em juízo (Id 137438655), aduziu a perita: "Autor tem declaração informando ter fibrilação atrial crônica mas cateterismo normal e ecocardiograma normal com alterações de ventrículo esquerdo decorrente de hipertensão arterial. Não traz exame de Holter, exame mais fidedigno para constatação objetiva de sua doença. Recebeu B31 - AUXILIO DOENÇA PREVIDENCIARIO 18/04/2017 a 03/06/2019. Diante da inexistência de provas objetivas de sua doença e de incapacidade laboral, esta Perita médica conclui que: NÃO FOI CONSTATADA INCAPACIDADE LABORAL" (pág. 5 - conclusão).

Intimada do laudo pericial, a parte autora trouxe aos autos o exame de Holter (Id 137438666), requerendo a elaboração de laudo complementar, tendo sido, contudo, proferida sentença de pronto (Id 137438674).

Considerando-se, assim, que o demandante recebera o benefício de auxílio-doença, no período de 18/04/2017 a 03/06/2019 (extrato CNIS - Id 137438601 - Pág. 13), em decorrência das mesmas moléstias, bem como que o exame de Holter, o qual foi tempestivamente juntado aos autos, foi considerado pela perita como o mais adequado para eventual detecção dos problemas cardíacos do autor, entendo que restou caracterizado o cerceamento de direito das partes, na medida em que a prova em questão destina-se a evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão dos benefícios pleiteados.

Dessa maneira a sentença deve ser anulada e os autos retornarem à Vara de origem, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente com a complementação do laudo pericial, prestados os esclarecimentos necessários a respeito das doenças incapacitantes constatadas.

Diante do exposto, **DE OFÍCIO, DETERMINO A ANULAÇÃO DA SENTENÇA**, com o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente com a complementação do laudo pericial, ficando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

2. A perícia médica realizada é insuficiente para comprovar o cumprimento dos requisitos legais à concessão dos benefícios postulados, uma vez que o laudo elaborado mostrou-se incompleto.

3. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a complementação do laudo pericial.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, DETERMINAR A ANULAÇÃO DA SENTENÇA, com o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente com a complementação do laudo pericial, ficando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077614-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA LUCIA CIRINO FABIANO

Advogados do(a) APELADO: JESSICA CRISTIANE FERNANDES VAZ - SP431552-N, DESIREE MEDEIROS RODRIGUES CIRINO - SP384132-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077614-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA LUCIA CIRINO FABIANO

Advogados do(a) APELADO: JESSICA CRISTIANE FERNANDES VAZ - SP431552-N, DESIREE MEDEIROS RODRIGUES CIRINO - SP384132-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido (id 97948208), condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo formulado em 14/09/2017 (id 97948100), fixando correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do montante devido até a data da sentença, observando-se a Súmula 111 do STJ. Foi concedida tutela antecipada para implantação imediata do benefício, vedando à autarquia previdenciária reverter o benefício antes de seis meses do trânsito da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação (id 97948218), requerendo, preliminarmente, revogação da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo, bem como a redução de honorários advocatícios de forma a serem apurados na liquidação de sentença.

Com contrarrazões (id 97792784), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077614-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA LUCIA CIRINO FABIANO

Advogados do(a) APELADO: JESSICA CRISTIANE FERNANDES VAZ - SP431552-N, DESIREE MEDEIROS RODRIGUES CIRINO - SP384132-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, de rigor a não submissão do julgado à remessa necessária.

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que possui recolhimentos como contribuinte individual entre 01/08/2011 a 31/10/2018, conforme informações extraídas do CNIS (id 97948222). Realizou o pedido administrativo em 14/09/2017 (id 97948100) e distribuiu a presente ação, em 12/12/2017, enquanto encontrava-se vertendo contribuições para o sistema previdenciário, logo não há falar em perda da qualidade de segurado.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (id 97792755). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária, desde outubro de 2017, em razão das patologias diagnosticadas, podendo ser reabilitada para outras atividades.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, desde a data da cessação das atividades laborais, ocorrida em 31/10/2018, (id 97948114), pois parou de trabalhar um ano após o pedido administrativo, devendo ser descontadas eventuais parcelas pagas administrativamente em razão da tutela antecipada.

A teor do art. 101 da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

O INSS somente pode cancelar o benefício mediante nova perícia que ateste o restabelecimento da capacidade laboral da parte autora.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DATA DE INÍCIO.**

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- A data de início do benefício deve ser o dia subsequente da cessação da atividade laborativa, ocorrida em 31/10/2018, descontadas eventuais parcelas pagas administrativamente por força da concessão da tutela antecipada.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292999-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA PEREIRA DIAS MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292999-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA PEREIRA DIAS MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde 15/08/2018 e pelo prazo de 5 (cinco) anos, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnano pela reforma da sentença no tocante à realização de perícias periódicas com a revogação da tutela antecipada após o prazo para recuperação fixado pelo perito judicial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292999-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA PEREIRA DIAS MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefânini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, não merece prosperar a submissão do julgado à remessa necessária.

Considerando que não é hipótese de reexame necessário e o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaqueei.*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido." (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaqueei.*

Por fim, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para explicitar que o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. INCABÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. PERÍCIA PERIÓDICA.

- Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos.

- O benefício de auxílio-doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DO REEXAME NECESSÁRIO E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para esclarecer que o benefício somente poderá ser cessado após a realização de nova perícia médica, não havendo prazo pré fixado para sua duração, na forma da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6089477-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIENE APARECIDA DE GOIS

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6089477-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIENE APARECIDA DE GOIS

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, sem condenação da parte autora nos ônus sucumbenciais, em razão dos benefícios da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugrando pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios postulados.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6089477-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUCIENE APARECIDA DE GOIS

Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (ID 98801350 – págs. 1/3). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões dos laudos periciais não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios.
2. Apelação da parte autora não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026663-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDO DOMINGUES

Advogados do(a) APELANTE: SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N, THAIS CORREA TRINDADE - SP244252-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5026663-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDO DOMINGUES

Advogados do(a) APELANTE: SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N, THAIS CORREA TRINDADE - SP244252-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5026663-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDO DOMINGUES

Advogados do(a) APELANTE: SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N, THAIS CORREA TRINDADE - SP244252-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula o autor a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento de sua esposa Maria Aparecida de Carvalho Domingues, ocorrido em 02/10/1973 devidamente comprovado por meio da cópia certidão de óbito (ID. 4303149 - Pág. 1).

A concessão de pensão aos dependentes do trabalhador rural somente surgiu com a Lei Complementar nº 11, de 25/5/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL. Até então não havia previsão legal de benefícios previdenciários ou assistenciais aos trabalhadores rurais e seus dependentes.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte é o óbito do segurado, devendo, pois, ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência: "**O fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do segurado instituidor do benefício, portanto, a pensão por morte deve ser concedida com base na legislação vigente à época da ocorrência desse fato.**" (Resp nº 529866/RN, Relator MINISTRO JORGE SCARTEZZINI, DJ 15/12/2003, p. 381).

Dessa forma, para a concessão do benefício em questão, não deve ser aplicada a Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação aplicável é aquela vigente à data do óbito.

O benefício de pensão por morte, concedido ao trabalhador rural, em período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições, bastando apenas a demonstração do exercício da atividade rural, conforme precedente do STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO OCORRIDO ANTES DA CF/88. ATIVIDADE RURÍCOLA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS. PERÍODO MÍNIMO DE CARÊNCIA. PRECINDIBILIDADE.**

1. Não havendo necessidade de se completar um período mínimo de carência para a concessão de pensão aos dependentes de trabalhador rural, por morte ocorrida na vigência da Lei nº 7.604/87, não há que se exigir daqueles a comprovação das contribuições previdenciárias, bastando a prova da atividade rurícola e da dependência econômica.

2. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 197003, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, DJ 25/10/1999, p. 120).

À época do óbito estava vigendo a LC nº 11/71, bem como a Lei nº 3.807/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que no seu art. 36 previa que o benefício de pensão por morte era devido aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que houvesse cumprido, antes da data do óbito, a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, marido da falecida, consistente na cópia da certidão de casamento e de nascimento dos filhos (4303148 - Pág. 1 e 4303150 - Pág. 1/4), nas quais ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher:**

**Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).**

Por outro lado, a testemunha ouvidas complementou plenamente esse início de prova documental ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a falecida exerceu atividade rural até a data do óbito, portanto, ostentava a qualidade de trabalhador rural e beneficiário do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 (fs. 38/39).

Entretanto, com relação à dependência econômica do autor em relação à esposa falecida, esta não deve ser reconhecida, uma vez que não restou comprovada sua condição de marido inválido, nos termos do artigo art. 11, inciso I, da Lei nº 3.807, de 26/08/60, vigente à época do óbito e que se aplica por analogia, pois a Lei Complementar nº 11 não traz um rol de dependentes.

Assim, o regime jurídico a ser aplicado é o da Lei nº 3.807/1960, vigente à época do óbito, o qual estatui que o autor somente seria considerado dependente de sua falecida esposa caso se tratasse de marido inválido, nos termos do inciso I do artigo 11 do aludido diploma legal.

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, devendo a improcedência do pedido ser mantida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LC 11/71 E LEI 3.807/1960. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. NÃO COMPROVADA CONDIÇÃO DE MARIDO INVÁLIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte é o óbito do segurado, devendo, pois, ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência
2. A concessão de pensão aos dependentes do trabalhador rural somente surgiu com a Lei Complementar nº 11, de 25/5/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL. Até então não havia previsão legal de benefícios previdenciários ou assistenciais aos trabalhadores rurais e seus dependentes.
3. À época do óbito estava vigendo a LC nº 11/71, bem como a Lei nº 3.807/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que no seu art. 36 previa que o benefício de pensão por morte era devido aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que houvesse cumprido, antes da data do óbito, a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
4. A dependência econômica do autor em relação à esposa falecida não restou comprovada, pois não demonstrada a condição de marido inválido à época do óbito, nos termos do artigo art. 11, inciso I, da Lei nº 3.807, de 26/08/60.
5. Apelação da parte autora desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à Apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293644-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ARAUJO DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5293644-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ARAUJO DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário de benefício, desde a data de cessação do benefício anterior (02/03/2018), com correção monetária e juros de mora, além de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, observando-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo pericial; que o pagamento do benefício seja suspenso nas competências de exercício de atividade remunerada; que o valor do benefício seja determinado nos moldes do art. 26 da EC 103/19; a redução dos honorários advocatícios; a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal aos critérios de correção monetária e juros de mora; bem como a isenção do pagamento de custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5293644-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ARAUJO DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 02/03/2018 (Id 138212139 - Pág. 3). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 05/10/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a data da cessação do benefício até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 138212182). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total para sua atividade habitual de pedreiro, porém, poderia ser reabilitado para exercer outras atividades, tais como porteiro, almoxarife, etc.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da Lei nº 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC nº 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Dessa forma, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, calculado nos termos do art. 29, II, e § 10, art. 33 e art. 61, todos da Lei 8.213/1991, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários ao deferimento do benefício antes do advento da EC 103/2019.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (02/03/2018), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a “possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício.”  
2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar projeta seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade “para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência”, e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja “incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual”. Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): “§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas.” 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempo do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.”

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): “A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.”

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015.”

Não há falar, portanto, em descontos relativos aos meses em que houve recolhimentos como contribuinte individual ao RGPS.

A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral

No tocante à forma de incidência dos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos juros de mora e, **NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, isentar a autarquia do pagamento das custas processuais e explicitar a forma de incidência dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em nome de JOÃO ARAÚJO DOS SANTOS FILHO, com data de início - DIB em 03/03/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL APENAS PARA ATIVIDADE HABITUAL. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO INDICATIVO DE ATIVIDADE LABORATIVA. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

- Comprovada a incapacidade total apenas para a atividade habitual, havendo possibilidade de reabilitação, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (02/03/2018), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

- O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

- A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- No tocante à forma de incidência dos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS, no tocante aos juros de mora E, NA PARTE CONHECIDA, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, isentar a autarquia do pagamento das custas processuais e explicitar a forma de incidência dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5297424-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANE ROSA DE BRITO

Advogados do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE MARTINELLI DE FREITAS - SP327295-N, ELSON KLEBER CARRAVIERI - SP156582-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5297424-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANE ROSA DE BRITO

Advogados do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE MARTINELLI DE FREITAS - SP327295-N, ELSON KLEBER CARRAVIERI - SP156582-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25%, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data de cessação do benefício anterior (23/10/2017), com o acréscimo de 25% a partir da juntada do laudo pericial (28/09/2018), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, observando-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ. Foi concedida a antecipação da tutela, para implantação do benefício no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs apelação, pleiteando, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo pericial, que não seja concedido o acréscimo de 25%; que o pagamento do benefício seja suspenso nas competências de exercício de atividade remunerada; que o valor do benefício seja determinado nos moldes do art. 26 da EC 103/19; a redução dos honorários advocatícios; a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal aos critérios de correção monetária e juros de mora; bem como a isenção do pagamento de custas processuais.

Com as contrarrazões, nas quais a autora requer a condenação da autarquia em litigância de má-fé, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5297424-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANE ROSA DE BRITO

Advogados do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE MARTINELLI DE FREITAS - SP327295-N, ELSON KLEBER CARRAVIERI - SP156582-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 23/10/2017 (Id 138643080). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 22/04/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a data da cessação do benefício até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 138643110). De acordo com referido laudo, a parte autora, portadora de cegueira e nefropatia diabética, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Por outro lado, dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.213/91: "O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)".

Da análise do laudo pericial realizado, restou configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, para que o segurado obtenha o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez, uma vez que restou caracterizada a necessidade de assistência permanente de terceiros. Em resposta ao questionamento "A Periciada necessita da ajuda constante de terceiros para suas atividades cotidianas?", o perito respondeu afirmativamente (Id 138643110 - Pág. 4).

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25%, descontando-se os valores pagos a título de auxílio-doença, recebidos administrativamente, calculado nos termos do art. 29, II, bem como arts. 33 e 44, todos da Lei 8213/1991, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários ao deferimento do benefício antes do advento da EC 103/2019.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (23/10/2017), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Ressalto que assiste razão à autarquia ao afirmar que o valor do benefício deve ser calculado nos termos do art. 26 da EC 103/2019, uma vez que a sentença foi prolatada em 12/02/2020 (Id 138643139), posteriormente complementada pelo acolhimento dos embargos de declaração em 03/06/2020 (Id 138643148), portanto já na vigência da referida emenda.



A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, não prosperam os pedidos de desconto dos valores relativos aos meses em que a demandante teria efetuado atividade remunerada, uma vez que, do extrato CNIS (Id 138643154 - Pág. 8/13), pode-se verificar que não houve recolhimentos concomitantes ao recebimento de auxílio-doença, bem como de isenção do pagamento das custas, uma vez que a autarquia não foi condenada ao pagamento das mesmas.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Quanto à litigância de má-fé, requerida pela parte autora em contrarrazões, entendo não ser o caso, pois a conduta do INSS não guarda subsunção perfeita a nenhuma das hipóteses do artigo 80 do novo CPC. Não se pode vislumbrar abuso ou má-fé processual, até mesmo porque má-fé não se presume e a autarquia exerceu regularmente o direito de recorrer.

Relembre-se que a imposição da sanção por litigância de má-fé pressupõe o dolo ou a má-fé do litigante, aqui não evidenciados, de modo não ser o caso de condenação.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para explicitar que o valor do benefício deve observar o disposto no art. 26 da EC 103/2019, bem como a forma de incidência dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. ACRÉSCIMO DE 25% DEVIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. EC 103/2019. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ AFASTADA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, faz jus o segurado ao acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Ressalto que assiste razão à autarquia ao afirmar que o valor do benefício deve ser calculado nos termos do art. 26 da EC 103/2019, uma vez que a sentença foi prolatada em 12/02/2020 (Id 138643139), posteriormente complementada pelo acolhimento dos embargos de declaração em 03/06/2020 (Id 138643148), portanto já na vigência da referida emenda.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Não prosperam os pedidos de desconto dos valores relativos aos meses em que a demandante teria efetuado atividade remunerada, uma vez que, do extrato CNIS (Id 138643154 - Pág. 8/13), pode-se verificar que não houve recolhimentos concomitantes ao recebimento de auxílio-doença, bem como de isenção do pagamento das custas, uma vez que a autarquia não foi condenada ao pagamento das mesmas.

- No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

- Quanto à litigância de má-fé, requerida pela parte autora, entendo não ser o caso, pois a conduta do INSS não guarda subsunção perfeita a nenhuma das hipóteses do artigo 80 do novo CPC. Não se pode vislumbrar abuso ou má-fé processual, até mesmo porque má-fé não se presume e a autarquia exerceu regularmente o direito de recorrer.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para explicitar que o valor do benefício deve observar o disposto no art. 26 da EC 103/2019, bem como a forma de incidência dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: ISMAEL ABRAHAO MARIANO

Advogados do(a) APELANTE: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081848-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISMAEL ABRAHAO MARIANO

Advogados do(a) APELANTE: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido (id 98253398), condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (id 98253418) requerendo a reforma da sentença ao argumento de cumprimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício.

Com contrarrazões da autarquia previdenciária (id 98253426), os autos foram encaminhados ao Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081848-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ISMAEL ABRAHAO MARIANO

Advogados do(a) APELANTE: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que estava em gozo de auxílio-doença entre 30/03/2011 a 14/12/2017, quando foi cessado administrativamente, conforme apontamentos do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (id 98253316). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Distribuída a ação em 25/07/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garante a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (id 98253396). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente desde 01/03/2012 para o trabalho habitual, em virtude das patologias diagnosticadas.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorrer, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, desde o dia subsequente à data da cessação administrativa, em 14/12/2017, uma vez que o auxílio-doença foi cessado sem a parte autora ter se recuperado, descontados eventuais valores recebidos na via administrativa, para não caracterizar recebimento em dobro.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

O INSS somente pode cancelar o benefício mediante nova perícia que ateste o restabelecimento da capacidade laboral da parte autora.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ, sendo o acórdão o termo "ad quem" informado na referida súmula.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (unidade administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício implantado de imediato, com DIB em 14/12/2017, tendo em vista o artigo 497 do Código de Processo Civil.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2º, 59 e 62 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DE CUSTAS**

1. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devido o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, com termo inicial em 14/12/2017.

2. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

3. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ, sendo o acórdão o termo "ad quem" informado na referida súmula.

4. A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

5. Dado provimento parcial à apelação da parte autora.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento parcial à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287780-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA NUNES BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287780-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA NUNES BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia (05/05/2019), com correção monetária e juros de mora, além de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, uma vez que não preenchidos os requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez. Aduz que, em consulta ao CNIS, constam recolhimentos previdenciários como contribuinte individual após a elaboração do laudo pericial. Pleiteia, ainda, a redução dos honorários advocatícios para 10%.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287780-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA NUNES BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 11/07/2017 (Id 137243722 - Pág. 2). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 09/10/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (Id 137243752). De acordo com referido laudo, a parte autora, portadora de artrite reumatóide, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento, como empregada doméstica/caseira. Embora o perito afirme que a incapacidade não é total, podendo haver reabilitação para atividade compatível, assevera por outro lado que "as lesões são duradouras e não podem ser passíveis de cura total" (pág. 11), causando "limitações para exercer atividades que exijam força, repetitividade e esforços dinâmicos e estáticos como o seguimento afetado [mãos e pés]" (pág. 11). Deste modo, considerando a idade da demandante, sua atividade habitual (empregada doméstica), sua escolaridade (ensino fundamental incompleto), e a natureza da sua doença, é possível concluir que a incapacidade revela-se total e permanente.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte facultativo não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELA SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA*

*1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."*

*2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.*

*3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:*

*3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.*

*3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).*

#### **RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA**

*4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.*

*5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.*

*6. Como conseqüência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar projeta seu sustento.*

*7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.*

*8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.*

*9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).*

*10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.*

*11. Alinhada a essa compreensão, já implicada desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.*

*13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.*

*14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexistente do segurado que aguarda a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.*

*15. Por culpa do INSS, resultado do equívoco indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.*

*16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equívoco do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.*

*17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.*

*18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.*

*19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no REsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no REsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no REsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.*

#### **FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA**

*20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*

#### **RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO**

*21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."*

*22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.*

#### **CONCLUSÃO**

*23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."*

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015 e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar os honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015 e da Súmula 111 do STJ, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. RECOLHIMENTOS COMO FACULTATIVO. DESCONTOS INDEVIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, por meio do conjunto probatório, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. Não há falar em auxílio-acidente, uma vez que a incapacidade da autora decorre de doença (artrite reumatóide), e não de acidente.

3. No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte facultativo não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

4. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

6. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para fixar os honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ, na forma da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008960-17.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: YVES MACRET, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A, ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, YVES MACRET  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A, ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008960-17.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: YVES MACRET, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A, ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, YVES MACRET  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A, ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo o exercício de atividade especial nos períodos de 16/04/1986 a 08/10/1986 e de 19/09/1986 a 28/04/1995 e condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 28/04/2017, com correção monetária e juros de mora, e, fixada a sucumbência recíproca, as partes foram condenadas ao pagamento dos honorários da parte contrária.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado totalmente procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial por todo o período alegado e a concessão da aposentadoria especial. Requer, ainda, a condenação da autarquia ao pagamento da verba honorária, a incidir até a data do acórdão.

A autarquia previdenciária também apelou, apresentando proposta de acordo e insurgindo-se quanto à forma de incidência da correção monetária.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008960-17.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: YVES MACRET, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A, ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, YVES MACRET  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A, ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo os recursos de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

*"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

*"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar a ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 16/04/1986 a 08/10/1986 e de 19/09/1986 a 02/02/2017. É o que comprovam as anotações em CTPS e os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (id 8211922, id 8211923 e id 8212046), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, como químico, bem assim com exposição a frio e a hidrocarbonetos. Referida atividade e agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.1.2, 1.2.11 e 2.1.2 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.2 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.080/1979, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no laudo pericial não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente as informações sobre a eficácia do referido equipamento contida no laudo técnico.

Ressalte-se que a manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem assim o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Comprovado o emprego dessas substâncias nas atividades do segurado, está caracterizada a insalubridade, pois a norma exige análise meramente qualitativa, sem estabelecer limites de tolerância aos agentes considerados nocivos, ou qualquer especificidade quanto à sua composição.

Ademais, as atividades ou operações executadas no interior de câmaras frigoríficas, ou em locais que apresentem condições similares, que exponham os trabalhadores ao frio, sem a proteção adequada, serão consideradas insalubres, conforme dispõe o Anexos 9, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Outrossim, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Desta forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade especial no período de 29/04/1995 a 02/02/2017 e determinar a concessão da aposentadoria especial, condenando-se a autarquia ao pagamento da verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, em nome de **YVES MACRET**, com data de início - **DIB em 28/04/2017** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.



---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBAHONORÁRIA.**

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.
- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
- Comprovada a atividade insalubre por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP por mais de 25 (vinte e cinco) anos, é devida a concessão da aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu *decisum* deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e o INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002033-87.2013.4.03.6304

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVALDO SELIGMANN

Advogados do(a) APELADO: VALDEREZ BOSSO - SP228793-A, ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A, SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002033-87.2013.4.03.6304

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVALDO SELIGMANN

Advogados do(a) APELADO: VALDEREZ BOSSO - SP228793-A, ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A, SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 29/08/1995 a 20/01/1997 e de 05/01/1998 a 30/04/2004, bem como a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (13/10/2008), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, a serem fixados na data da liquidação da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, julgamento *extra petita*, em razão de terem sido computados na sentença períodos de atividade comum não requeridos pela parte autora na inicial (15/12/1994 a 07/02/1995 e de 31/05/1995 a 28/08/1995), devendo ser anulada a r. sentença, senão, ao menos, excluídos tais períodos do cômputo do tempo de serviço. No mérito, pugna pelo reexame necessário e pela reforma da sentença em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários ao reconhecimento da atividade especial, bem como à concessão do benefício. Requer, ainda, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002033-87.2013.4.03.6304

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVALDO SELIGMANN

Advogados do(a) APELADO: VALDEREZ BOSSO - SP228793-A, ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A, SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

A alegação de nulidade da sentença em razão do julgamento *extra petita* deve ser afastada. Verifica-se que houve, de fato, a ocorrência de erro material na tabela que é parte integrante da petição inicial, pois deixou de incluir os períodos de trabalho de 15/12/1994 a 07/02/1995 e de 31/05/1995 a 28/08/1995, embora constem da CTPS da parte autora (ID 63616042 – págs. 89/90), sendo possível extrair da fundamentação da referida peça que a parte autora pretende, em verdade, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 29/08/1995 a 20/01/1997 e de 05/01/1998 a 30/04/2004, somando-os aos demais períodos comuns e especiais constantes de sua CPTS e reconhecidos administrativamente.

Superadas essas questões, passo à análise do mérito.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **"Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15º sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOMDI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).**

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 29/08/1995 a 20/01/1997 e de 05/01/1998 e de 30/04/2004. É o que comprovam anotações em CTPS, e os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (ID 63616045 - págs. 73/74 e 63616044 - págs. 42/44), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição aos agentes agressivos ruído e químicos (hidrocarbonetos). Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.1.6 e 1.2.11 Decreto nº 53.831/64 e os códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto 83.080/1979, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente a informação sobre a eficácia do referido equipamento.

Observo que nos termos do § 2º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente do trabalhador às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração no ambiente de trabalho.

De outra parte, a manipulação de hidrocarbonetos e outros compostos de carbono é considerada insalubre em grau máximo, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 19/05/1975 a 01/12/1977 (ID 63616045 - págs. 24), 12/02/1980 a 20/04/1982 (ID 63616043 - págs. 92), 26/06/1989 a 29/07/1993 (ID 63616043 - págs. 91), restando, portanto incontestáveis.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (ID 63616046 - Págs. 93/94) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (13/10/2008), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida nos períodos de 29/08/1995 a 20/01/1997 e de 05/01/1998 a 30/04/2004, com os períodos de atividade comum e especial reconhecidos administrativamente (ID 63616045 - págs. 24, ID 63616043 - págs. 92, ID 63616043 - págs. 91 e ID 63616046 - Págs. 93/94), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 2 (dois) meses e 2 (dois) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S. até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)." (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Assim sendo, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (13/10/2008), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por fim, não há que se falar em prescrição quinquenal, considerando-se a data do requerimento administrativo (13/10/2008) e a data do ajuizamento da ação (13/05/2013 - ID 63616044 - Pág. 16).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- A alegação de nulidade da sentença em razão do julgamento *extra petita* deve ser afastada. Verifica-se que houve, de fato, a ocorrência de erro material na tabela que é parte integrante da petição inicial, pois deixou de incluir os períodos de trabalho de 15/12/1994 a 07/02/1995 e de 31/05/1995 a 28/08/1995, embora constem da CTPS da parte autora (ID 63616042 – págs. 89/90), sendo possível extrair da fundamentação da referida peça que a parte autora pretende, em verdade, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 29/08/1995 a 20/01/1997 e de 05/01/1998 a 30/04/2004, somando-os aos demais períodos comuns e especiais constantes de sua CPTS e reconhecidos administrativamente.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282333-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA AVANI ANA DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ABDO MIGUEL - SP173861-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282333-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA AVANI ANA DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ABDO MIGUEL - SP173861-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282333-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA AVANI ANA DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ABDO MIGUEL - SP173861-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 136262721). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*1 - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA MÉDICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003879-17.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PEDRO NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: PEDRO NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003879-17.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PEDRO NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: PEDRO NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Trata-se de incidente de retratação previsto nos artigos 543-B, § 3º, do CPC/73 e art. 1.040, inciso II, do CPC/15, para verificação da pertinência do juízo positivo de retratação, tendo em vista que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral da matéria, firmou orientação no sentido da fixação dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a atualização monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003879-17.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PEDRO NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: PEDRO NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Excelentíssima Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Objetiva o exequente/autor, o afastamento da TR como índice de atualização monetária, em razão do julgamento do RE 870.947 pelo Plenário do C. STF.

A autarquia previdenciária, ora embargante, apelou requerendo a aplicação da Lei nº 11.960/2009 para fins de correção monetária e juros de mora, contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para homologar os cálculos da Contadoria (Id. 107460450, páginas 136/143).

Por sua vez, o exequente/autor interpôs recurso de apelação sustentando inconsistências no cálculo acolhido pugnano pela correção dos salários -de -contribuição até a data do início do benefício, bem assim ser indevida a aplicação de juros de mora sobre os valores recebidos administrativamente.

O v. acórdão deu provimento à apelação do INSS, para para determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, em observância ao título judicial, transitado em julgado 20/04/2012 e negou provimento à apelação do exequente (Id. 107460450 – páginas 312/325).

Rejeitados os embargos de declaração opostos pelo exequente/autor que objetivava a aplicação do índice INPC, a título de correção monetária, em razão do julgamento do RE 870.947 pelo Plenário do C. STF (Tema de Repercussão Geral nº 810), houve interposição de Recursos Especial e Extraordinário (Id. 107460450 – páginas 348/353).

Conforme já pacificado pelo Colendo STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em 20/09/2017, com acórdão publicado em 20/11/1017, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, foram definidas duas teses sobre a matéria.

A primeira, referente aos juros moratórios, diz "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o título executivo judicial, transitado em julgado, determinou, expressamente, a incidência de juros e correção monetária obedecendo aos índices aplicados à caderneta de poupança.

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC, o que não ocorreu no caso dos autos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Neste passo, alterar os critérios de atualização monetária fixados no título executivo judicial, implicaria ofensa à coisa julgada.

Assim, há que se manter a TR para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos, uma vez que a parte autora, no momento oportuno, não interpôs recurso para alterar a forma de incidência da correção monetária.

Ante o exposto, em juízo de retratação negativo, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, mantenho o v. acórdão, na forma da fundamentação.

Oportunamente, retomem-se os autos à Vice-Presidência desta Egrégia Corte.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART 1.040, II, DO CPC. RE 870.947/SE (TEMA 810). CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO. FALTA DE RECURSO. OBEDIÊNCIA. COISA JULGADA.**

- Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, diante do decidido no julgamento do RE 870.947 (Tema 810).

- O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

- O título judicial em execução estabeleceu que "A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007."

- A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

- O magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo devendo respeitar o determinado no título judicial, no que tange aos índices de correção monetária, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil.

- Deve ser mantida a TR para fins de atualização monetária dos cálculos exequendos, uma vez que a parte autora, no momento oportuno, não interpôs recurso para alterar a forma de incidência da correção monetária.

- Afastada a possibilidade de retratação. Determinada a remessa dos autos à Vice-Presidência desta Corte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu afastar a possibilidade de retratação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5291833-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MAURO FERREIRA MODESTO

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5291833-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MAURO FERREIRA MODESTO

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 2º do Código de Processo Civil, observando-se o disposto no art. 98, §§ 2º e 3º do mesmo diploma legal.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a conversão do feito em diligência para complementação do laudo pericial. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, com a concessão do benefício de auxílio-acidente, bem como a majoração dos honorários advocatícios nos termos do art. 85, § 11, do CPC.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5291833-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MAURO FERREIRA MODESTO

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

O pedido de conversão do feito em diligência para complementação do laudo pericial deve ser afastado, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial, produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No caso em exame, em resposta aos quesitos das partes, o perito judicial concluiu que, não obstante as enfermidades de que é portadora, não há incapacidade da parte autora para realizar suas atividades laborais habituais. Apesar de asseverar que o demandante apresenta "redução parcial" em suas atividades, concluiu que "há necessidade manter-se afastado junto ao INSS para o respectivo tratamento" (pág. 6 - conclusão - c):

*"1. Existe redução da capacidade laborativa do requerente?*

*Sim.*

*2. Pode o requerente pegar peso?*

*Pode porem com limitação a dez kilos.*

*3. As afecções do requerente prejudicam sua atividade para o trabalho?*

*Não." (pág. 6 - quesitos do recte).*

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE COMPLEMENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL REJEITADA. AUXÍLIO-ACIDENTE. ART. 86, §1º, LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- O pedido de conversão do feito em diligência para complementação do laudo pericial deve ser afastado, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291390-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENISE DA GRACA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291390-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENISE DA GRACA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação indevida (14/05/2018), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença, observando-se a Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291390-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENISE DA GRACA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez até 14/05/2018, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 137874682, pág. 3). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em 23/08/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho habitual, que garantia a sua subsistência, foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 137874705). De acordo com referidos laudos, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho habitual.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tomaram-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, transitado em julgado em 03/03/2020.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e § 2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Apelação do INSS não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007878-12.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALEXANDRE JOSE FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE AQUINO RIBEIRO - SP230107-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALEXANDRE JOSE FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE AQUINO RIBEIRO - SP230107-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.06.2006 a 31.05.2007, 01.06.2007 a 01.04.2011 e de 02.04.2011 a 01.04.2018. Sopesando a sucumbência mínima do INSS, em razão da não concessão do benefício previdenciário, a parte autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. Concedida a antecipação de tutela para determinar a averbação dos períodos reconhecidos como especiais, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

Em sua apelação, busca o autor a reforma da sentença alegando, em síntese, que também faz jus ao reconhecimento da especialidade do período de 14.04.1993 a 28.02.2001, uma vez que esteve exposto a óleo mineral, em razão do exercício de suas atividades junto à empresa Trelleborg Automotive do Brasil Indústria e Comércio de Autopeças Ltda. Requer, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos da exordial.

Por sua vez, pugna o réu, preliminarmente, pelo conhecimento do reexame necessário. No mérito, sustenta que o autor não logrou êxito em comprovar o alegado labor especial nos períodos indicados na inicial, ante a ausência de exposição a agentes nocivos à sua saúde, de forma habitual e permanente. Aduz que utilização de EPI eficaz neutraliza os efeitos dos agentes agressivos a que o autor supostamente estaria exposto. Requer, portanto, a improcedência do pedido.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Houve notícia nos autos acerca do cumprimento tutela antecipada (ID 75842702 - Pág. 01/05).

### Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelas partes.

### Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

*Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).*

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### Da preliminar

Assiste razão ao INSS, uma vez que aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

### Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 13.05.1972, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 06.03.1997 a 01.04.2011 e de 01.04.2011 a 17.05.2018. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (03.05.2018).

Primeiramente, cumpre observar que o INSS reconheceu administrativamente a especialidade dos períodos de 09.02.1987 a 14.02.1992 e de 14.04.1993 a 05.03.1997, conforme contagem administrativa juntada aos autos, restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 01.06.2006 a 31.05.2007 e de 01.06.2007 a 01.04.2011, laborado junto à empresa TrelleborgAutomotive do Brasil Indústria e Comércio de Autopeças Ltda., por exposição a ruído de 91 e 92 decibéis, e de 02.04.2011 a 01.04.2018, laborado para a empresa Flexitech do Brasil Indústria e Comércio de Mangueiras de Freios Ltda., por exposição a ruído de 86,9dB a 87dB, conforme PPP's constantes nos autos (ID 75842177 - Págs. 9/12 e 17/24), agente nocivo previsto no código 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Da mesma forma, entendo que deve ser reconhecido como especial o período de 06.03.1997 a 28.02.2001 (TrelleborgAutomotive do Brasil Indústria e Comércio de Autopeças Ltda.), tendo em vista que o autor esteve exposto a óleo mineral (hidrocarboneto aromático), conforme PPP juntado aos autos (ID 75842177 - Págs. 9/12), agente nocivo previsto nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. Ademais, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Ademais, caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, caso dos autos.

Somados os períodos de atividade especial objeto ora reconhecidos aos demais incontroversos na esfera administrativa, o autor totaliza **24 anos e 08 meses e 22 dias de atividade exclusivamente especial até 03.05.2018**, data do requerimento administrativo, porém, insuficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91.

Por outro lado, deixo de proceder à conversão dos períodos especiais em tempo comum, uma vez que o autor está muito próximo de implementar o tempo necessário para obter a aposentadoria especial e continua laborando na mesma empresa em que exerce atividade especial, conforme CNIS anexo. Ademais, tanto na petição inicial quanto no seu recurso de apelação, o autor se limita a requerer o benefício de aposentadoria especial, não fazendo menção, em nenhum momento, à aposentadoria por tempo de contribuição.

Ante a sucumbência recíproca, cada litigante deverá arcar com as suas respectivas despesas, nos termos do art. 86 do CPC, arbitrados os honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada um, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária, devida pela parte autora, ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **acolho a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação e dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade do período de 06.03.1997 a 28.02.2001. Ante a sucumbência recíproca, as partes arcarão com o pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando a exigibilidade suspensa para o autor, em razão de ser beneficiário da justiça gratuita, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS (Gerência Executiva), instruindo-se com os documentos da parte autora **ALEXANDRE JOSE FERNANDES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado como especial o período de **06.03.1997 a 28.02.2001**, tendo em vista o "captu" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896371-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO AUGUSTO HUGGLER

Advogado do(a) APELADO: MIKAELI FERNANDA SCUDELER - SP331514-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial dos períodos de 29.04.1995 a 05.06.2008, convertendo-o em comum. Conseqüentemente, condenou o réu a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde 06.06.2008, data do requerimento administrativo. As diferenças das prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, observando-se a prazo prescricional quinzenal, com correção monetária incidindo do vencimento de cada prestação calculada pelo INPC, a partir de 04/2006, conforme o art. 31 da Lei n.º 10.741/03, combinado com a Lei n.º 11.430/06, precedida da MP n.º 316/06, que acrescentou o art. 41-A à Lei n.º 8.213/91, nos termos das decisões proferidas pelo STF, no RE nº 870.947, DJE de 20/11/2017 (Tema 810), e pelo STJ, no REsp nº 1.492.221/PR, DJE de 20/03/2018 (Tema 905). Os juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação (Súmula 204 do STJ), até 29/06/2009, e posteriormente segundo os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme art. 5º da Lei 11.960/09, com nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (Tema 810). Pela sucumbência, houve condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total atualizado das diferenças nas prestações vencidas até a data da presente sentença. Sem custas.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença alegando, em síntese, não restar demonstrado o exercício de atividade especial, dada a ausência de exposição a agente nocivo de forma habitual e permanente, sendo que a utilização de equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais. Subsidiariamente, requer a Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

*Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPL. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).*

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

**Da Decadência**

Primeiramente, cumpre observar que não há que se falar em decadência do direito do autor em pleitear a revisão de sua aposentadoria, uma vez que não transcorreu o prazo decenal, previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991, entre a data do requerimento do benefício (06.06.2008) e a data do ajuizamento da presente ação (05.06.2018).

**Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 08.08.1962 (fls.21), titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/143.781.860-6 DER:06.06.2008, Carta de Concessão, fls.50), o reconhecimento da especialidade do intervalo 29.04.1995 a 05.06.2008, totalizando 44 anos, 2 meses e 23 dias. Conseqüentemente, requer a revisão da mensal inicial do benefício de que é titular, desde a data do requerimento administrativo (06.06.2008, fls.50).

Importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividades especiais nos intervalos de **10.08.1976 a 08.01.1991 a 01.04.1991 a 28.04.1995**, conforme contagem administrativa (fls.30), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Cumpre destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Como objetivo de comprovar o exercício de atividade especial, o autor trouxe CTPS, PPP's e Processo Administrativo.

No caso dos autos, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos intervalos de **29.04.1995 a 12.01.1997**, exposto a ruídos que oscilavam entre 83 a 94 decibéis, e de **13.01.1997 a 31.12.2000**, com ruído variável de 80 a 90 decibéis, e de **01.01.2001 a 05.06.2008**, por exposição a ruído variável de 74 a 95, na função de oficial operador de máquinas, conforme PPP's (fs. 26/27 e 64/66), vez que esteve exposto a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1), além da exposição ao agente nocivo no período de **01.01.2001 a 05.06.2008**, exposto a frio (8°C), conforme referido PPP constante dos autos, em condições prejudiciais à sua saúde, consoante Decreto nº 53.831/1964 (código 1.1.2) e Anexo IX da NR - 15.

Por oportuno, em se tratando de nível de ruído não se justifica a obtenção de uma média aritmética simples já que ocorrendo vários níveis de ruído simultaneamente prevalece o mais elevado, uma vez que este absorve o de intensidade menor, razão pela qual no caso em tela deve ser levado em consideração o nível de ruído de maior intensidade.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Já relativamente a agentes físicos, químicos, biológicos, entre outros, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

De outro giro, o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

O fato de não constar no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP a informação acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o autor, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Ademais, verifica-se a existência de campo próprio no formulário para registros relevantes.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Ressalta-se que houve o reconhecimento administrativo de que a parte autora perfaz 39 anos, 2 meses e 20 dias de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei nº 8.213/91, restando, pois, incontroverso (fs.30).

Desta feita, convertido o intervalo de atividade especial (40%), reconhecido na presente demanda, em tempo comum e somados aos demais lapsos incontroversos, o autor totalizou **30 anos, 11 meses e 21 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 44 anos, 2 meses e 24 dias até 06.08.2008**, data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Dessa forma, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 16.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 06.08.2008, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art. 188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99, fazendo jus à concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo formulado em 02.06.2006.

Mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (06.06.2008, fs.50), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Insta observar, contudo, a incidência da prescrição quinquenal de modo que devem ser afastadas as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação (05.06.2018), vale dizer, a parte autora faz jus às diferenças vencidas a contar de 05.06.2013.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado ocorreu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, contados da citação.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.



Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, observada a prescrição daquelas vencidas anteriormente a 05.06.2013, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, esclarecendo que resta afastado o pagamento das prestações vencidas anteriormente a 05.06.2013, ante a incidência da prescrição quinquenal.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** a parte autora **MARIO AUGUSTO HUGGLER** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB:42/143.781.860-6)**, **DIB em 06.06.2008**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, observada a prescrição daquelas vencidas anteriormente a 05.06.2013, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intime-se.**

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268777-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO SAUDE BURITI

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS PEREIRA - SP371056-N, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N, LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268777-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO SAUDE BURITI

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS PEREIRA - SP371056-N, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N, LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário, mediante o reconhecimento de atividade urbana de natureza especial, para fins de transformação em aposentadoria especial ou recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sobreveio sentença de parcial procedência para, reconhecendo-se os períodos especiais de 13/05/2013 a 11/01/2016, condenar o INSS a proceder a revisão do benefício (42/170005195-1), bem como ao pagamento das diferenças, desde a DER, acrescidas de juros de mora e correção monetária de acordo com o decidido pelo C. STF no julgamento do RE/870.947, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §3º, CPC/15.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Opostos embargos declaratórios pelo autor, parcialmente acolhidos para sanar a omissão apontada, sem alteração do resultado.

Inconformada, a autarquia previdenciária requer a reforma total da r. sentença, para julgar os pedidos improcedentes, alegando em suas razões recursais, em síntese, que não restou comprovado a exposição do segurado ao agente agressivo ruído de forma habitual e permanente, por laudo técnico contemporâneo ao período requerido. Sustenta, ainda, a neutralização dos agentes nocivos pelo uso de EPI's eficazes. Subsidiariamente, postula a incidência dos juros de mora e da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Sem as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5268777-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO SAUDE BURITI

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS PEREIRA - SP371056-N, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N, LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15 sem acolher a possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenação expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de RUIÍDO que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 13/05/2013 a 11/01/2016, enquanto exercia a função de soldador na empresa Marchesan Ind. e Máq. Agrícolas S/A. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015 e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id. 134226942 - Pág. 75-77), corroborada pela perícia técnica realizada por profissional habilitado por determinação do juízo a quo, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional com exposição ao agente agressivo ruído, em nível de 87 dB(A). Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no código 2.0.1, Decreto 3.048, com redação dada pelo Decreto nº 4.882, de 2003, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

Portanto, não há dúvida de que faz jus a parte autora ao enquadramento do labor desempenhado no período de 13/05/2013 a 11/01/2016 como atividade especial para fins de conversão para tempo comum, nos termos do art. 57, §5º, L. 8.213/91.

No caso dos autos, os efeitos financeiros da revisão do benefício devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, momento em que o segurado já preenchia os requisitos para o reconhecimento da atividade especial, destacando-se que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014)

Por sua vez, há de se ressaltar que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Dessa forma, estão prescritas as parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação adotada.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. EPI. LAUDO PERICIAL.

1. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.
2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
3. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
4. No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 13/05/2013 a 11/01/2016, enquanto exercia a função de soldador na empresa Marchesan Ind. e Máq. Agrícolas S/A. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015 e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id. 134226942 - Pág. 75-77), corroborada pela perícia técnica realizada por profissional habilitado por determinação do juízo a quo, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional com exposição ao agente agressivo ruído, em nível de 87 dB(A). Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no código 2.0.1, Decreto 3.048, com redação dada pelo Decreto nº 4.882, de 2003, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.
5. Portanto, não há dúvida de que faz jus a parte autora ao enquadramento do labor desempenhado no período de 13/05/2013 a 11/01/2016 como atividade especial para fins de conversão para tempo comum, nos termos do art. 57, §5º, L. 8.213/91.
6. No caso dos autos, os efeitos financeiros da revisão do benefício devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, momento em que o segurado já preenchia os requisitos para o reconhecimento da atividade especial, destacando-se que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.
7. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
8. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do §3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.
9. Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, à Décima Turma, à unanimidade de votos, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004371-61.2015.4.03.6143

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADEMIR BELINELI

Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004371-61.2015.4.03.6143

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADEMIR BELINELI

Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário, mediante o reconhecimento de atividade urbana de natureza especial, inclusive posteriormente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (42/139.858.815-3), para fins de recálculo da sua renda mensal inicial, sobreveio sentença de improcedência, condenando-se o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o art. 98, §3º, CPC/15.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação sustentando, preliminarmente, o interesse de agir na demanda apesar do pedido de desaposeção, vez que a revisão do benefício é inerente ao pedido realizado, e a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de complementação do laudo pericial, em virtude deste padecer de contradição quanto ao agente químico (óleo mineral – hidrocarboneto). No mérito, requer o reconhecimento do labor de natureza especial nos períodos pleiteados inicialmente e a condenação da autarquia ao recálculo da RMI e ao pagamento das diferenças, destacando que o PPP comprova a exposição a ruído de 92 dB(A) e ao agente químico.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004371-61.2015.4.03.6143

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ADEMIR BELINELI

Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, impõe-se destacar a presença do interesse de agir da parte autora no reconhecimento da natureza especial dos períodos laborados, ainda que impossível a conversão em aposentadoria especial, tendo em vista a possibilidade de conversão em tempo comum (art. 57, §5º, L. 8.213/91), para revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Em relação à preliminar de cerceamento de defesa, arguida pela parte autora, em relação à pretensão de realização de nova perícia complementar, saliente-se que, o artigo 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, disciplina que o Juiz indeferirá a perícia quando for desnecessária em vista de outras provas produzidas.

Desta forma, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, uma vez que cabe tão-somente ao magistrado, como destinatário da prova, aferir a necessidade ou não da produção de prova pericial (art. 464, § 1º, inciso II, c/c art. 370, ambos do CPC).

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA. INDEFERIMENTO DE QUESITOS. ARTS. 130 E 426, I, DO CPC. JUIZ: DESTINATÁRIO DA PROVA.*

*.....II - O Magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, incumbindo-lhe determinar a demonstração de fatos que julgue necessários para formar seu livre convencimento, a teor do art. 130 do CPC.*

*.....IV - Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF da 1ª Região, AG nº 199701000010057, Rel. Juiz Cândido Ribeiro, j. 09/03/1999, DJ 11/06/1999, p. 186).*

No caso concreto, consta dos autos a prova pericial e o PPP, não se vislumbrando a necessidade de anulação da sentença recorrida para a confecção de novo laudo pericial, pois o conjunto probatório é suficiente para o julgamento da demanda.

Convém destacar que não é possível o cômputo da atividade especial exercida pela parte autora posteriormente à data de seu requerimento administrativo e início de seu benefício, pois configuraria "desaposeção", o que não é permitido pelo ordenamento jurídico atual, sendo esse o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal, conforme se observa no julgamento Recurso Extraordinário 661256/SC que reconheceu a repercussão geral da questão "sub judice" e encerrou o seu julgamento fixando a tese de que, "in litteram":

*"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91." (ATA Nº 31, de 26/10/2016, DJE nº 234, divulgado em 03/11/2016)*

Quanto à caracterização do denominado trabalho em regime especial, é firme a jurisprudência que a legislação aplicável é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15 sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

*"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

*"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de RUIÍDO que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 02/05/1999 a 07/10/2003, no cargo de "operador" do setor de produção da empresa KML IND de Máquinas e Equipamentos Industriais LTDA. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, elaborado nos termos do art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id. 131296681 - Pág. 127-128), subscrito por profissional habilitado, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional com exposição ao agente agressivo ruído em nível de 92 dB(A). Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no código 2.0.1, Decreto 3.048, com redação dada pelo Decreto nº 4.882, de 2003, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

Quanto ao período de 01/04/2004 até a concessão do benefício em revisão (DIB 12/01/2006), exercido ainda na empresa KML IND de Máquinas e Equipamentos Industriais LTDA, verifica-se do PPP apresentado que o ruído foi aferido em 84 dB(A), apontando para a presença do fator de risco químico "óleo" - Id. 131296681 - Pág. 129-130.

Após alegação de inconsistências e de divergências apontadas no Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP emitido pelo empregador, determinou-se a realização de perícia no local de trabalho que, em virtude da baixa da empresa, ocorreu em indústria similar indicada pelo próprio segurado, em 14/05/2018, presentes nas diligências o autor e seu advogado. O laudo pericial concluiu pela inexistência de exposição do segurado a fatores de risco, aferindo-se no ambiente de trabalho o ruído de 73 dB(A), abaixo do limite tolerado, calor também inferior ao limite máximo e, por fim, consignando que, de acordo com a NR15, IN 45/2010, Dec. 3.048/99 e demais normas vigentes, não haveria agente nocivo químico eis que o óleo utilizado no processo não é de origem mineral – Id. 131296681 - Pág. 253-293.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período indicado, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo supra.

Portanto, não há dúvida de que faz jus a parte autora ao enquadramento do labor desempenhado nos períodos supracitados como atividade especial para fins de conversão para tempo comum, nos termos do art. 57, §5º, L. 8.213/91, com o recálculo da RMI do benefício em gozo (42/139.858.815-3) e o pagamento das diferenças.

No caso dos autos, os efeitos financeiros da revisão do benefício devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, momento em que o segurado já preenchia os requisitos para o reconhecimento da atividade especial.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014)*

Por sua vez, há de se ressaltar que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Dessa forma, estão prescritas as parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer a natureza especial do labor exercido no período de 02/05/1999 a 07/10/2003, com a conversão e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação adotada.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. INTERESSE DE AGIR. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. ÓLEOS. PPP. PERÍCIA.**

- Inicialmente, impõe-se destacar a presença do interesse de agir da parte autora no reconhecimento da natureza especial dos períodos laborados, ainda que impossível a desaposentação com a conversão em aposentadoria especial, tendo em vista a possibilidade de conversão em tempo comum (art. 57, §5º, L. 8.213/91), para revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Em relação à preliminar arguida pela parte autora, em relação à realização de nova perícia complementar, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, uma vez que cabe tão-somente ao magistrado, como destinatário da prova, aferir a necessidade ou não da produção de prova pericial (art. 464, § 1º, inciso II, c/c art. 370, ambos do CPC).

- Não é possível o cômputo da atividade especial exercida pela parte autora posteriormente à data de seu requerimento administrativo e início de seu benefício, pois configuraria "desaposentação", o que não é permitido pelo ordenamento jurídico atual, sendo esse o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento Recurso Extraordinário 661256/SC, com repercussão geral.

- Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 02/05/1999 a 07/10/2003, no cargo de "operador" do setor de produção da empresa KML IND de Máquinas e Equipamentos Industriais LTDA. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos do art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id. 131296681 - Pág. 127-128), subscrito por profissional habilitado, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional com exposição ao agente agressivo ruído em nível de 92 dB(A). Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no código 2.0.1, Decreto 3.048, com redação dada pelo Decreto nº 4.882, de 2003, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

- Quanto ao período de 01/04/2004 até a concessão do benefício em revisão (DIB 12/01/2006), exercido ainda na empresa KML IND de Máquinas e Equipamentos Industriais LTDA, verifica-se do PPP apresentado que o ruído foi aferido em 84 dB(A), apontando para a presença do fator de risco químico "óleo". Após alegação de inconsistências e de divergências apontadas no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP emitido pelo empregador, determinou-se a realização de perícia no local de trabalho que, em virtude da baixa da empresa, ocorreu em indústria similar indicada pelo próprio segurado, em 14/05/2018, presentes nas diligências o autor e seu advogado. O laudo pericial concluiu pela inexistência de exposição do segurado a fatores de risco, aferindo-se no ambiente de trabalho o ruído de 73 dB(A), abaixo do limite tolerado, calor também inferior ao limite máximo e, por fim, consignando que, de acordo com a NR15, IN 45/2010, Dec. 3.048/99 e demais normas vigentes, não haveria agente nocivo químico eis que o óleo utilizado no processo não é de origem mineral.

- Portanto, não há dúvida de que faz jus a parte autora ao enquadramento do labor desempenhado nos períodos supracitados como atividade especial para fins de conversão para tempo comum, nos termos do art. 57, §5º, L. 8.213/91, como recálculo da RMI do benefício em gozo (42/139.858.815-3) e o pagamento das diferenças.

- No caso dos autos, os efeitos financeiros da revisão do benefício devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, momento em que o segurado já preenchia os requisitos para o reconhecimento da atividade especial.

- Por sua vez, há de se ressaltar que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Dessa forma, estão prescritas as parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do §3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

- Apelação da parte autora provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308685-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MADALENA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308685-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MADALENA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias.



A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com as contrarrazões da parte autora, nas quais requer o arbitramento de honorários de sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5308685-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MADALENA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 11/06/2017 (60 anos).

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições para o segurado que implementou a idade legal em 2017 (artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que a autora esteve filiada à Previdência Social, como empregada ou contribuinte individual, nos períodos de 19/06/1978 a 10/07/1978, 11/07/1978 a 31/12/1980, 13/01/1981 a 13/09/1981, 01/10/1981 a 19/12/1981, 01/09/1982 a 10/07/1983, 01/06/1984 a 01/09/1984, 01/04/1989 a 25/03/1990, 01/08/1990 a 31/01/1991, 04/05/1992 a 31/05/1992, 03/11/1993 a 19/02/1995, 01/10/2003 a 28/02/2006, 01/03/2006 a 30/04/2006, 01/06/2009 a 30/11/2009, 01/01/2010 a 31/07/2010, 01/09/2010 a 31/10/2011, 01/09/2012 a 31/01/2013, 01/03/2013 a 31/08/2014, 01/10/2014 a 31/05/2015 e 01/06/2017 a 30/06/2017, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (ID 139885955 – p. 40/60) e extratos extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 139885976 – p. 3/13).

Ressalte-se que o registro em carteira de trabalho constitui prova material, e não simples início de prova. Ademais, já se pacificou o entendimento de que as anotações em carteira de trabalho gozam de presunção "juris tantum", vencível por prova em sentido contrário, tomando-se impossível prejudicar o empregado pela ausência de anotações complementares ou recolhimentos que são de responsabilidade exclusiva do empregador, conforme precedentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU.*

*1. As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção 'juris tantum', consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.*

*2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, o que foi feito extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição.*

*3. Consoante remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador; tomando-se, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º da Lei n.º 8.213/91, ainda que a Autarquia Previdenciária não tenha integrado a respectiva lide. Precedentes.*

*4. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, a expensas do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.*

*(Resp nº 585511/PB, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJ 05/04/2004, p. 00320).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÕES EM CARTEIRA PROFISSIONAL. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE AUTENTICIDADE ATÉ PROVA EM CONTRÁRIO.**

1. A simples alegação do INSS de que os documentos atestados à inicial, assim como, de que as anotações feitas nas CTPS's apresentadas não provam suficientemente o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, não ilidem os efeitos dos contratos firmados entre o empregado e os empregadores. As anotações em Carteira Profissional gozam de presunção 'juris tantum', que faz prevalecer como verdadeira tudo o que nela se contém, até que seja apresentada prova inquestionável em sentido contrário.

2. A aposentadoria é um direito do segurado da Previdência Social, após o mesmo se apresentar com as condições exigidas pela legislação específica para o seu gozo. O seu indeferimento imotivado ou baseado em simples presunção caracteriza abuso de poder

3. *Apelação improvida."*

(TRF 5ª Região, AC nº 44.808-PE, rel. Juiz José Delgado, j. 12/4/94, D.J.U. 30/5/94, Seção 2, p. 27.680).

Além disso, o fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Outrossim, caberia ao INSS comprovar eventual falsidade das anotações contidas na CTPS. Em não fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas a comprovar as atividades ali mencionadas.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO NA CTPS. FICHA DE REGISTRO DE EMPREGADO. PROVA PLENA.**

1. Aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. Os segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria – proporcional ou integral – ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior; com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

3. O Art. 41, da CLT, impõe aos empregadores a obrigatoriedade de efetuar o registro dos respectivos trabalhadores em livro de registro de empregado.

4. Os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição.

5. O tempo total de serviço comprovado nos autos, incluindo os períodos reconhecidos judicialmente, mais os períodos computados no procedimento administrativo, alcança o suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. *Remessa oficial, havida como submetida, e apelações providas em parte."*

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0033889-78.2013.4.03.6301, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2020) - grifei;

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. REDOM - PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES DOMÉSTICOS. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

I - Prevê o art. 300, caput, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

III - Aos segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, a aposentadoria por idade é devida ao trabalhador que preencher os seguintes requisitos: possuir 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, e atingir um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência, observada a tabela descrita no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

IV - Cumpre ao empregado unicamente comprovar a veracidade dos contratos de trabalho, eis que as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador; havendo regra específica a tal respeito na legislação previdenciária (art. 36 da Lei 8.213/91).

V - No caso dos autos, a autora trouxe aos autos cópia de sua CTPS contemporânea, na qual consta o vínculo de emprego mantido com o Sr. James Martin, no período de 14.07.1996 a 30.06.2011, contendo, inclusive, anotações de férias e aumentos salariais, em ordem cronológica e sem qualquer rasura.

VI - Constata-se que o seu ex-empregador aderiu ao REDOM - Programa de Recuperação Previdenciária dos Empregadores Domésticos, previsto nos artigos 39 a 41 da Lei Complementar nº 150/2015, tendo sido juntado aos autos comprovante de pagamento do valor de R\$ 33.714,78, referente às contribuições em atraso.

VII - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador. Nesse sentido: Ac 00316033120074013800, Juiz Federal Emmanuel Mascena de Medeiros, TRF1 - Primeira Turma, E-Djfl Data:03/03/2016.

VIII - Resta evidenciada a probabilidade do direito da autora quanto ao reconhecimento da validade do vínculo empregatício mantido no período de 14.07.1996 a 30.06.2011. Portanto, visto que o periculum in mora revela-se patente, haja a vista a natureza alimentar do benefício, é rigor a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício.

IX - *Agravo de instrumento provido."*

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020631-88.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/01/2020) - grifei

Verifica-se, ainda, que a parte autora esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença nos períodos de 16/08/2010 a 01/11/2010 e de 23/02/2015 a 11/06/2016.

Entendo que os períodos em que a autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos de atividade, devem ser contados tanto para fins de tempo de contribuição como para carência, eis que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, assim dispõe:

"art. 29.

(...)

§ 5º. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Por sua vez, o art. 55, inciso II, da Lei 8.213/91, dispõe que:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;

(...)"

Dessa forma, o período intercalado em que a parte autora recebeu benefício previdenciário deve ser adotado para compor a carência exigida para o benefício requerido.

O Supremo Tribunal Federal apreciou a questão, em julgamento submetido à sistemática da repercussão geral, ocasião em que ficou firmado o entendimento de que é possível o cômputo do período de recebimento de auxílio-doença, desde que intercalado com atividade laborativa, como período contributivo:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES. 1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição. 2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social – LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99. 3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991. 4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."

(RE 583834, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709) - grifei

No mesmo sentido, decidiu que o período de gozo de auxílio-doença, intercalado com atividade laborativa, deve ser considerado também para fins de carência:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA, INTERCALADO COM ATIVIDADE LABORATIVA. CONTAGEM PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. O período no qual o segurado esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, desde que intercalado com atividade laborativa, deve ser computado não apenas como tempo de contribuição, mas também para fins de carência, em obséquio ao entendimento firmado pelo Plenário desta CORTE, no julgamento do RE 583.834-RG/SC, com repercussão geral reconhecida, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJe de 14/2/2012. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, tendo em vista que o julgado recorrido foi publicado antes da vigência da nova codificação processual." (RE 816470 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 18/12/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06-02-2018 PUBLIC 07-02-2018) - grifei

Nesse sentido, também, o entendimento do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014) - grifei;

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO.

1. É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU.

2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1334467/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 05/06/2013) - grifei

Por fim, somados os períodos em que esteve filiada à previdência como empregada e como contribuinte a esses em que esteve em gozo de benefício previdenciário, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (24/08/2017), descontados os períodos concomitantes, a autora contava com 197 (cento e noventa e sete) meses, número superior à carência exigida.

Portanto, preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência exigido, a concessão do benefício, nos moldes do artigo 48, caput, da Lei nº 8.213/91, é de rigor.

Considerando o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil 2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários em face da sucumbência recursal, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI 8.213/91. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM". REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Cumprida a carência exigida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em conta o ano em que a parte autora implementou o requisito etário, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana prevista no artigo 48, "caput", da Lei n.º 8.213/91.
2. O fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições.
3. O período em que a autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalado com períodos de atividade, deve ser contado tanto para fins de tempo de contribuição como para carência.
4. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002661-11.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE AMARO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002661-11.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE AMARO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário, mediante o reconhecimento de atividade urbana de natureza especial, nos períodos compreendidos entre 18/10/1993 a 08/10/1997 e 24/04/1998 a 15/03/2013, para fins de transformação em aposentadoria especial ou recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sobreveio sentença de extinção do feito por litispendência em relação ao período de 18/10/1993 a 08/10/1997 e de improcedência dos demais pedidos, condenando-se o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o art. 98, §3º, CPC/15.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação sustentando o direito ao reconhecimento dos períodos de 24/04/1998 a 15/03/2013 por restar comprovado nos autos a exposição do segurado ao agente nocivo vibração de corpo inteiro – VCI, durante todo o período laboral exercido nas funções de motorista e cobrador de ônibus.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002661-11.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE AMARO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher a possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

*"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

*"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de RUIÍDO que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

*"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).*

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

No presente caso, pretende a apelante a reforma da sentença em relação ao pedido de reconhecimento do labor exercido em condições especiais, no período compreendido entre 24/04/1998 a 15/03/2013, por exposição ao agente nocivo "vibração de corpo inteiro - VCI", enquanto exercida a função de motorista e cobrador de ônibus na empresa "Viação Gato Preto".

Nos períodos postulados, a parte autora não logrou comprovar a sujeição a quaisquer agentes agressivos superiores aos limites previstos pela legislação que pudessem enquadrar as atividades exercidas como especiais.

Ressalte-se que foram juntados laudos periciais, afirmando que, na atividade de cobrador/motorista, existe a vibração de corpo inteiro, o que, segundo a parte autora, seria suficiente para considerar tal atividade especial.

Entretanto, ainda que tenha sido realizada a perícia, o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção através da análise do conjunto probatório dos autos, quando reputar necessário.

Assim, de acordo com o entendimento adotado por esta Relatora, a vibração de corpo inteiro não é causa para considerar-se a atividade especial, eis que inexistente previsão da condição na legislação que rege a matéria, Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99, de modo que os períodos de trabalho sujeitos apenas à vibração de corpo inteiro não podem ser considerados como de atividade insalubre.

Portanto, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação adotada.

**É o voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MOTORISTA. COBRADOR. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO – VCI. LAUDO PERICIAL. AGENTE NOCIVO. AUSÊNCIA. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

1. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.
2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
3. No presente caso, pretende a apelante a reforma da sentença em relação ao pedido de reconhecimento do labor exercido em condições especiais, no período compreendido entre 24/04/1998 a 15/03/2013, por exposição ao agente nocivo "vibração de corpo inteiro – VCI", enquanto exercida a função de motorista e cobrador de ônibus na empresa "Viação Gato Preto".
4. Nos períodos postulados, a parte autora não logrou comprovar a sujeição a quaisquer agentes agressivos superiores aos limites previstos pela legislação que pudessem enquadrar as atividades exercidas como especiais.
5. Ressalte-se que foram juntados laudos periciais, afirmando que, na atividade de cobrador/motorista, existe a vibração de corpo inteiro, o que, segundo a parte autora, seria suficiente para considerar tal atividade especial. Entretanto, ainda que tenha sido realizada a perícia, o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção através da análise do conjunto probatório dos autos, quando reputar necessário.
6. Assim, de acordo com o entendimento adotado por esta Relatora, a vibração de corpo inteiro não é causa absoluta para considerar-se a atividade especial, eis que inexistente previsão da condição, por si, na legislação que rege a matéria, Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99, de modo que os períodos de trabalho sujeitos apenas à vibração de corpo inteiro não podem ser considerados como de atividade insalubre.
7. Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027538-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AAGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: MARIA DO SOCORRO DA SILVA SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: GLEIDMILSON DA SILVA BERTOLDI - SP283043-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que, em razão da ausência de impugnação da Autarquia, homologou o cálculo da parte exequente, no valor de R\$ 25.079,55, atualizado para junho de 2020, determinando a expedição de RPV, na ausência de recurso.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que embora não tenha apresentado impugnação tempestiva, constatou a existência de erro material nos cálculos da parte agravada, uma vez que de acordo com a sentença, transitada em julgado, o ora agravante foi condenado a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a DER, ocorrida em 25.01.2019, no entanto a parte agravada executa parcelas desde 01.03.2018. Pleiteia, assim, o cancelamento dos ofícios requisitórios expedidos, e o reconhecimento do valor devido no importe de R\$ 14.993,42, atualizado para junho de 2020.

**É o sucinto relatório. Decido.**

**Do Juízo de admissibilidade.**

Recebo o recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, considerando sua tempestividade, haja que que consta dos autos que a decisão agravada foi encaminhada ao portal eletrônico em 04.09.2020 (Id 143887543 – pág 30-31), sendo protocolizado o presente recurso em 06.10.2020.

**Do mérito**

Compulsando os autos, verifico que a sentença proferida no processo de conhecimento, transitada em julgado, condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, em 25.01.2019.

Ocorre que a parte autora deu início à execução pleiteando a quantia de R\$ 25.079,55, atualizada para junho de 2020, computando as parcelas em atraso no período de março de 2018 a janeiro de 2020.

O duto Juízo *a quo* houve por bem homologar o cálculo da parte exequente ante a ausência de impugnação por parte do INSS.

Assinalo, entretanto, em uma análise preliminar, que se verifica a ocorrência de erro material no cálculo homologado pelo Juízo, haja vista que foram computadas parcelas em atraso em data anterior ao termo inicial fixado pela decisão exequenda.

Assim, considerando que o erro material pode ser conhecido a qualquer tempo, conforme disposto do art. 494, Inciso I, do CPC, não há se falar em preclusão, sendo perfeitamente possível a sua correção, sem ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE. RECONSIDERAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULO. ERRO MATERIAL. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. "Consoante a jurisprudência deste Sodalício, observando-se a norma inserta no artigo 463, I, do CPC, os erros de cálculo são passíveis de correção em qualquer tempo, de ofício ou a requerimento da parte, sem que isso importe em violação a coisa julgada, quando constatadas inconsistências de ordem material na elaboração dos cálculos, com a efetiva necessidade de correção, de maneira a afastar qualquer indicio de enriquecimento sem causa pelo recebimento de valores acima dos realmente devidos" (AgRg no AREsp 113.266/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 06/11/2015).

2. Agravo interno a que se dá provimento para reconsiderar a decisão da Presidência desta Corte, conhecer do agravo nos próprios autos e dar provimento ao recurso especial.

(AgInt no AREsp 1537258/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/12/2019, DJe 19/12/2019)

Desse modo, considerando que, a princípio, se constata a ocorrência de erro material no cálculo homologado pelo Juízo, e que já foram expedidos os requisitórios de pagamento, é de rigor a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, para o fim de suspender o pagamento dos créditos requisitados, até o julgamento final deste agravo.

Diante do exposto, **deiro o efeito suspensivo ao presente recurso, para determinar a suspensão do pagamento dos créditos requisitados com base no cálculo apresentado pela parte exequente, aguardando-se a decisão final deste agravo.**

Comunique-se com urgência ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001311-50.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NATHALLY EDUARDA DA SILVA VALADARES, VINICIUS EDUARDO DA SILVA VALADARES

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO EDUARDO DE OLIVEIRA GONCALVES - SP334459-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO EDUARDO DE OLIVEIRA GONCALVES - SP334459-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001311-50.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: NATHALLY EDUARDA DA SILVA VALADARES, VINICIUS EDUARDO DA SILVA VALADARES

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO EDUARDO DE OLIVEIRA GONCALVES - SP334459-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO EDUARDO DE OLIVEIRA GONCALVES - SP334459-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO



**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil/2015, condenando-se os autores ao pagamento de honorários fixados em 10% do valor da causa, bem como arcar com as custas, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugrando pela integral reforma da sentença, sustentando a inexistência de coisa julgada.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001311-50.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: NATHALLY EDUARDA DA SILVA VALADARES, VINICIUS EDUARDO DA SILVA VALADARES

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO EDUARDO DE OLIVEIRA GONCALVES - SP334459-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO EDUARDO DE OLIVEIRA GONCALVES - SP334459-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.213/91.

Os documentos juntados (138847818 - Pág. 1/16, 138847819 - Pág. 1 e 138847824 - Pág. 1/2) demonstram o ajuizamento de ação (processo nº 0010636-92.2012.4.03.6302), cuja apelação foi processada e julgada no Juizado especial da 3ª região, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sob os mesmos fundamentos de fato e de direito, tendo sido negado provimento à apelação da parte autora, julgando-se improcedente o pedido, tendo o mérito da referida ação sido definitivamente julgado.

Com a presente ação, o autor pretende obter novo julgamento do pedido. Contudo, razão não lhe assiste, uma vez que restou configurada a existência da triplice identidade dos elementos da ação, prevista no artigo 337, § 2º, do novo Código de Processo Civil, por haver a repetição de ação contendo as mesmas partes, idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior.

Impõe-se, portanto, o reconhecimento da coisa julgada material, considerando-se que a ação julgada (0000565-17.2015.4.03.6305) é idêntica à presente, e já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito, conforme dispõe o artigo 502 do novo Código de Processo Civil, verbis: "**Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna inatável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso.**"

A jurisprudência é uniforme no sentido de que: "**Tratando-se de ação entre as mesmas partes, apresentando exatamente o mesmo petitum, e tendo o mérito da controvérsia sido decidido definitivamente em ação anterior, impõe-se a extinção do processo, com base no artigo 267 do CPC, ante a ocorrência da coisa julgada.**" (2ª TACivSP - 3ª Câmara - Ap. 201.841-9 - Rel. Juiz Alfredo Migliore - j. 20/05/87 - JTA CivSP 108/269).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. 74 E SEQUINTES DA LEI 8.213/91. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. COISA JULGADA.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.213/91.
2. A autora pretende obter novo julgamento do pedido. Contudo, restou configurada a existência da triplice identidade dos elementos da ação, prevista no artigo 337, § 2º, do novo Código de Processo Civil, por haver a repetição de ação contendo as mesmas partes, idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior.
3. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004394-31.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO DALCO MENDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE BARBOZA DE CARVALHO - MG107402-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO DALCO MENDES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE BARBOZA DE CARVALHO - MG107402-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004394-31.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO DALCO MENDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE BARBOZA DE CARVALHO - MG107402-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO DALCO MENDES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE BARBOZA DE CARVALHO - MG107402-A

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação revisional de benefício previdenciário, mediante o reconhecimento de atividade urbana de natureza especial, para fins de recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sobreveio sentença de parcial procedência para, reconhecendo-se os períodos especiais de 13/03/2000 a 01/06/2001 a 12/06/2002 a 01/03/2005, condenar o INSS a proceder a revisão do benefício (178.445.425-4.), bem como ao pagamento das diferenças, desde a DER (10/03/2017), acrescidas de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos e juros de mora, a partir da citação, de 0,5% ao mês, a teor do art. 1º-F da Lei 9.494/97, além de honorários advocatícios a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo, nos termos do art. 85, §3º, CPC/15.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária requer a reforma total da r. sentença, para julgar os pedidos improcedentes, alegando em suas razões recursais, em síntese, que não restou comprovado a exposição do segurado aos agentes agressivos, físico (ruído) e químicos, de forma habitual e permanente, por laudo técnico contemporâneo ao período requerido.

Por sua vez, a parte autora interps recurso de apelação sustentando o direito ao reconhecimento da especialidade dos períodos de 13/02/1998 a 05/05/1999, 25/10/2005 a 28/04/2006, 22/04/2009 a 04/12/2010 e 13/03/2012 a 16/12/2012, bem como a exclusão do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial. Subsidiariamente, requer o julgamento sem resolução do mérito ou a anulação por cerceamento de produção de provas.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004394-31.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO DALCO MENDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE BARBOZA DE CARVALHO - MG107402-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO DALCO MENDES DE SOUZA

VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Recebo os recursos tempestivos de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

Em relação à preliminar de cerceamento de defesa, arguida pela parte autora, saliente-se que, o artigo 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, disciplina que o Juiz indeferirá a produção de provas quando for desnecessária em vista de outras provas constantes dos autos.

Desta forma, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, uma vez que cabe tão-somente ao magistrado, como destinatário da prova, aferir a necessidade ou não da produção de prova pericial (art. 464, § 1º, inciso II, c/c art. 370, ambos do CPC).

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA. INDEFERIMENTO DE QUESITOS. ARTS. 130 E 426, I, DO CPC. JUÍZ: DESTINATÁRIO DA PROVA.*

.....II - O Magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, incumbindo-lhe determinar a demonstração de fatos que julgue necessários para formar seu livre convencimento, a teor do art. 130 do CPC.

.....IV - Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF da 1ª Região, AG nº 199701000010057, Rel. Juiz Cândido Ribeiro, j. 09/03/1999, DJ 11/06/1999, p. 186).

No caso concreto, em que pese o indeferimento de diligência, como oitiva de testemunhas e realização de perícia no ambiente de trabalho, não vislumbro a necessidade de anulação da sentença recorrida, pois o conjunto probatório é suficiente para o julgamento da demanda, especialmente por conter o perfil profissional gráfico previdenciário dos períodos alegados, destacando-se que o ônus da prova incumbe ao autor quanto aos fatos constitutivos do seu direito alegado, nos termos do art. 373, CPC/15.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher a possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

*"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

*"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de RUÍDO que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

*"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).*

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 13/03/2000 a 01/06/2001, na função de 'auxiliar de produção' junto à empresa Robert Bosch Ltda, por exposição a agentes agressivos químicos (xileno, tolueno, poeira metálica, névoa de óleo, metil-isobutil-eton, manganês, fumos de solda, chumbo entre outros) e ao agente nocivo físico ruído, em nível de intensidade de 94dB(A), superior ao limite de tolerância vigente. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 85, 18/02/2016 e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id. 134694792 - Pág. 2-3), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional com exposição aos agentes agressivos, sendo suficiente para a caracterização da especialidade o nível de ruído, referido agente que encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no código 2.0.1, Decreto 3.048, com redação dada pelo Decreto nº 4.882, de 2003, em razão da habitual e permanente exposição.

Igualmente, restou comprovada a especialidade do labor no período de 12/06/2002 a 01/03/2005, exercido na empresa A. Lombardi & Cia. Ltda, nas funções de 'auxiliar de produção', 'operador de fresa' e 'operador de máquinas', em exposição ao agente agressivo 'óleo lubrificante'.

A manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem assim o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

O Anexo 13 da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho relaciona diversas atividades e operações envolvendo agentes químicos que caracterizam condições de insalubridade, em maior ou menor grau. Comprovado o emprego de quaisquer dessas substâncias nas atividades do empregado, mesmo que essa atividade não esteja relacionada à fabricação da substância, está caracterizada a insalubridade, pois a norma exige análise meramente qualitativa, sem estabelecer limites de tolerância aos agentes considerados nocivos, ou qualquer especificidade quanto à sua composição. Fica descaracterizada a especialidade da atividade e o empregador dispensado do pagamento do adicional apenas se constatado o efetivo uso de EPI capaz de elidir o efeito nocivo do agente insalubre.

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente as informações sobre a eficácia do referido equipamento contidas nos PPP.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período indicado, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição aos agentes nocivos supra.

Todavia, em relação aos períodos de 13/02/1998 a 05/05/1999, (Ideal Standard Wabco), esteve exposto ao limite de ruído de 83,3 dB(A), enquanto o tolerado era de 90 dB(A), conforme Dec. 2.171/97, inexistindo exposição a outro agente nocivo, conforme PPP (Id. 134694828 - Pág. 2-3).

Da mesma forma, em relação ao período de 25/10/2005 a 28/04/2006, (Adami Com. De Frutas Ltda.), como 'auxiliar de embalador, quando exposto a ruído de 80,2 dB(A), de acordo com PPP de ID. 134694829 - Pág. 2-3.

Idêntica conclusão em relação ao período de 22/04/2009 a 04/12/2010 (Eletrocamp Instalações Elétricas, Hidráulicas e Mecânicas Ltda), posto que o PPP, de Id. 134694830 - Pág. 2-3, conclui que a única exposição ocorreu em relação ao agente físico ruído, em intensidade de 76 dB(A).

Por oportuno, destaca-se não haver fundamento legal para a pretendida desconsideração das medições realizadas, por profissional legalmente habilitado e nos termos da legislação em vigor, por suposta 'margem de erro'.

Quanto ao período de 13/03/2012 a 16/12/2012, verifica-se a extinção do feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, VI, CPC, por ausência de interesse de agir.

Assim, impõe-se a manutenção integral da r. sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, estabelecendo quanto aos consectários legais a observância do entendimento fixado pelo C. STF, em repercussão geral, nos termos da fundamentação adotada.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA PROVA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. RUÍDO. PPP. NECESSIDADE.**

- Em relação à preliminar de cerceamento de defesa, arguida pela parte autora, saliente-se que, o artigo 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, disciplina que o Juiz indeferirá a produção de provas quando for desnecessária em vista de outras provas constantes dos autos.

- No caso concreto, em que pese o indeferimento de diligência, como oitiva de testemunhas e realização de perícia no ambiente de trabalho, não vislumbro a necessidade de anulação da sentença recorrida, pois o conjunto probatório é suficiente para o julgamento da demanda, especialmente por conter o perfil profissiográfico previdenciário dos períodos alegados, destacando-se que o ônus da prova incumbe ao autor quanto aos fatos constitutivos do seu direito alegado, nos termos do art. 373, CPC/15.

- Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 13/03/2000 a 01/06/2001, na função de 'auxiliar de produção' junto à empresa Robert Bosch Ltda, por exposição a agentes agressivos químicos (xileno, tolueno, poeira metálica, névoa de óleo, metil-isobutil-ceton, manganês, fumos de solda, chumbo entre outros) e ao agente nocivo físico ruído, em nível de intensidade de 94dB(A), superior ao limite de tolerância vigente. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 85, 18/02/2016 e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id. 134694792 - Pág. 2-3), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional com exposição aos agentes agressivos, sendo suficiente para a caracterização da especialidade e nível de ruído, referido agente que encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no código 2.0.1, Decreto 3.048, com redação dada pelo Decreto nº 4.882, de 2003, em razão da habitual e permanente exposição.

- Igualmente, restou comprovada a especialidade do labor no período de 12/06/2002 a 01/03/2005, exercido na empresa A. Lombardi & Cia. Ltda, nas funções de 'auxiliar de produção', 'operador de fresa' e 'operador de máquinas', em exposição ao agente agressivo 'óleo lubrificante'.

- A manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem assim o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

- No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente as informações sobre a eficácia do referido equipamento contidas nos PPP.

- Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período indicado, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição aos agentes nocivos supra.

- Todavia, em relação aos períodos de 13/02/1998 a 05/05/1999, (Ideal Standard Wabco), esteve exposto ao limite de ruído de 83,3 dB(A), enquanto o tolerado era de 90 dB(A), conforme Dec. 2.171/97, inexistindo exposição a outro agente nocivo, conforme PPP (Id. 134694828 - Pág. 2-3). Da mesma forma, em relação ao período de 25/10/2005 a 28/04/2006, (Adami Com. De Frutas Ltda.), como 'auxiliar de embalador, quando exposto a ruído de 80,2 dB(A), de acordo com PPP de ID. 134694829 - Pág. 2-3. Idêntica conclusão em relação ao período de 22/04/2009 a 04/12/2010 (Eletrocamp Instalações Elétricas, Hidráulicas e Mecânicas Ltda), posto que o PPP, de Id. 134694830 - Pág. 2-3, conclui que a única exposição ocorreu em relação ao agente físico ruído, em intensidade de 76 dB(A).

- Por oportuno, destaca-se não haver fundamento legal para a pretendida desconsideração das medições realizadas, por profissional legalmente habilitado e nos termos da legislação em vigor, por suposta 'margem de erro'.

- Quanto ao período de 13/03/2012 a 16/12/2012, verifica-se a extinção do feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, VI, CPC, por ausência de interesse de agir.

- Assim, impõe-se a manutenção integral da r. sentença.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Apelações desprovidas, estabelecendo-se quanto aos consectários legais a observância do entendimento fixado pelo C. STF, em repercussão geral.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5822436-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DARCI BRITO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: DARCI BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5822436-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DARCI BRITO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: DARCI BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial, nos períodos de 07/07/1973 a 29/12/1973, 01/04/1973 a 07/05/1973, 20/06/1974 a 01/10/1974, 01/10/1975 a 20/12/1975, 01/10/1977 a 19/10/1977, 01/03/1978 a 30/06/1978, 19/05/1979 a 28/05/1979, 30/05/1979 a 01/02/1985, 01/10/1986 a 18/02/1987, 06/07/1987 a 20/08/1987, 02/09/1987 a 08/12/1987, 29/04/1988 a 13/11/1988, 01/12/1988 a 09/03/1990, 01/09/1990 a 01/12/1990, 08/12/1990 a 30/04/1991, 02/05/1991 a 21/01/1994, 17/08/1994 a 25/09/1994, 08/11/1994 a 17/11/1994, 01/12/1994 a 11/08/1997, 09/04/1999 a 30/10/1999, 02/05/2000 a 25/10/2000, 11/02/2002 a 30/07/2003, 12/04/2004 a 05/05/2004 e de 25/10/2004 a 04/11/2014, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para, reconhecendo como atividades especiais os períodos de 30/05/1979 a 01/02/1985, 06/07/1987 a 20/08/1987 e 12/04/2004 a 05/05/2004, determinar ao réu que conceda a aposentadoria ao autor, se preenchidos os demais requisitos legais, inclusive no que tange ao tempo de contribuição, retroativa à data do requerimento administrativo, estabelecendo, ainda, que a renda inicial seja calculada segundo a Lei 8.213/91, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, que deverão ser definidos na liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, § 4º, II do CPC.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em razão da ausência de produção de prova pericial. No mérito, requer o reconhecimento da especialidade da atividade especial por todo o período requerido, bem como a concessão do benefício pleiteado na inicial.

A autarquia previdenciária, por sua vez, também recorreu, pugnano pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos para o reconhecimento da atividade especial conforme a r. sentença.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5822436-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DARCI BRITO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

APELADO: DARCI BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo os recursos de apelação da parte autora e do INSS, haja vista que tempestivos, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

A parte autora requereu a produção de prova técnica pericial com a finalidade de comprovar a alegada atividade especial, mas não deferido pelo MM. Juízo de Primeiro Grau, que procedeu ao julgamento antecipado do feito.

Na sentença proferida (ID 76366533 - Págs. 1/11), o MM. Juízo "*a quo*" não reconheceu grande parte dos períodos especiais requeridos, sob o fundamento de que os documentos trazidos aos autos não comprovavam efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos.

No caso dos autos, sem o cômputo da atividade desenvolvida nos períodos postulados como especiais, a parte autora não atinge tempo necessário à concessão da aposentadoria especial na data do requerimento administrativo do benefício.

Assim, a omissão pelo r. Juízo *a quo* na determinação da produção das provas necessárias ao julgamento do mérito resultou em cerceamento de defesa como alegado no recurso da parte autora.

Portanto, diante do cerceamento de defesa, é de rigor a anulação da r. sentença para que, após a realização da perícia e o consequente exaurimento da instrução processual, outra seja proferida.

Diante do exposto, **ACOLHO A MATÉRIA PRELIMINAR PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para realização de perícia técnica, nos termos da fundamentação, restando prejudicado o mérito da apelação da parte autora, do INSS e o reexame necessário.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ACOLHIDA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NÃO COMPROVAÇÃO DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DO AUTOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.**

- A omissão pelo r. Juízo *a quo* na determinação da produção das provas necessárias ao julgamento do mérito resultou em cerceamento de defesa como alegado na apelação da autora.

- Matéria preliminar acolhida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja realizada prova técnica, proferindo-se, após a conclusão da prova, nova decisão, como se entender de direito. Prejudicado o mérito da apelação da parte autora, do INSS e o reexame necessário.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a matéria preliminar para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja realizada prova técnica, restando prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora, do INSS e o reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5634315-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA ALCINDA CIGANHADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5634315-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: MARIAALCINDA CIGANHADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra a r. decisão monocrática (ID. 134527720 - Pág. 1/3).

Requer a parte autora, em síntese, o provimento do agravo, para que seja reconsiderada a decisão monocrática ou encaminhado o processo para julgamento colegiado, para que seja dado provimento à apelação interposta pela autora, alegando a comprovação dos requisitos necessários para a concessão do benefício da aposentadoria por idade.

Após vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID. 136998256 - Pág. 1).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5634315-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: MARIAALCINDA CIGANHADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a r. decisão monocrática, que nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, negou provimento à apelação do INSS, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade, mediante a comprovação da atividade rural, somada à atividade urbana, conforme previsto no artigo 48, §3º da Lei 8.213/91.

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

Com efeito, restou consignado que o artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Entretanto, no caso em análise, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período alegado na inicial, pois, mesmo se entendendo constituir início de prova material da condição de ruralista a cópia da certidão de casamento, na qual seu marido foi qualificado profissionalmente como lavrador, além das cópias de sua da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotações de contrato e trabalho rural, isto é, mesmo considerando extensível à autora a qualificação profissional de seu cônjuge, verificou-se que não foi produzida a prova testemunhal, não obstante tenha sido devidamente oportunizada, restando preclusa sua produção.

Ainda, observou-se que em audiência designada para oitiva de testemunhas a parte manifestou desistência na realização da prova oral (ID. 60772587 - Pág. 1).



Outrossim, considerando-se o tempo em que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, conforme suas anotações em CTPS (ID. 60772464 - Pág. 17 e 60772465 - Pág. 1/2), verificou-se que ela, ao completar a idade mínima, não possuía carência exigida.

Acresce relevar que em sede de agravo interno, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. PROVA TESTEMUNHAL PRECLUSA.**

1. O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.
2. Não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período alegado na inicial, pois mesmo se entendendo constituir início de prova material da condição de ruralista a cópia da certidão de casamento, na qual o marido da autora foi qualificado profissionalmente como lavrador, além das cópias de sua da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotações de contrato e trabalho rural, isto é, mesmo considerando extensível à autora a qualificação profissional de seu cônjuge, verificou-se que não foi produzida a prova testemunhal, não obstante tenha sido devidamente oportunizada, restando preclusa sua produção.
3. Agravo interno desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo Interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250340-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250340-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão que deu provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Alega, a parte autora, ora agravante, que cumpriu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial. Requer o acolhimento do presente agravo, em juízo de retratação, ou, caso assim não entenda, sua apresentação ao órgão colegiado para julgamento.

Após vista à parte contrária, nos termos do artigo 1021, §2º, do Código de Processo Civil, não foi apresentada a contraminuta.

Ciente o Ministério Público Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250340-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática que deu provimento à apelação do INSS para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial à agravante, ante a ausência de incapacidade.

Assimposta a questão, o recurso não merece provimento.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "**não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família**".

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "**tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas**".

No laudo médico produzido em juízo em 20/02/2020 (Id. 132101925), o perito judicial concluiu que apesar de a parte autora, atualmente com 42 anos de idade, ser portadora de "**enfraquecimento do membro inferior direito, encurtamento deste membro (cerca de 1,5 cm)**", em virtude de ter apresentado poliomielite quando bebê, não apresenta incapacidade para o trabalho. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Dessa forma, o conjunto probatório juntado aos autos não permite concluir que a agravante faz jus ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI N.º 8.742/93. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada deficiência que implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, é indevida a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, inciso V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93.

- Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158237-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDO FRANCO LUCIO

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158237-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDO FRANCO LUCIO

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão que deu provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Alega, a parte autora, ora agravante, que cumpriu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial. Requer o acolhimento do presente agravo, em juízo de retratação, ou, caso assim não entenda, sua apresentação ao órgão colegiado para julgamento.

Vista para manifestação, nos termos do artigo 1021, §2º do Código de Processo Civil.

Ciente o Ministério Público Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158237-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDO FRANCO LUCIO

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

Trata-se de agravo interno interposto contra a r. decisão monocrática que deu provimento à apelação do INSS para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial ao agravante.

Estabelece o art. 203, inciso V, da CF, que a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Assim posta a questão, o recurso não merece provimento.

No presente caso, depreende-se do conjunto probatório apresentado que não se faz necessária a concessão do benefício assistencial, uma vez que as necessidades básicas do requerente estão sendo supridas pela família e restou evidenciada no estudo social realizado em março de 2019, o qual revelou que o agravante reside com a companheira, em uma casa própria, em regulares condições de moradia, sendo a renda da unidade familiar proveniente do benefício de auxílio-doença recebido pela companheira, no valor de 01 (um) salário mínimo, e de R\$700,00 (setecentos reais) que o autor recebia realizando trabalhos esporádicos, sendo que os gastos relatados com água, energia elétrica, gás de cozinha, crédito de celular, alimentação, material de higiene e limpeza, medicamentos, ração dos animais, totalizavam aproximadamente R\$1113,00 (mil, cento e treze reais), portanto, inferiores à renda familiar declarada. Além disso, melhor analisando os autos, verifica-se que a renda declarada na ocasião da realização do estudo social não correspondia à realidade, pois, conforme, extrato do Sistema Único de Benefícios-DATAPREV, juntado pelo INSS (Id. 123918942, página 19), a companheira do autor, encontra-se aposentada por invalidez, tendo recebido R\$ 1.251,93 (mil duzentos e cinquenta e um reais e noventa e três centavos), no mês de agosto de 2019.

Não se nega a condição humilde da parte autora, mas nota-se claramente que suas necessidades básicas estão supridas.

Anoto, ainda, que o quadro de pobreza deve ser aferido caso a caso, não se podendo enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que todos aqueles que integrem grupo familiar com renda composta por benefício assistencial ou previdenciário, no valor mínimo, automaticamente possam fazer jus ao benefício, conforme dispõe o parágrafo 11, do artigo 20 da Lei 8.742/93:

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento. (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015)

Assim, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, não restou comprovada, por ora, a condição de miserabilidade da parte autora, que não se insere no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.**

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. O critério da renda per capita do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade do deficiente ou idoso que pleiteia o benefício.

3. Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que não está caracterizada a situação de vulnerabilidade ou risco social a justificar a concessão do benefício assistencial, ainda que se considere que a família da autora viva em condições econômicas modestas.

4. Ausente um dos requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.

5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2304912 - 0014421-19.2018.4.03.9999, ReL. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 04/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2018 - grifei)

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Requisito etário preenchido.

3. O estudo social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fartura, a renda auferida mostra-se adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.

4. O direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

5. Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).

6. Apelação do INSS provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2306463 - 0015955-95.2018.4.03.9999, ReL. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 27/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2018 - grifei)

Dessa forma, a parte autora não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, V).

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. AUSÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Ante a ausência de comprovação do requisito da hipossuficiência econômica, exigido para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

- Agravo interno da parte autora não provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5933254-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CESAR CARDOSO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: SIMONE APARECIDA GOUVEIA - SP122469-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5933254-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CESAR CARDOSO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: SIMONE APARECIDA GOUVEIA - SP122469-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a reconhecer todas as atividades especiais descritas na inicial e a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, e honorários periciais, fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários ao reconhecimento da atividade especial. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5933254-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CESAR CARDOSO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: SIMONE APARECIDA GOUVEIA - SP122469-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

*"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

*"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos nos 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 04/10/1989 a 24/03/2017 (data do requerimento administrativo). É o que comprovava perícia técnica realizada em Juízo e os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (ID 85896605 – Págs. 1/12, ID 85896702 – págs. 19/20, 21/22, 24/25 e ID 85896752 – págs. 1/5), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, como auxiliar mecânico e mecânico hidráulico, com exposição aos agentes agressivos ruído e hidrocarbonetos. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5, 1.2.10 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ademais, a manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem assim o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Tampouco se pode infirmar o laudo pericial elaborado, como alegado pela autarquia, eis que sobre esta questão é lúcido o entendimento que se segue:

**"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores."**

Desta forma, na data do requerimento administrativo, o somatório do tempo de serviço especial da parte autora é superior a 25 (vinte e cinco) anos, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24/03/2017), nos termos do artigo 57, § 2º c.c. artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal.

Não se extrai do art. 49 da Lei 8.213/91 a exigência do desligamento do emprego para que a aposentadoria tenha início, conforme tem decidido esta E. Décima Turma:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. TERMO INICIAL. I - O termo inicial do benefício de aposentadoria especial, fixado judicialmente, não pode estar subordinado ao futuro afastamento ou extinção do contrato de trabalho, a que faz alusão o art.57, §8º da Lei 8.213/91, uma vez que estaria a se dar decisão condicional, vedada pelo parágrafo único do art.460 do C.P.C., pois somente com o trânsito em julgado haverá, de fato, direito à aposentadoria especial. II - O disposto no §8º do art.57 da Lei 8.213/91, no qual o legislador procurou desestimular a permanência em atividade tida por nociva, é norma de natureza protetiva ao trabalhador, portanto, não induz a que se autorize a compensação, em sede de liquidação de sentença, da remuneração salarial decorrente do contrato de trabalho, no qual houve reconhecimento de atividade especial, com os valores devidos a título de prestação do benefício de aposentadoria especial. III - Agravo interposto pelo INSS (§1º do art.557 do C.P.C.), improvido." (TRF - 3ª Região, AC 1473715, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 29/03/2011, DJF3 C.J1: 06/04/2011, p: 1676; TRF - 3ª Região, AC 1453820, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, D: 16/08/2011, DJF3 C.J1: 24/08/2011, p: 1249)."**

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL, em nome de CÉSAR CARDOSO DE OLIVEIRA, com data de início - DIB em 24/03/2017 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

---

---

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

1. Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.
2. Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.
3. Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício. Precedentes desta Corte.
4. É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.
5. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
6. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
7. A respeito do agente físico ruído, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia, firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*. (*Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*).
8. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (*ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe 12/02/2015*).
9. Considerando que, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, é devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.
10. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS desprovida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290706-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE SOUZA TRIGO

Advogados do(a) APELANTE: EDSON AUGUSTO YAMADA GUIRAL - SP357953-N, MONICA CRISTINA GUIRAL PEREIRA - SP318058-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290706-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE SOUZA TRIGO

Advogados do(a) APELANTE: EDSON AUGUSTO YAMADA GUIRAL - SP357953-N, MONICA CRISTINA GUIRAL PEREIRA - SP318058-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 20% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiário da justiça gratuita

A parte autora apresentou recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para realização de nova perícia médica. No mérito, requer a integral reforma da sentença, uma vez que presentes os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290706-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE SOUZA TRIGO

Advogados do(a) APELANTE: EDSON AUGUSTO YAMADA GUIRAL - SP357953-N, MONICA CRISTINA GUIRAL PEREIRA - SP318058-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença, ao argumento de necessidade de realização de nova perícia médica, deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz a real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial, produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id's 137752794 e 137752814) atesta que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Assevera o perito que: "A Requerente não apresenta incapacidade laborativa baseado em seu quadro clínico e nas doenças apresentadas, para realizar suas atividades laborativas habituais na função de faxineira que foi sua última atividade laborativa realizada, passando a realizar desde então os afazeres domésticos em sua residência, segundo informações prestadas pela própria pericianda". Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA AFASTADA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. O pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. O laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.
2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios postulados.
3. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290640-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENIS PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MANOEL HENRIQUE OLIVEIRA - SP265686-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290640-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENIS PEREIRA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, a serem fixados quando da liquidação da sentença. Foi determinada a implantação do benefício, uma vez que deferida a tutela de urgência.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não comprovados os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora postula a condenação da autarquia ao pagamento de honorários recursais, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290640-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENIS PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MANOELHENRIQUE OLIVEIRA - SP265686-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou líquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica das anotações lançadas em CTPS e do extrato do CNIS, em que constam sendo o último contrato de trabalho no período de julho/2016 a agosto/2019 (id 137745223). Proposta a ação em 09/04/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme os documentos acima mencionados.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho habitual, que garantia a sua subsistência, foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 137745212 e id 137745247). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho habitual.

Embora o perito tenha afirmado que a doença é preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S., é certo que a incapacidade sobreveio por motivo do seu agravamento, não sendo possível concluir com precisão, pelo conjunto probatório carreado aos autos, quando este teve início.

Assim preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º, 4º, II, e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGRO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e arbitro honorários advocatícios à autarquia, em face da sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. VERBA HONORÁRIA.**

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005535-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAERCIO CORDEIRO CALADO

Advogado do(a) APELADO: JESSICA LORENTE MARQUES - MS16933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005535-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAERCIO CORDEIRO CALADO

Advogado do(a) APELADO: JESSICA LORENTE MARQUES - MS16933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (20/01/2015), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas judiciais, despesas processuais, honorários periciais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária fixada em R\$ 250,00, limitada a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interps recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal e que sejam descontados os períodos em que o segurado recebeu salário, bem assim a alteração do termo inicial do benefício e da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005535-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAERCIO CORDEIRO CALADO

Advogado do(a) APELADO: JESSICA LORENTE MARQUES - MS16933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei nº 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica das anotações em CTPS e extrato do CNIS, em que constam vínculos empregatícios em vigor até 27/12/2015 (id 137307011, pág. 14 e 64), não tendo sido ultrapassado o prazo previsto no artigo 15, inciso II, da referida lei.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme os documentos acima mencionados.

Ressalte-se, ainda, que a autora recebeu benefício de auxílio-doença administrativamente nos períodos de 06/07/2014 a 15/11/2014 e de 20/08/2017 a 23/04/2018, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos (id 137307011, pág. 64 e 112), bem assim de consulta informatizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 137307011, págs. 93/101 e 123/124). Segundo o referido laudo e sua complementação, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do último auxílio-doença NB 6198732987, em 23/04/2018, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos indica que a autora não apresenta incapacidade em virtude das doenças ortopédicas alegadas na petição inicial, mas de doença psiquiátrica, comprovada no curso da demanda.

Com relação ao reconhecimento de prescrição quinquenal, ressalto que esta somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

No caso dos autos, considerando que o termo inicial do benefício foi fixado em data posterior ao ajuizamento da demanda, não há falar em parcelas prescritas.

Outrossim, verifica-se da mencionada consulta informatizada ao CNIS que a parte autora retornou ao trabalho, com efetivo exercício de atividade remunerada, tendo ocorrido o recolhimento de contribuições à Previdência pela sua empregadora.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA**

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarda a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para alterar o termo inicial do benefício, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CUMULAÇÃO COM SALÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

- Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

- Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais. Precedentes desta Corte.

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Termo inicial do benefício fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do último auxílio-doença concedido administrativamente à parte autora, considerando o conjunto probatório carreado aos autos, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.
- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"*.
- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006099-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GILBERTO WUST DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006099-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GILBERTO WUST DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas judiciais, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), devendo ser observado o artigo 98, § 3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação, pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006099-51.2020.4.03.9999



RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GILBERTO WUST DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 140936230, págs. 85/91) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade atual para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico. Ressalte-se que, apesar da documentação médica apresentada pela parte autora, devem prevalecer as conclusões do perito judicial, uma vez que este constitui órgão de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto.

Assim, os benefícios previdenciários postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

**I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.**

**II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.**

**III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.**

**IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.**

**V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.**

**VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).**

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000253-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LIDIA DEBORA DE OLIVEIRA - MS9324-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000253-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LIDIA DEBORA DE OLIVEIRA - MS9324-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o auxílio-doença, desde a cessação indevida, e a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada aos autos do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e da forma de incidência da correção monetária e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000253-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LIDIA DEBORA DE OLIVEIRA - MS9324-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva, ressaltando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela estava em gozo de auxílio-doença quando do ajuizamento da demanda, com previsão para cessação administrativa em 14/05/2019, conforme se verifica da documentação carreada aos autos (id 123205453, pág. 98). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício, não havendo falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 123205453, pág. 111/122). Segundo referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho habitual.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tomaram-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

A sentença determinou o restabelecimento do auxílio-doença desde a sua cessação e a conversão em aposentadoria por invalidez desde a data da juntada aos autos do laudo pericial. A rigor, a parte faria jus à aposentadoria desde a data da citação nos presentes autos, considerando que se encontrava em gozo do auxílio-doença. Todavia, tendo o MM. Juiz "a quo" reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus, e diante da ausência de pedido de reforma por parte da autora, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, de modo que se mantém o termo inicial conforme fixado na sentença.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para alterar a forma de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.**

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5310967-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RUBENS DE JESUS MOURA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5310967-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RUBENS DE JESUS MOURA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5310967-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RUBENS DE JESUS MOURA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, o laudo pericial (id 140211288) atestou que, apesar das moléstias que acometem a parte autora, esta não apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Refêrido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Por fim, o pedido de realização de nova perícia médica deve ser rejeitado. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Verifica-se que o laudo pericial produzido nestes autos apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da incapacidade laborativa do requerente.

Ademais, afastar as conclusões do perito judicial sob o argumento de que o exame pericial não foi realizado por médico especialista implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083109-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLARICE MARTHA LOPES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

APELADO: CLARICE MARTHA LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083109-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLARICE MARTHA LOPES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

APELADO: CLARICE MARTHA LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data do último indeferimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e da forma de incidência da verba honorária.

A parte autora também apelou, postulando a alteração do termo inicial do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083109-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLARICE MARTHA LOPES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

APELADO: CLARICE MARTHA LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Inicialmente, recebo os recursos de apelação do INSS e da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica do extrato do CNIS, em que constam recolhimentos de contribuições previdenciárias, como contribuinte individual e facultativo, até fevereiro/2018 (id 98356871). Proposta a ação em 29/05/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme os documentos acima mencionados.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho habitual, que garantia a sua subsistência, foi atestada pelo segundo laudo pericial elaborado em juízo (id 98356972 e id 98356995). De acordo com referido laudo e sua complementação, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tomaram-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Ademais, diante do conjunto probatório carreado aos autos, em especial os documentos médicos apresentados e considerando as conclusões do laudo pericial (id 98356972 e id 98356995), a incapacidade laborativa da parte autora sobreveio por motivo de seu agravamento do seu quadro. Dessa forma, não há falar em incapacidade preexistente à nova filiação ao R.G.P.S.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo formulado em 20/09/2016 (id 98356981 - Pág. 17), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e considerando o conjunto probatório carreado aos autos, em especial as conclusões da perícia médica sobre o início da incapacidade laborativa (id 98356972 - Pág. 11). Neste sentido:

### **"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

**O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).**

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ. Ressalte-se que, no caso de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser arbitrados somente quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da verba honorária e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para alterar o termo inicial do benefício, conforme a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **CLARICE MARTHA LOPES**, com data de início - **DIB em 20/09/2016** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.**

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Termo inicial do benefício fixado na data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelações do INSS e da parte autora parcialmente providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002683-54.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER ROCHADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ERICA FONTANA - SP166985-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002683-54.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER ROCHADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ERICA FONTANA - SP166985-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (04/12/2018), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial do benefício, a alteração da forma de incidência da correção monetária e a revogação da tutela antecipada.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.



**VOTO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observo que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 e art. 27-A da Lei nº 13457-17, restaram comprovadas, conforme se verifica do recolhimento de contribuições previdenciárias, dentre outros períodos, de 01/04/2018 a 30/09/2018 (ID 141064837 - Pág. 9). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente da perícia realizada em juízo (ID 141063610 – págs. 1/4), que a parte autora encontra-se incapaz para o trabalho desde 29/11/2018. Logo, em decorrência de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193"

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 141063610 – págs. 1/4). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, em decorrência das enfermidades diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/12/2018), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 28/05/2001, p. 208).

Não há que se falar em moléstia preexistente, tendo em vista a data fixada como início da incapacidade (29/11/2018).

Ressalte-se, ainda, que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho diante do conjunto probatório, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. Apelação do INSS desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6089962-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VANESSA RODRIGUES DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JEAN CARLOS GONZALEZ MEIXAO - SP260162-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6089962-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VANESSA RODRIGUES DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JEAN CARLOS GONZALEZ MEIXAO - SP260162-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, sem condenação nas verbas sucumbenciais.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença e do laudo pericial, por cerceamento de defesa, em razão de não terem sido respondidos todos os quesitos formulados. No mérito, pugna pela reforma da sentença, em razão do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença e do laudo pericial deve ser rejeitada.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária à produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passo à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, benefício este que lhe foi concedido e cessado judicialmente, em 30/05/2018, conforme se verifica do documento ID 98835141 – pág. 1. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Proposta a ação em 16/08/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação da aposentadoria por invalidez até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (ID 98835173 – págs. 1/6). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora (30/05/2018 – ID 98835141 – pág. 1), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de VANESSA RODRIGUES DE CARVALHO, com data de início - DIB em 30/05/2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DO LAUDO PERICIAL E DA SENTENÇA AFASTADAS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.**

1. No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

3. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (30/05/2018 – ID 98835141 – pág. 1), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

4. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

6. Sem condenação em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

7. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005404-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAQUIM BARBOZA DE ALENCAR

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: JOAQUIM BARBOZA DE ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005404-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAQUIM BARBOZA DE ALENCAR

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: JOAQUIM BARBOZA DE ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (12/02/2018), pelo período de 12 (doze) meses, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a alteração do termo inicial do benefício, bem como que o prazo de duração do benefício seja não inferior a 60 (sessenta) meses.

A autarquia previdenciária, por sua vez, também recorreu, pugnando pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial e o desconto dos períodos de exercício de atividades laborativas.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005404-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAQUIM BARBOZA DE ALENCAR

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: JOAQUIM BARBOZA DE ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo os recursos de apelação da parte autora e do INSS, haja vista que tempestivos, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual, de 01/03/2018 a 28/02/2019, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID 136616343 - Pág. 167). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 29/03/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (ID 136616343 – págs. 97/107). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 159725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.*

Por fim, verifica-se do extrato do CNIS (ID 136616343 - Pág. 167) que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias após o requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, consequentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Ressalte-se que, no caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa; implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (12/02/2018), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para especificar as condições de manutenção do benefício e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. CONDIÇÕES DE MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. DESCONTOS DOS PERÍODOS TRABALHADOS. NÃO CABIMENTO.**

1. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
2. O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.
3. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".
4. Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.
5. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279025-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROZILDA DE MELO AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279025-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROZILDA DE MELO AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, em razão da perda superveniente do interesse de agir, bem como da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária.

A parte autora, por sua vez, recorreu adesivamente, pleiteando a reforma da sentença, quanto ao termo inicial do benefício, para que seja fixado na data da cessação indevida (22/01/2019).

Com contrarrazões da parte autora, os presentes autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo prosseguimento do feito (ID 137306651 - Págs. 1/3)

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279025-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROZILDA DE MELO AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

No presente caso, quando do ajuizamento da demanda, o autor buscava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (22/01/2019).

Consta da apelação do INSS a notícia da concessão do benefício de auxílio-doença, requerido em 15/03/2019 (ID 135918548 – Pág. 4).

O fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pela autora, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo, conseqüentemente, incabível a extinção do feito sem a apreciação do mérito.

Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Outrossim, o interesse processual de todo não desapareceu, eis que o reconhecimento do pedido pela Administração não foi na extensão do objeto do pedido.

Remanesce, portanto, controvérsia quanto ao pedido de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença em 22/01/2019.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 21/02/2019, conforme se verifica do documento juntado (ID135918496 – pág. 1). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 01/04/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 135918518 – págs. 1/12). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tomam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez é a data imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (22/01/2019), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, quanto à verba honorária e **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, quanto ao termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **ROZILDA DE MELO AZEVEDO**, com data de início - DIB em 22/01/2019 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
2. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
3. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez é a data imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (22/01/2019), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.
4. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005576-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EDNA MARIA ROSSINI ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005576-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: EDNA MARIA ROSSINI ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, uma vez que não houve a realização de nova perícia médica com médico especialista. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005576-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: EDNA MARIA ROSSINI ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de cerceamento de defesa confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 03/10/2011, conforme se verifica do documento juntado aos autos eletrônicos (Id. 112417996, página 39). Proposta a ação em 21/02/2012, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso em exame, o laudo pericial produzido em Juízo concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (Id. 112417996, páginas 105/115 e 150/152).

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 479 do novo Código de Processo Civil permite ao magistrado afastar as conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);

STJ"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laboral, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).

Assim, apesar de o médico ter atestado que a parte autora não se encontra incapacitada para o exercício de atividades laborais, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos permite concluir que a parte autora, de fato, está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, pois segundo o laudo pericial produzido a parte autora é portadora de Lombalgia e diabetes, aspecto que, aliado aos atestados médicos juntados aos autos eletrônicos (Id. 112417996, páginas 15, 50/51, 68/69, 82, 92, 128 e 186) e o parecer técnico juntado aos autos pelo assistente da autora (Id. 112417996, páginas 95/103), a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (doméstica) e sua grau de instrução, permitem concluir que a parte autora está incapacitada total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, inviabilizando o trabalho que possa lhe garantir a subsistência.

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde o dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (03/10/2011), descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença, bem como à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecia a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, rejeitada, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação, e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data do acórdão, com juros de mora, correção monetária e verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **EDNA MARIA ROSSINI ANDRADE**, com data de início - **DIB na data do acórdão** e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

- Preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do auxílio-doença, desde a data da cessação indevida, bem como à conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão, momento em que reconhecida a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, por ocasião da liquidação da sentença.

- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039814-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRO DE ALMEIDA OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: OSVALDO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP362371-N, FABIO HENRIQUE BERNARDI CLEMENTE MACHADO - SP372873-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039814-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRO DE ALMEIDA OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: OSVALDO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP362371-N, FABIO HENRIQUE BERNARDI CLEMENTE MACHADO - SP372873-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim, foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da concessão da tutela de urgência.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pleiteando, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, postula a reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença quanto ao termo inicial e final do benefício, correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039814-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRO DE ALMEIDA OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: OSVALDO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP362371-N, FABIO HENRIQUE BERNARDI CLEMENTE MACHADO - SP372873-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA:** Recebo o recurso de apelação da autarquia, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

No que se refere ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado em preliminar de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento e 4) não ser em doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso dos autos, o laudo pericial (Id. 5380161) atestou que, em razão das moléstias que acometem a parte autora, ela apresenta incapacidade parcial e permanente para exercer atividades que demandem "esforços físicos grandes ou exaustivos". Todavia, verificou-se que não há incapacidade para a atividade habitual que exercia, tampouco para o exercício de outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela antecipada, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para a atividade habitual, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal.
- Apelação do INSS provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279308-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: STEFAN TUTZER

REPRESENTANTE: STEFAN ALEXANDER TUTZER

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO PROPHETA SORMANI BORTOLUCCI - SP274676-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279308-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: STEFAN TUTZER

REPRESENTANTE: STEFAN ALEXANDER TUTZER

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO PROPHETA SORMANI BORTOLUCCI - SP274676-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora a arcar com as verbas sucumbenciais, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugrando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a oitiva de testemunhas para comprovar o alegado.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 136800429 - Págs. 1/2).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279308-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: STEFAN TUTZER

REPRESENTANTE: STEFAN ALEXANDER TUTZER

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO PROPHETA SORMANI BORTOLUCCI - SP274676-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo a apelação da parte autora, haja vista que tempestiva, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, a qualidade de segurado restou comprovada mediante a apresentação de cópia do extrato do CNIS, na qual constam anotações de contratos de trabalho como empregado e, por último, recolhimentos de contribuições previdenciárias nas competências 01/10/2012 a 31/10/2012 e de 01/05/2013 a 30/09/2013 (ID 135939940 - Pág.6/7). Requerido administrativamente o benefício em 26/07/2013, não foi ultrapassado o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, a parte autora está dispensada do cumprimento da carência mínima prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, nos termos do inciso II do artigo 26 da mesma lei, considerando que o laudo pericial atestou ser ela portadora de doença relacionada na Portaria Interministerial MPAS/MS nº 2.998, de 23/08/2001, qual seja, seqüela de AVC, pois “*não fala, não anda; desorientação total, com hemiplegia à direita*” (resposta ao quesito nº 9 do laudo pericial).

Ainda, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (ID 135940141 – págs. 1/9 e ID 135940153 – págs. /12). De acordo com referido laudo, o autor está incapacitado de forma total e permanente para o trabalho em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (26/07/2013 – ID 135939947 - Pág. 1), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:



"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **STEFAN TUTZER**, com data de início - **DIB em 26/07/2013** e **renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. DISPENSADA CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

1. A autora está dispensada do cumprimento da carência mínima prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, nos termos do inciso II do artigo 26 da mesma lei, considerando que o laudo pericial atestou ser ela portadora de doença relacionada na Portaria Interministerial MPAS/MS nº 2.998, de 23/08/2001.
2. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
3. O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
5. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
6. Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
7. Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292322-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAFAEL RODRIGO BORGES CUNHA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO ROBERTO DA SILVA - SP226673-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5292322-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAFAEL RODRIGO BORGES CUNHA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO ROBERTO DA SILVA - SP226673-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da incapacidade, com correção monetária e juros de mora, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo postulando pela reforma da sentença quanto à verba honorária. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica e prova testemunhal.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5292322-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAFAEL RODRIGO BORGES CUNHA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO ROBERTO DA SILVA - SP226673-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo os recursos, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 138061029), uma vez que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 19/03/2017 a 07/12/2018. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça", disposto no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial (Id 138060973, 138061001 e 138061040), que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde a cessação do benefício de auxílio-doença. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

*""PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*

*2. Precedente do Tribunal.*

*3. Recurso não conhecido"" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).*

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id 138060973, 138061001 e 138061040). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juízo real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Do mesmo modo, fica afastada a arguição de cerceamento de defesa pela não designação de audiência para a oitiva das testemunhas, uma vez que esta prova em nada modificaria o resultado da lide.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*""PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Por outro lado, considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade (33 anos), o INSS deverá submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (07/12/2018 – Id 138061029), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil 2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida até a conclusão do processo de reabilitação profissional, conforme explicitado, e **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome de **RAFAEL RODRIGO BORGES CUNHA**, com data de início - **DIB em 08/12/2018** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.

- Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

- Considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, o INSS deverá submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005789-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSALINO RODRIGUES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA - MS9849-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005789-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSALINO RODRIGUES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA - MS9849-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (15/06/2016) até a data da citação e, após, convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia (08/04/2019), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005789-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSALINO RODRIGUES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA - MS9849-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 15/06/2016, conforme se verifica do documento ID 139454144 – pág. 4. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente da perícia realizada em Juízo (ID 139538956 – págs. 93/105 e 133/135), que a parte autora encontra-se doente há muito tempo. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.
2. Precedente do Tribunal.
3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (ID 139538956 – págs. 93/105 e 133/135). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora (idade, natureza do trabalho e nível de escolaridade), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

**"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).**

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **ROSALINO RODRIGUES PEREIRA**, com data de início - DIB em 08/04/2019 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. CONJUNTO PROBATÓRIO. REVELA-SE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005689-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDO DE JESUS GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005689-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDO DE JESUS GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão da ausência de complementação da perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005689-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: APARECIDO DE JESUS GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juízo o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 138731616, páginas 135/145). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Além disso, considerando a existência de atestados médicos divergentes nos autos é de se salientar que, no que concerne à valoração da prova, o Código Processual Civil Brasileiro vigente preconiza em seu artigo 371 o princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado do Juiz, desta forma, deve o Julgador apreciar livremente a prova e decidir de acordo com o seu convencimento, fundamentando os motivos de sua decisão, a qual deve pautar-se pelos ditames legais.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laboral do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu sequelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEITADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293632-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANTONIO CARLOS SABALO  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293632-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANTONIO CARLOS SABALO  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293632-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANTONIO CARLOS SABALO  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 138210791). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laboral do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041317-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 13/10/2020 3606/3666

APELADO: MAGDA JOSANE FERNANDES GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N, HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041317-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAGDA JOSANE FERNANDES GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N, HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez ou a manutenção do auxílio-doença, com encaminhamento para programa de reabilitação, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data da incapacidade (01/10/2014), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, em virtude da concessão da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041317-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAGDA JOSANE FERNANDES GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N, HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença quando da propositura da ação, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (Id. 5513678, página 06). Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Da mesma maneira, encontrando-se a parte percebendo o benefício previdenciário, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Nesse passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (Id. 5513684). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora, atualmente com 51 (cinquenta e um) anos de idade, portadora de "Sequela de entorse em pé esquerdo: linfedema, limitação de movimentos por artrose. Artrose em joelhos. Obesidade mórbida.", está incapacitada de forma parcial e permanente somente para as atividades laborais que exijam "com esforço físico, sobrecarga de peso e longas caminhadas". Podendo, contudo, ser reabilitada para atividades compatíveis com seu quadro clínico.

Ante a ausência de comprovação, por parte da parte autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

**O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).**

Contudo, considerando as conclusões da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, mas pode ser reabilitada para outro ofício de menor complexidade do que o que vinha desenvolvendo, especialmente considerando sua idade, 51 anos, e seu grau de instrução (nível médio completo), o INSS deverá manter o pagamento do benefício de auxílio-doença concedido administrativamente e submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para manter a concessão do benefício de auxílio-doença até a conclusão do processo de reabilitação profissional e fixar a verba honorária, termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO**

1. Ante a ausência de comprovação, por parte da parte autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

2. A parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, havendo possibilidade de reabilitação, portanto, o INSS deverá submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.

3. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

5. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5289641-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO VICTOR DO NASCIMENTO MATIAS

Advogados do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5289641-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO VICTOR DO NASCIMENTO MATIAS

Advogados do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5289641-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO VICTOR DO NASCIMENTO MATIAS

Advogados do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, os laudos periciais concluem pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 137602490). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Ressalte-se que a alegação de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que os laudos periciais juntados aos autos apresentam-se completos e suficientes para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, os laudos periciais produzidos, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornecem elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290487-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO HENRIQUE SOUTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290487-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO HENRIQUE SOUTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laboral habitual, apesar das moléstias de que é portadora (Id. 137723618). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.



**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59, 62 e 86 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

- Apelação da parte autora não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286149-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA INES FERREIRA DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA INES FERREIRA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286149-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA INES FERREIRA DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA INES FERREIRA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cumulado com danos morais, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida do benefício de auxílio-doença (15/06/2018), com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal, além do pagamento pelas partes de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, ressalvada a gratuidade da justiça. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito e a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa, à prescrição quinquenal, ao termo inicial do benefício e à verba honorária.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando pela reforma da sentença quanto à concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a alteração da sentença quanto à determinação de reabilitação profissional, à correção monetária, aos juros de mora e à verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Em Id 136938325 a parte autora requereu a desistência do recurso de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286149-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MARIA INES FERREIRA DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA INES FERREIRA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora):** Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido Código).

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 06/11/2010 a 15/06/2018, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 136938249). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 09/10/2018, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id 136938271). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, podendo realizar atividades leves. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (doméstica/faxineira), tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

**"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELRE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJJ DATA: 28/10/2009, p. 1725).**

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, fiz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez.

Quanto à pretensão de exclusão das prestações devidas do benefício no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa ou recolheu contribuições previdenciárias, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que **"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"**, conforme ementa a seguir transcrita:

**“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA**

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."
2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.
3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:
  - 3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.
  - 3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

**RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA**

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.
5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.
6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.
7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.
8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.
9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).
10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.
11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.
13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.
15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.
16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.
17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.
18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.
19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

**FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA**

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

**RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO**

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."
22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

**CONCLUSÃO**

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015. "

Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (15/06/2018 - Id 136938249), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Sucumbência recíproca, observando-se o inciso II, §4º e §14 do art. 85, art. 86 e § 3º do art. 98 do CPC/15.

No que tange à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Por fim, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, no tocante à prescrição quinquenal, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

Diante do exposto, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA** do recurso de apelação apresentado pela parte autora, a teor do que dispõe o artigo 998 do Código de Processo Civil (art. 501 do CPC de 1973), c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, quanto à prescrição quinquenal, **E NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para fixar a forma de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTO DO PERÍODO DE PRESTAÇÃO LABORATIVA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1786590/SP e 1788700/SP. MAIOR SOFRIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBA HONORÁRIA.

- De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tomam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que **“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”**.

- Assim, são devidas as prestações do benefício no período de exercício de atividade remunerada, uma vez que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Sucumbência recíproca, observando-se o inciso II, §4º e §14 do art. 85, art. 86 e § 3º do art. 98 do CPC/15.

- Homologada a desistência de recurso da parte autora. Apelação do INSS, em parte não conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu homologar a desistência de recurso da parte autora, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283003-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PEDRO LIMA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO SGOTTI - SP224732-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5283003-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PEDRO LIMA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO SGOTTI - SP224732-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação da aposentadoria por invalidez (14/09/2019), pelo prazo mínimo de 12 meses, contado da data do laudo pericial, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos do art. 85, §3º, do Código de Processo Civil. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5283003-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PEDRO LIMA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO SGOTTI - SP224732-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Recebo o recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora encontra-se em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez na data do ajuizamento da ação, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (Id 136371696), com previsão de cessação em 14/09/2019, nos termos do artigo 47 da Lei n.º 8.213/91. Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício. Da mesma maneira, encontrando-se a parte percebendo o benefício previdenciário, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (Id 136371728). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente.

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 436 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j. 18/11/2010, DJE 29/11/2010);*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).*

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Assim, apesar de o médico perito ter atestado que a parte autora se encontra incapacitada de forma parcial e permanente, no momento da elaboração do laudo pericial, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos permite concluir que a parte autora, de fato, está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, pois é portadora de "material de síntese em tornozelo esquerdo, diminuição dos espaços articulares tibio-talares que provocam congelamento do pé, apresentando incapacidade de movimentação do membro, não realizando flexão, extensão ou dorsiflexão do pé. Devido as restrições de movimentação possui marcha prejudicada, não conseguindo permanecer longos períodos de pé", aspecto que, aliados ao recebimento do benefício de auxílio-doença no período de 17/04/2006 a 27/08/2009 e de aposentadoria por invalidez no período de 28/08/2009 a 14/09/2019, bem assim a conclusão do perito que "o Periciado apresenta incapacidade laborativa parcial e definitiva pois não há condições de permanecer no trabalho, não permitindo atingir a média de rendimentos alcançada em condições normais pelos trabalhadores da mesma categoria de trabalho, sendo insuscetível de alteração em prazo previsível com os recursos da terapêutica e reabilitação disponíveis." e "a doença provoca incapacidade parcial, no entanto, devido a baixa escolaridade e idade não pode ser reabilitado profissionalmente", permitem concluir que ela está incapacitada total e permanente para o exercício de suas atividades profissionais habituais (trabalhador rural), inviabilizando o trabalho que possa lhe garantir a subsistência.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devido o restabelecimento da aposentadoria por invalidez à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora (01/10/2018 – Id 136371696, página 04), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a restabelecer a aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, em nome de **PEDRO LIMA DE SOUZA**, com data de início - DIB em **01/10/2018** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE ATESTADA PELO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO. REQUISITOS PRESENTES. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida da aposentadoria por invalidez anteriormente concedida à parte autora, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301666-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO APARECIDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: BARBARA GARCIA BOTELHO DE ANDRADE - SP391866-N, JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301666-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO APARECIDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: BARBARA GARCIA BOTELHO DE ANDRADE - SP391866-N, JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do benefício recebido anteriormente (26/04/2019), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 60 dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interps recurso de apelação, pugnano pelo reexame necessário e pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, uma vez que não comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301666-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO APARECIDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: BARBARA GARCIA BOTELHO DE ANDRADE - SP391866-N, JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Inicialmente, recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestiva, haja vista que tempestivas, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (*Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca*).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, o qual foi cessado administrativamente em 26/04/2019, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 139150193). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos por ocasião da concessão do benefício. Proposta a ação em 03/10/2019, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 139150198). Segundo referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho habitual.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tomaram-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.



---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.**

- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Apelação do INSS não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0038244-27.2010.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: MARIA SILVIA FERINI, INEZ SANTINA FERINI, VIRGILIO FERINI, ANTONIO FERINE, JOSE LUIZ FERINI, JOAO FIRINI, EDUARDO FERINI, LUIZ TADEU FERINI, ALBERTINA FERREIRA SILVA DOS SANTOS, GLORIA FERREIRA DOS SANTOS, GUILHERME FERREIRA DOS SANTOS, OSVALDO DOS SANTOS, JOSE AREDES DE CARVALHO FILHO, OSMAR LUIZ CORREA, LOURDES LUIZ MAGON, ELIAS SOUFEN, JOSE LENGUEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL RODRIGO GOULART - SP202065-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Cuida-se de procedimento de restauração de autos de agravo de instrumento julgado por esta 10ª Turma e que estavam sobrestados na Vice-Presidência, aguardando o julgamento do REsp 1.381.734 (Tema Repetitivo 979) pelo e. Superior Tribunal de Justiça.

O processo foi parcialmente virtualizado com a juntada dos atos judiciais praticados nos autos físicos e colhidos do sistema Gedpro. Pende, portanto, para a integral restauração, a juntada dos atos praticados pelas partes, notadamente da petição inicial do agravo de instrumento e os documentos que a acompanham.

À vista do disposto no Art. 1.018 do CPC, oficie-se o juízo *a quo* para que encaminhe a estes autos eletrônicos cópia da petição inicial do agravo, dos documentos que a acompanharam e da decisão agravada.

Após, intimem-se as partes para manifestação e juntada de documentos pertinentes à restauração.

Por fim, retomem os autos conclusos.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 8 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002819-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALNEI JOSE DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA INES FORTES SEGARRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

**D E S P A C H O**

Vistos.

Trata-se de Agravo Interno interposto pela parte autora em face da decisão (ID nº 136607342), que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no artigo 485, inc. IV, do C.P.C., prejudicada a remessa oficial e apelação do réu.

Tal extinção fulcrrou-se no fato de que, informado o falecimento da parte autora no curso da lide, foi acolhido o pedido para suspensão do feito pelo prazo de seis meses para tentativa de localização de eventuais herdeiros, transcorrido *in albis* o prazo sem manifestação.

Todavia, a parte autora ofertou agravo interno, aduzindo que os patronos do presente feito tomaram conhecimento do óbito do demandante, iniciando a tentativa de localização dos herdeiros. Após a localização da genitora, única herdeira do autor, foi solicitado que providenciasse os documentos necessários para sua habilitação como herdeira no processo, tratando-se de pessoa muito simples e com idade avançada que demorou para enviar os documentos necessários para sua habilitação como herdeira nos autos. Salienta que tal fato não pode prejudicar a herdeira, genitora do autor, visto que tem direito ao recebimento dos valores atrasados no caso de mantida a procedência da ação.

Tendo em vista os argumentos da parte autora, e sob o enfoque da solução “pro misero”, tratando-se de feito objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, impõe-se seja dada oportunidade para que se proceda a devida habilitação.

Diante do exposto, **em juízo de retratação, nos termos do art. 1.021, §2º, segunda parte, do CPC, reconsidero a decisão agravada (ID nº 15233675)**, determinando que o INSS se manifeste sobre o requerimento da parte autora para habilitação da sucessora no feito e documentos juntados (ID nº 136607347).

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259097-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO PEDRO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SP163394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, com termo inicial na data do requerimento administrativo (08.01.2015). Sobre as parcelas em atraso, deverão incidir correção monetária, utilizando-se o INPC como indexador, bem como juros moratórios nos termos da Lei 11.960/2009. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas. Houve concessão da tutela antecipada, determinando-se a implantação do benefício.

Em consulta ao CNIS, verifica-se que houve a implantação do benefício.

Em razões de apelação, objetiva o réu a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Ademais, asseverou que não há nos autos documentos que sirvam como início de prova material do seu labor rural, bem como aponta a existência de recolhimentos na qualidade de contribuinte individual. Ao final, prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem as contrarrazões de apelação da autora, vieram os autos a esta E. Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir:**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); RESp 1321493/PR (APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Da remessa oficial tida por interposta.**

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

#### **Do mérito**

O autor, nascido em 23.01.1949, completou 60 (sessenta) anos de idade em 23.01.2009, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do E. STJ.

Todavia, no caso em tela, o autor apresentou cópia da sua certidão de casamento (07.11.1970; ID 132972313 - Pág. 3), por meio da qual se verifica que fora qualificado como agricultor. Trouxe, ainda, notas fiscais de compra e venda de produtos agrícolas e insumos, tais como adubo, berinjela, repolho, couve-flor, abobrinha, pepino, maracujá, pimentas, brócolis ninja, limão, chuchu, abóbora e batata doce (1986/2016; ID 132972313 - Pág. 4 a 132972313 - Pág. 9 e ID 132972313 - Pág. 19 a 132972334 - Pág. 14). Anexou, ademais, cópias da averbação da partilha efetuada na matrícula do imóvel rural outrora pertencente ao seu falecido sogro, documento por meio do qual se verifica ser ele agora condômino, juntamente com sua esposa, de uma cota-parte de tal gleba rural (17.02.1993; ID's 132972334 - Págs. 15/20), bem como da DIPTR (2006; ID 132972313 - Págs. 15/16), e do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (2003/2005; ID 132972313 - Pág. 18), constituindo todos os documentos início de prova material do seu histórico campestre.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram unânimes ao afirmar que conhecem o demandante há mais de 42 anos, época em que ele já trabalhava no sítio do seu sogro, tendo lá permanecido até os dias atuais. Asseveraram que se trata de uma propriedade pequena, onde só trabalham parentes.

Destaco que as contribuições vertidas à previdência na condição de contribuinte individual, no valor de um salário mínimo, não lhe retira a condição de segurado especial nem impede a concessão do benefício rural, uma vez que §1º do art. 25 da Lei 8.212/1991 prevê a contribuição facultativa do rurícola.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 23.01.2009, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (08.01.2015), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 28.06.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, contados a partir da citação.

Honorários mantidos nos termos da decisão "a quo".

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS** as prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intímem-se.

**São Paulo, 07 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002724-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ABENI LIMA CAIRES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A, ALEX FOSSA - SP236693-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado pela autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data da cessação do auxílio-doença (18.10.2018). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária segundo o INPC e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (conforme Tema nº 905/STJ). O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, bem como custas e despesas processuais. Concedida a tutela de urgência determinando-se a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu.

O réu recorre, aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões da parte autora.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

**Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

**Do mérito**

A autora, nascida em 06.06.1958, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, previstos, respectivamente, nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, que dispõem

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial, elaborado em 20.05.2019, atesta que a autora, com ensino fundamental incompleto, auxiliar de produção em frigorífico, é portadora de ruptura de tendão do ombro direito, artrose de quadril e espondilose lombar, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, inapta para o desempenho de sua atividade habitual, sendo que a reabilitação profissional é improvável, considerando-se as suas condições pessoais (idade, escolaridade e profissiografia). Afirmou ainda o *expert* que em 11/2018, quando teve seu benefício suspenso, permanecia incapaz para trabalhar.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS, desde o ano de 1991, em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença nos períodos de 19.11.2002 a 30.11.2004 e 05.09.2005 a 19.10.2018, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em fevereiro de 2019. Passou a receber o benefício de aposentadoria por invalidez, ativa atualmente, por força de tutela concedida nos autos.

Em que pese a conclusão quanto à capacidade residual da autora para o trabalho, entendo que é irreparável a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez à autora, posto que o próprio perito destacou a improbabilidade de sua reabilitação profissional, face às suas condições pessoais (idade, escolaridade e profissiografia, considerando-se, ainda, encontrar-se há longa data em gozo do benefício de auxílio-doença.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia seguinte à data de sua cessação ocorrida em 19.10.2018 (corrigindo-se o erro material existente na sentença, onde constou 18.10.2018), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (07.03.2019), devendo ser descontados, quando da liquidação da sentença, os períodos em que recebeu a tutela antecipada.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, matéria incontroversa pela parte autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar do dia seguinte à data de sua cessação ocorrida em 19.10.2018 (corrigindo-se o erro material existente na sentença, onde constou 18.10.2018), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (07.03.2019).

**Comunique-se o INSS (Gerência Executiva)** a alteração da **DIB** do benefício de aposentadoria por invalidez para **07.03.2019**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209255-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: F. M. P.

REPRESENTANTE: MARLI APARECIDA ALTOE

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO RUAS BALDIN - SP52851-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetiva a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Leonardo Pinto, ocorrido em 09.08.2017, sob o fundamento de que não restou comprovada a qualidade de segurado do falecido. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, observada a gratuidade judiciária de que é beneficiário. Sem custas.

Em suas razões recursais, argui o autor, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, ante o indeferimento de seu pedido de produção de prova testemunhal. No mérito, alega, em síntese, que o finado deixou de trabalhar em razão de sofrer de alcoolismo, patologia que o incapacitou ao exercício de atividades laborativas razão pela qual faz jus ao benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões do réu, subiram os autos à Superior Instância.

O Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pelo provimento do recurso.

#### **É o breve relatório. Decido.**

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC.

#### **Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[\*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).\*](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Da preliminar de cerceamento de defesa.**

Prejudicada a preliminar arguida pela parte autora, visto que os elementos constantes dos autos se revelam suficientes ao deslinde da matéria.

#### **Do mérito.**

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de pensão por Morte, na qualidade de filho menor de Leonardo Pinto, falecido em 09.08.2017, consoante certidão de óbito acostada aos autos.

A condição de dependente do autor em relação ao *de cujus* restou evidenciada através das certidões de nascimento e de óbito, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Quanto à condição de segurado do falecido, cumpre assinalar que entre a data de extinção de seu último vínculo empregatício, em 10.01.2014, consoante dados do CNIS, e a data do óbito (09.08.2017) transcorreram mais de 36 meses, o que implicaria, em tese, a perda da qualidade de segurado.

A Autarquia reconhece a manutenção da qualidade de segurado do finado até 15.03.2016, nos termos do disposto no artigo 15, II e § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Todavia, o compulsar dos autos revela que o *de cujus* era portador de etilismo crônico, no mínimo desde o ano de 2015.

A questão foi bem enfrentada no parecer exarado pelo ilustre Representante do *Parquet* Federal, cujas considerações passo a transcrever:

“(…) os documentos demonstram que o pai do autor, no período em que ainda mantinha a qualidade de segurado, foi atendido na Santa Casa de Leme em 18/02/2015, com **quadro de dor abdominal**, por duas ocasiões.

No laudo da perícia médica indireta, constou como sintomas da pancreatite aguda: “**O principal sintoma é dor abdominal**, presente em mais de 95% dos pacientes. Geralmente é aguda, de instalação súbita, sem pródromos, localizada na porção superior do abdome, com irradiação dorsal e de intensidade moderada a forte, apresentando piora com a alimentação ou uso de álcool. Nos casos de etiologia biliar, a dor tende a ser mais localizada no hipocôndrio direito e pode ter início mais gradual, já que se confunde com a cólica biliar.” (ID 108434977 - págs. 6/7 – grifos nossos).

Portanto, fica evidente que desde o ano de 2015, o falecido já apresentava sintomas de pancreatite decorrente do uso do álcool.

De se destacar, ainda o seguinte trecho do laudo da perícia indireta: “Consta nos autos Relatório Médico (pág.18), dia 05/01/18, constando que o progenitor deu entrada na Santa Casa de Leme em 18/02/15, com quadro de dor abdominal, por duas ocasiões, e liberado; retornou à Santa Casa somente em 25/03/16, por ferimento corto-contuso na cabeça, realizado sutura e liberado; em 16/07/17, por refluxo, medicado e liberado; e, em 15/07/17, com quadro de dor abdominal, sendo diagnosticado pancreatite, quando foi internado, submetido a exames com resultados de estágio grave da doença, mantido em suporte clínico, evoluindo com melena após 5 dias, e em 29/07/17, realizado paracentese de ascite abdominal, quando em 09/08/17 evoluiu para óbito” (ID 108434977 - pág. 13 – grifos do original).

Ante o quadro fático exposto acima, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, é possível inferir que após a extinção do último vínculo de emprego em janeiro de 2014, o falecido não mais conseguiu manter-se profissionalmente ativo, pois nesse momento já estaria configurado o etilismo crônico, de forma a lhe retirar a necessária sobriedade para permanecer empregado.

Sendo assim, diante do grave comprometimento de saúde físico e mental causado pela dependência química, não se pode falar em perda da qualidade de segurado. Nesse sentido, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalho.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Leonardo Pinto.

O termo inicial do benefício fica estabelecido na data do óbito (09.08.2017), ante o protocolo de requerimento administrativo em 04.10.2017, consoante o disposto no artigo 74, I, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015.

Insta esclarecer que o autor fará jus ao benefício em apreço até o momento que completar 21 anos de idade, ou seja, até 04.01.2032.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na lei de regência, a partir da data da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo a quo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **FELIPE MIGUEL PINTO**, cuja representante legal é **Mari Aparecida Altoé**, o benefício de **PENSÃO POR MORTE**, com data de início - **DIB em 09.08.2017**, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5251025-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PARTE AUTORA: PEDRO ARLINDO DOS REIS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE AUGUSTO MODESTO - SP56808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (29.08.2017). As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pelo IPCA-E e acrescidas de juros de mora na forma da Lei n. 1.1960/09. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Concedida a tutela de urgência, para a implantação imediata do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS

Emparecer, o i. representante do Parquet Federal opina pelo desprovemento da remessa oficial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito.**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

*(...)*

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o demandante, nascido em 30.07.1952, conta, atualmente, com 68 anos de idade.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista ter implementado o requisito etário.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

***CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.***

***(STF ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).***

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)***

***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***

(...)

*Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

**5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

**6. Reclamação constitucional julgada improcedente.**

**(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).**

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpra observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 20.11.2018, observa-se que o núcleo familiar do autor é formado por ele e dois irmãos, um nascido em 18.03.1958 e o outro em 13.06.1969. Residem em imóvel cedido, na zona rural, sem asfalto e sem esgoto. A construção é antiga, com 5 cômodos e banheiro externo. Os móveis e eletrodomésticos são básicos e alguns sem condições de uso. O imóvel fica na chácara em que os dois irmãos trabalham com jardinagem. A renda advém do trabalho autônomo que os irmãos realizam como jardineiros e recebem o valor de R\$ 800,00, sendo as despesas no valor aproximado à renda auferida. O quadro é de vulnerabilidade social, uma vez que o autor idoso depende totalmente da ajuda da ajuda dos irmãos para sobreviver.

Portanto, resta comprovado que o autor é idoso e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (29.08.2017), em conformidade com entendimento jurisprudencial sedimentado.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, estes últimos computados a partir da data da citação.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela, serão compensadas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 07 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6243821-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIANO DA SILVA LIMA

Advogado do(a) APELADO: MARIA DO SOCORRO PAULINO CIRINO - SP403911-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de José Aparecido dos Santos, ocorrido em 22.12.2017, a partir da data do óbito, pelo período de quinze anos, nos termos do atual artigo 77, § 2º, IV, item 4, da Lei n. 8.213/91. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas. Concedida a tutela de urgência, para a implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais).



Objetiva o réu apelante a reforma de tal sentença, alegando, preliminarmente, a necessidade de reexame obrigatório da sentença, por ser ilíquida. Pleiteia, outrossim, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, que não há nos presentes autos início de prova material contemporânea ao óbito, acerca da união estável, que justifique a concessão do benefício pleiteado; que não restou comprovada a dependência econômica do autor em relação ao falecido. Aduz, ademais, o caráter temporário da pensão por morte, nos termos da legislação vigente, qual seja, a Lei n. 13.135/2015. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09.

O autor, em razões de recurso adesivo, pleiteia a majoração dos honorários advocatícios aos seus percentuais máximos.

Com as contrarrazões da parte autora, vieramos autos a esta Corte.

Conforme noticiado nos autos, o benefício foi implantado.

Instada a parte autora a recolher as custas em dobro, nos termos do artigo 99, § 5º, 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, do CPC, foram juntados documentos (Id. 142892711) e requerida a concessão da gratuidade da justiça, com a dispensa do preparo.

#### **É o breve relatório, passo a decidir.**

Recebo a apelação do INSS, nos termos do art. 1.011 do CPC. À vista dos documentos apresentados pela patrona do autor, concedo os benefícios da gratuidade da justiça em seu favor, dispensando o preparo recursal, e recebo o recurso adesivo interposto.

#### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que a matéria veiculada no presente recurso foi objeto de precedente do e. STJ, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, incisos IV e V, "a" e "b", do CPC.

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105-2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Da preliminar de remessa oficial**

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Acolho, pois, a preliminar arguida pelo réu.

#### **Do efeito suspensivo**

Rejeito o requerimento do réu de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, tendo em vista não se encontrarem presentes, no caso em comento, os requisitos previstos no § 4º do art. 1.012 do CPC de 2015.

#### **Do mérito**

Objetiva o autor, nascido em 28.08.1981, a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheiro de José Aparecido dos Santos, falecido em 22.12.2017, conforme certidão de óbito apresentada.

Insta esclarecer, inicialmente, que o E. STF consagrou o entendimento de que não há qualquer óbice ao reconhecimento de união estável entre pessoas do mesmo sexo, inclusive para efeitos previdenciários (ADPF 132/RJ e ADI 4.277/DF).

Consoante se depreende dos autos, a qualidade de segurado do falecido não é questionada, sendo certo que se encontrava empregado por ocasião do falecimento, consoante dados do CNIS.

De outra parte, a alegada união estável entre o autor e o falecido também restou devidamente comprovada. Com efeito, consta da certidão de óbito informação de que o *de cujus* vivia em união estável com o autor, tendo sido o declarante do óbito o irmão do falecido. Foi apresentado, ainda, contrato de locação do imóvel do casal; termo de rescisão de contrato de trabalho do *de cujus*, assinado pelo autor, após o óbito, comprovantes de pagamento de internet instalada no imóvel do casal e fotografias do casal publicadas no Facebook.

De igual modo, as testemunhas ouvidas durante a instrução processual declararam que o autor e o *de cujus* viviam juntos, em união estável, por mais de dois anos e se apresentavam diante de todos como companheiros, tendo tal situação perdurado até o momento do óbito.

Ante a comprovação de união estável entre o autor e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente deste, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

**I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....  
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Importante ressaltar que a comprovação da união estável pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica.

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA PELO PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU.**

1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem indeferiu o pedido de pensão por morte, porquanto não ficou comprovada a condição de dependente da autora em relação ao de cujus. Asseverou (fl. 160, e-STJ): "As testemunhas arroladas as fls. 81/82 e 103, foram uníssonas em comprovar que a autora vivia em união estável com o de cujus e ele custeava os gastos familiares, porém somente a prova testemunhal é insuficiente para comprovar o alegado".

2. No entanto, o entendimento acima manifestado está em confronto com a jurisprudência do STJ de que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez.

3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp. 1.536.974/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 18.12.2015; AR 3.905/PE, Terceira Seção, Rel. Min. conv. Campos Marques, DJe 1.8.2013; AgRg no REsp. 1.184.839/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 31.5.2010; REsp. 783.697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 9.10.2006, p. 372.

4. Recurso Especial de Cleuza Aparecida Balthazar provido para restabelecer a sentença de primeiro grau. Agravo do INSS prejudicado.

(STJ, REsp n. 1824663-SP; 2ª Turma; Rel. Ministro Hermann Benjamin; j. 03.09.2019)

Cabe relembrar que o evento morte se deu em 2017, não se aplicando o disposto no §5º do art. 16 da Lei n. 8.213-91, com a redação dada pela Lei n. 13.846-2019, que passou exigir início de prova material para comprovação de união estável.

Evidenciado, pois, o direito do autor à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de José Aparecido dos Santos, no valor a ser apurado segundo os critérios insertos no art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Considerando que o de cujus contava com mais de 18 contribuições mensais e que a união estável perdurou por mais de 02 anos, e tendo em vista que o autor, nascido em 28.08.1981, possuía 36 anos de idade na data do evento morte, é-se reconhecer seu direito ao benefício de pensão por morte pelo período de quinze anos, a teor do art. 77, inciso V, "item 4", da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 13.135/2015.

Em relação ao termo inicial do benefício, deve ser mantido a partir da data do óbito (22.12.2017), uma vez que requerido administrativamente em 10.01.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Os honorários advocatícios, objeto do recurso adesivo, devem ser majorados ao percentual de 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do entendimento desta Décima Turma.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação, compensando-se as adimplidas por força da tutela de urgência.

Por fim, restam prejudicadas as questões sobre a multa diária, ante a ausência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV, b, do CPC, acolho a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta e dou parcial provimento ao recurso adesivo interposto pelo autor, para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0346429-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ROSENIR APARECIDA ALVES DOURADO

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Emapelação, a parte autora, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

**Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 19.04.1965, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 13.11.2018, revela que a autora apresenta gonartrose, transtornos dos discos lombares, síndrome do túnel do carpo, esporão de calcâneo, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Aportou que não apresentou alterações nos testes específicos aplicados para membros superiores, inferiores, coluna cervical e lombar.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios mantidos na forma estabelecida na sentença. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 07 de outubro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000386-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: PAULO LUCIANO CAPELETO MARIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos, etc.

O agravante afirma que no intervalo de 30.04.2010 a 03.04.2011 exerceu suas atividades profissionais exposto não somente a ruído de intensidade superior ao limite legal, mas também a agente químicos tais como óleo mineral, razão pela qual tal lapso deve ser reconhecido como especial. Argumenta que a empregadora inicialmente apresentou PPP que continha erro material quanto aos agentes nocivos incidentes no intervalo em questão, mas que, posteriormente, forneceu documento atualizado, mais favorável ao segurado. Entretanto, ao contrário do afirmado, não acostou a quaisquer de seus recursos cópia integral do suposto PPP atualizado.

Destarte, intime-se a parte autora para que, no prazo de dez dias, apresente cópia completa do referido documento.

Cumprida a determinação, abra-se vista ao INSS.

Oportunamente, retomem os autos conclusos para apreciação do agravo interno interposto pelo demandante.

**São Paulo, 8 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001865-68.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRASSON

Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para o fim de condenar o réu à revisão do benefício da parte autora, mediante readequação da renda aos limites afixados pelos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento da verba honorária, a ser arbitrada na liquidação do julgado. Sem custas.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia, inicialmente, a necessidade de reexame de toda a matéria que lhe foi desfavorável, na forma do artigo 10 da Lei nº 9.469/97. Defende, outrossim, ter ocorrido a decadência do direito do autor de pleitear a revisão do benefício de que é titular. No mérito propriamente dito, argumenta que, em conformidade com a decisão do STF, somente terão direito ao aproveitamento dos tetos dos salários-de-contribuição, a teor da EC 20/98 e EC 41/2003, os benefícios que, em função do reajuste em junho de 1998 e junho de 2003, ficaram limitados, respectivamente, aos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.081,50 e R\$ 1.869,34, imediatamente anteriores à promulgação da EC 20/1998 e EC 41/2003. Afirma a impossibilidade de revisão dos benefícios concedidos anteriormente a 05.04.1991, porque a Lei nº 8.870/94, que gerou a possibilidade de recuperação do excedente do teto previdenciário não contempla o período anterior àquela data. Subsidiariamente, requer seja a correção monetária calculada na forma da Lei nº 11.960/2009, bem como sejam honorários advocatícios fixados no mínimo legal, observando-se a Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões oferecidas pelo demandante, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

**Da decisão monocrática.**

De início, cumpre observar que a matéria veiculada no caso dos autos já foi objeto de precedente do STF (RE 564.354/SE), julgada no regime de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568.

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12), bem como no artigo 932 do referido diploma legal, passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta.**

Retomando entendimento anterior, tenho que se aplica ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

#### **Da decadência.**

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

*Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.*

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

#### **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício da parte autora, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(...)

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

*O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.*

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

*Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.*

(...).

*Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", após a revisão prevista no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, foi limitado ao teto, e que igualmente estava limitado ao teto de R\$ 1.081,46 quando do advento da Emenda Constitucional nº 20/1998, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, considerando-se a média dos salários de contribuição na data da concessão do benefício.

Saliento, por derradeiro, que o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, acolho a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

*I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.*

*II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.*

*III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.*

*IV - Agravo interno improvido.*

*(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EMATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

*1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.*

*2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.*

*3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.*

*4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.*

*5. Agravo interno não provido.*

*(AIRESP 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).*

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 18.03.2016, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 18.03.2011.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da data da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantida a verba honorária na forma estabelecida na sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.** Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006278-55.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ARGEMIRO SEVERINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DETLINGER - SP266524-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARGEMIRO SEVERINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DETLINGER - SP266524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença, integrada por decisão proferida em sede de embargos de declaração, que julgou parcialmente procedente o pedido para averbar como tempo de atividade comum os períodos laborados de 09.07.1976 a 12.11.1976, de 18.01.1978 a 20.07.1983, de 13.12.1974 a 10.03.1976, de 13.04.1976 a 21.05.1976, de 29.06.1976 a 06.07.1976, de 01.06.1995 a 24.04.2001 e de 02.05.2016 a 12.09.2016, bem como reconhecer a atividade especial desempenhada nos intervalos de de 01.01.1977 a 14.11.1977, de 01.11.2001 a 06.01.2004 e de 01.07.2004 a 31.05.2007, 02.05.2008 a 31.08.2012 e 01.06.2013 a 30.09.2015, devendo o INSS proceder às respectivas averbações. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários de sucumbência no montante de 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, e o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, aplicando-se a suspensão da exigibilidade do pagamento enquanto mantiver a situação de insuficiência de recursos que deu causa à concessão do benefício da justiça gratuita, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 98, do NCPC. Custas na forma da lei.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença sustentando, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, tendo em vista que não restou demonstrada a efetiva exposição a agentes nocivos à sua saúde, de forma habitual e permanente.

O autor, por sua vez, recorre da sentença alegando que o Juízo de origem não reconheceu a especialidade dos intervalos de 01.11.1983 a 29.11.1987 e 02.04.1988 a 09.06.1995 trabalhados como frentista em posto de combustíveis, nem como tempo comum, mesmo estando devidamente registrado em CTPS. Argumenta que o pedido de reconhecimento como tempo comum está implícito, já que pleiteada inclusive a prejudicialidade do labor. Aduz, outrossim, o labor de frentista é perfeitamente enquadrável no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64, independentemente da apresentação de PPP. Requer, assim, o reconhecimento da especialidade dos mencionados intervalos como especiais ou como tempo comum.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

### Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo os recursos de apelação interpostos pelo réu e pelo autor.

### Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

*Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RÚIDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RÚIDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).*

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 14.05.1955, a averbação dos períodos de tempo comum anotados em CTPS referente a 09.07.1976 a 12.11.1976, de 18.01.1978 a 20.07.1983, de 13.12.1974 a 10.03.1976, de 13.04.1976 a 21.05.1976, de 29.06.1976 a 06.07.1976, de 01.06.1995 a 24.04.2001 e de 02.05.2016 a 12.09.2016, bem como o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.01.1977 a 14.11.1977, 01.11.1983 a 29.11.1987, 02.04.1988 a 09.06.1995, 01.11.2001 a 06.01.2004, 01.07.2004 a 31.05.2007, 02.05.2008 a 31.08.2012 e 01.06.2013 a 30.09.2015. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data do requerimento administrativo (12.09.2016).

Cumpre ao empregado unicamente comprovar a veracidade dos contratos de trabalho, eis que as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, havendo regra específica a tal respeito na legislação previdenciária (art.36 da Lei 8.213/91).

Com relação aos períodos objeto do recurso da parte autora, cumpre inicialmente salientar que o intervalo de **02.04.1988 a 31.05.1995** é incontestado, pois já consta na contagem administrativa/CNIS. Da mesma forma, devem ser averbados os períodos trabalhados pelo autor como frentista, na empresa Primus Auto Posto Ltda (**01.11.1983 a 29.11.1987 e 01.06.1995 a 09.06.1995**), devidamente anotados em sua CTPS, sem rasuras e contrafações.

Destaco que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, momento que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador. Nesse sentido: (Ac. 00316033120074013800, Juiz Federal Emmanuel Mascena de Medeiros, TRF1 - Primeira Turma, E-Djfl Data:03/03/2016).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS. Neste sentido, confira-se a jurisprudência STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini, julg. 28.04.2004, DJ 02.08.2004, pág. 482.

Além dos malefícios causados à saúde, devido à exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, a que todos os empregados de posto de gasolina estão sujeitos, independentemente da função desenvolvida, existe, também, a característica da periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*Súmula 212. Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de gasolina de revenda de combustível líquido.*

Ademais, nos termos do § 4º do art. 68 do Decreto 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

Assim sendo, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de **01.01.1977 a 14.11.1977**, laborado no Primus Auto Posto Ltda, como frentista, de **01.11.2001 a 06.01.2004 e 01.07.2004 a 31.05.2007**, trabalhados no Auto Posto Nota Maior, como frentista, de **02.05.2008 a 03.08.2012**, no Oratório Posto de Serviços Ltda, também como frentista, de **01.06.2013 a 30.09.2015**, na mesma função, vez que os PPP's acostados aos autos indicam que o autor abastecia os veículos com combustíveis, mantendo, portanto, contato com líquidos inflamáveis (hidrocarbonetos aromáticos), considerada operação perigosa.

Da mesma forma, devem ser tidos por especiais os intervalos de **01.11.1983 a 29.11.1987 e 02.04.1988 a 09.06.1995**, laborados no Primus Auto Posto Ltda, como frentista, conforme anotações em CTPS, diante do risco à integridade física proveniente do potencial inflamável e de explosão, bem como a exposição de forma habitual e permanente a agentes químicos previstos nos códigos 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99

No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Ademais, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP apresentado pelo autor está formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico pelas medições, bem como o carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tal formulário é emitido com base no modelo padrão do INSS, que não traz campo específico para a assinatura do médico ou engenheiro do trabalho, tampouco da informação relativa à habitualidade e permanência da exposição.

Destaco, ainda, que o fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente. De outro giro, o Supremo Tribunal Federal ressaltou no julgado acima que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos.

Somados os períodos de atividade especial objeto da presente ação aos demais, o autor totaliza 23 anos, 6 meses e 5 dias de tempo de serviço até **15.12.1998 e 42 anos, 10 meses e 22 dias de tempo de serviço até 12.09.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, ou 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.



Somados os períodos de atividade especial objeto da presente ação aos demais, o autor totaliza **23 anos, 6 meses e 5 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 42 anos, 10 meses e 22 dias de tempo de serviço até 12.09.2016**, data do requerimento administrativo, e contando com 61 anos e 03 meses de idade, atinge **104 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (12.09.2016), momento em que implementou todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora, contados da citação, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Conforme consulta ao CNIS, verifica-se que o autor obteve na esfera administrativa o benefício de aposentadoria por idade (NB 41/196.827.535-2; DIB em 18.05.2020), no curso do processo. Em liquidação de sentença, caberá à interessada optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu e dou provimento à apelação do autor** para determinar a averbação do tempo comum de 01.11.1983 a 29.11.1987 e 01.06.1995 a 09.06.1995, registrados em CTPS, bem como reconhecer a especialidade desses mesmos períodos, totalizando 23 anos, 6 meses e 5 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 42 anos, 10 meses e 22 dias de tempo de serviço até 12.09.2016. Conseqüentemente, condeno o réu a conceder o autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 12.09.2016, data do requerimento administrativo, facultado optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004266-80.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODECIO TAVARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA FREITAS TAVARES DA SILVA - SP375738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para o fim de condenar o réu à revisão do benefício da parte autora, mediante readequação da renda aos limites afixados pelos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. As diferenças em atraso deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% sobre o valor das diferenças devidas até a data da sentença. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, requer a Autarquia seja a correção monetária calculada na forma da Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões oferecidas pelo demandante, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

**Da decisão monocrática.**

De início, cumpre observar que a matéria veiculada no caso dos autos já foi objeto de precedente do STF (RE 564.354/SE), julgada no regime de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568.

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12), bem como no artigo 932 do referido diploma legal, passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta.**

Retomando entendimento anterior, tenho que se aplica ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

#### **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício da parte autora, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(...)

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readaptação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

*O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.*

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

*Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.*

(...).

*Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", após a revisão prevista no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, foi limitado ao teto, e que igualmente estava limitado ao teto de R\$ 1.081,46 quando do advento da Emenda Constitucional nº 20/1998, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, considerando-se a média dos salários de contribuição na data da concessão do benefício.

Saliento, por derradeiro, que o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, acolho a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COMA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

*I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.*

*II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.*

*III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.*

*IV - Agravo interno provido.*

*(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

*1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.*

*2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.*

*3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.*

*4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.*

*5. Agravo interno não provido.*

*(AIRESP 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).*

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 18.10.2016, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 18.10.2011.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da data da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantida a verba honorária na forma estabelecida na sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para declarar prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 18.10.2011. Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5323286-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ROSA DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO CALDANA CAMARGO - SP282710-N, AGENOR HENRIQUE CAMARGO - SP151052-N, DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente em virtude de acidente do trabalho sofrido pela parte autora, conforme relatado na inicial, no laudo pericial e CAT, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

**I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;**  
**(grifei)**

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

**AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.**

**1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.**

**2. Agravo regimental desprovido.**

**(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Var.; DJU de 22/04/2003, pág. 194).**

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.**

**A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.**

**(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)**

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

**COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.**

**- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.**

**(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032).**

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para apreciação da matéria, dando-se baixa na Distribuição, restando prejudicado o julgamento da apelação da parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000338-81.2017.4.03.6139

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA APARECIDA DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: JOSIANE DE JESUS MOREIRA - SP169677-A

## D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir da data de sua cessação ocorrida em 03.09.2013, incidindo até um ano após a publicação da sentença. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora consoante Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 3º, inc. I do CPC, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Isento de pagamento de custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação da benesse, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, ativa atualmente, com DCB fixada em 23.03.2021.

O réu recorre, pleiteando a reforma da sentença, aduzindo que a parte autora trabalhou com vínculo empregatício junto ao Município de Itaberá até 07/11/2017, além de ter recolhido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, (ou seja, segurado obrigatório do RGPS), significando que recuperou sua capacidade laborativa nesse período, sendo que o fato constitui inclusive causa legal de cessação do benefício, nos estritos termos dos artigos 46, 63 e 101 da Lei de Benefícios (8.213/91), aduzindo que a própria apelada requereu expressamente em sua exordial que fossem descontadas as competências trabalhadas no referido Município. Argumenta, assim, não demonstrada a incapacidade laborativa, mostrando-se a conclusão pericial dissociada da realidade fática. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da data da juntada do laudo médico pericial aos autos, ou, sucessivamente, na data da citação; que seja observada a prescrição quinquenal, bem como para que seja reduzido o prazo fixado para o termo final do benefício, para outro mais compatível com a natureza do benefício. Além disso, requer a Autarquia, seja qual for a DIB estabelecida, que seja reconhecida a impossibilidade de cumulação de remuneração/salários decorrentes de exercício de atividade remunerada, com prestações de benefício por incapacidade, excluindo-se, pois, expressamente da condenação eventuais períodos em que houve dita sobreposição para fins de liquidação do julgado na fase de execução, adequando-se ao pedido formulado na exordial. Requer, ainda, a redução da multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) imposta pelo Juízo a quo para cumprimento da tutela.

Contrarrazões da parte autora.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

**Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

**Do mérito**

A autora, nascida em 20.11.1974, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo, cuja perícia foi elaborado em 31.08.2018, atesta que a autora, com 43 anos de idade, ensino médio completo e curso técnico em RH incompleto, exerceu as atividades de gari e merendeira junto à Prefeitura, sem trabalhar desde novembro de 2017. Relatou que há oito anos iniciou com dor no pescoço, encaminhada para Botucatu onde fez cirurgia da coluna cervical (2007), referindo apresentar dor desde então, com perda de 40% da força dos membros superiores. Mantinha o quadro de dores no pescoço, realizando fisioterapia e acupuntura por ocasião do exame. Afirmou, ainda, que sofreu infarto no ano de 2013, tendo sido submetida a cateterismo, em seguimento com cardiologista e que não tinha nenhuma veia obstruída. Continua indo com seguimento com cardiologista, e relata que não pode realizar esforços. O perito concluiu que as doenças alegadas eram compatíveis com os sintomas descritos, receitas médicas e relatórios médicos, passíveis de tratamento médico e de controle. Há restrições para esforços físicos devido à cardiopatia e dores nas costas, com potencial de melhora com o tratamento. Concluiu pela incapacidade total e temporária para sua função habitual (merendeira), sofrendo limitações para carregar peso e fazer esforços físicos em geral. Fixou o início da doença e incapacidade em 29/08/2013 (quando do evento do infarto agudo). Atesta, ainda, hérnia de disco - Transtorno do disco cervical com radiculopatia (CID M50.1), pós operatório de artrodesse de coluna e estenose do canal cervical.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS desde o ano de 2005, apresentando vínculos em períodos interpolados e junto ao Município de Itaberá em períodos interpolados, com último registro no período de 03.05.2012 a 07.11.2017, com percepção de remuneração salarial, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 24.04.2013 até 03.09.2013, quando foi cessado. O benefício em tela foi reativado, por força de tutela antecipada concedida nos autos, com DCB em 23.03.2021. Verteu contribuições, como contribuinte individual, sobre o valor mínimo, no período de 01.09.2017 a 28.02.2018. A presente ação foi ajuizada em 29.11.2017.

Juntada certidão, emitida em 30.08.2016, da Prefeitura Municipal de Itaberá, informando que a autora era funcionária municipal, admitida em 03.05.2012, aprovada em concurso público para o cargo de merendeira, em que permanecia até a data em referência, em regime estatutário, com vínculo de desconto para a Previdência Social.

Entendo que se justifica a concessão do benefício de auxílio-doença à autora, tendo sido constatada a incapacidade total e temporária para o trabalho e preenchidos os demais requisitos para seu deferimento.

Todavia, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 29.11.2017, constando da exordial o pedido para desconto do crédito da autora dos valores recebido a título de salários mensais no período em que esteve à disposição do ente municipal cumprindo jornada de trabalho, fixo o termo inicial do benefício a contar da data da citação (14.09.2018), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

No que tange ao termo final do benefício, saliento que é prerrogativa da autarquia submeter o segurado a exames periódicos, com previsão de cessação da benesse na Lei nº 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS.

A correção monetária e os juros de mora, contados da citação, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos, também, os honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à oficial tida por interposta e à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (14.09.2018), bem como para excluir o termo final do benefício.

Comunique-se o INSS (Gerência Executiva) a alteração da DIB de auxílio-doença para 14.09.2018.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELENA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUIS FELIPE TARDIVO VELLO - SP358254-N, MATEUS GOMES ZERBETTO - SP262118-N, REGINALDO FERNANDES - SP179092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078590-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELENA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUIS FELIPE TARDIVO VELLO - SP358254-N, MATEUS GOMES ZERBETTO - SP262118-N, REGINALDO FERNANDES - SP179092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária contra a decisão monocrática, em ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural (ID 133752705).

Sustenta a agravante, em síntese, que apresentou início de prova material do exercício de atividade rural, corroborada por prova testemunhal, restando, portanto, comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (ID 135236519).

Vista à parte contrária, sem a apresentação de contraminuta (ID 135336766).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078590-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELENA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUIS FELIPE TARDIVO VELLO - SP358254-N, MATEUS GOMES ZERBETTO - SP262118-N, REGINALDO FERNANDES - SP179092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Recebo o presente recurso, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

Insurge-se a parte autora contra a r. decisão monocrática que negou provimento à sua apelação, mantendo a improcedência do pedido de concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Assimposta a questão, o presente recurso não merece provimento.

Com efeito, analisando o conjunto probatório, constatou-se que o conjunto probatório não se mostrou suficiente à comprovação de que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei n.º 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

Conforme ressaltado na decisão agravada, a autora implementou o requisito etário em 2018 e deixou a atividade rural muitos anos antes disso, de maneira que não restou demonstrado o efetivo exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou implemento da idade legal. Outrossim, não demonstrou que após a cessação de benefício por incapacidade tenha retornado às lides rurais. Importante esclarecer, uma vez mais, que a prova testemunhal, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural (Súmula 149, do STJ).

Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

Dessa forma, não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, vinculado ao Tema 642, no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*.

Acresce relevar que em sede de agravo legal, ora sob análise, a parte autora não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

Assim considerando, mantenho a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO OU AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Como ressaltado na decisão agravada, analisado o conjunto probatório, constatou-se que, no tocante ao alegado período de labor rural, em que pese a parte autora tenha apresentado início de prova material, não restou configurado que tenha exercido atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário.

- Não há divergência da solução dada ao caso em comento em relação ao entendimento consolidado na tese firmada pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.354.2908/SP, vinculado ao Tema 642.

- Agravo legal não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5285795-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: ROSANGELA BENEDITO DE MATOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 14.11.2018, data do requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária pelo INPC e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS.

Após breve relatório, passo a decidir.

#### Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### Do mérito

A autora, nascida em 15.05.1961, completou 55 anos de idade em 15.05.2016, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

**"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."**

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

**A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.**

No caso em tela, consta dos autos cópia da CTPS da parte autora, com vínculos de natureza rural, em períodos intercalados, entre 1975 e 1983, documento que constitui prova plena nos períodos a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico camponês.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram unânimes no sentido de que conhecem a autora há muitos anos e que ela sempre trabalhou na roça, como diarista.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 15.05.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (14.11.2018), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.



A correção monetária e os juros de mora, contados da citação, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à remessa oficial.**

Decorrido in albis o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100718-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACIRA DE ALMEIDA DEUS

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO DE ALMEIDA - SP277480-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer o período de atividade rural sem registro em CTPS de julho de 1974 a julho de 1992, bem como a conceder à autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (12.09.2017). As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente pelo IPCA-E, com acréscimo de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento dos honorários de sucumbência fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

O réu apelante pleiteia a reforma da sentença, ao argumento de que não restou comprovado, por início razoável de prova material, o período de atividade rural reconhecido, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Alega, outrossim, que os períodos de atividade rural posteriores à edição da Lei n. 8.213/91 somente poderiam ser reconhecidos mediante a comprovação do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09.

Semas contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

***RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).***

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

## Do mérito

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 10.07.1962, o reconhecimento de atividade rural em regime de economia familiar, no período de 10.07.1974 a 1992, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo efetuado em 12.09.2017.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em apreço, a autora apresentou certidão de casamento de seus genitores, contraído em 1951, na qual seu genitor fora qualificado como *lavrador*; certificado de dispensa de incorporação emitido em 09.08.1971 e título de eleitor emitido em 1971, nos quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*; Notificação do ITR em nome do genitor (1988/1989) e certidão de registro de imóvel rural em seu próprio nome (2008). Tais documentos constituem início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo declararam que conhecem a autora há longa data e que ela já trabalhava na lavoura com os pais, desde antes do casamento. O depoente *João Batista de Almeida* afirmou que trabalhou por mais de dez anos com a autora, nas terras de João Luís de Moraes. A depoente *Nair da Cruz* declarou que a autora trabalhou com ela, na lavoura de cebola, até 1988, aproximadamente, bem como que, posteriormente, a autora continuou trabalhando na roça, em seu sítio.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Ressalto, no entanto, que o alegado período de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posterior a 31.10.1991, apenas poderia ser reconhecido para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no *caput* do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). A esse respeito, confira-se o julgado: *EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325.*

Dessa forma, ante o conjunto probatório, tenho de ser mantido o reconhecimento do labor do autor sem registro em CTPS apenas no intervalo de **10.07.1974** (12 anos de idade) a **31.10.1991**, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Somados o período de atividade rural ora reconhecido aos demais períodos incontroversos, a autora totaliza **23 anos, 03 meses e 08 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 34 anos, 03 meses e 26 dias de tempo de serviço** até a data do requerimento administrativo, em 12.09.2017, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 30 anos de tempo de serviço.

Ressalto que a autora conta com 205 meses de contribuições previdenciárias, preenchendo o requisito de carência.

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitoenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora 34 anos, 03 meses e 26 dias de tempo de serviço até 12.09.2017, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, e contando com 55 anos e 02 meses de idade, atinge 89,41 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (12.09.2017), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, contados a partir da citação

Tendo em vista o provimento parcial do recurso do réu, mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, para limitar o reconhecimento do período de atividade rural sem registro em CTPS de 10.07.1974 a 31.10.1991, totalizando a autora 34 anos, 03 meses e 26 dias de tempo de serviço até 12.09.2017, data do requerimento administrativo.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à autora **JACIRA DE ALMEIDA DEUS** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com **DIB em 12.09.2017** e mensalidade a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5135617-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, com termo inicial na data da citação (31.08.2017). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com acréscimo de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo recursal, busca o réu apelante a reforma do julgado, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, uma vez que não foi disponibilizada nos autos a mídia audiovisual contendo o depoimento das testemunhas ouvidas em audiência. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento, sobretudo por conta da ausência de início de prova material. Aduz a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da audiência, bem como pela aplicação dos critérios previstos na Lei 11.960/2009 para cálculo da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O autor, em razões de recurso adesivo, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo efetuado em 05.08.2016.

Com a apresentação de contrarrazões do autor, vieram os autos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS e o recurso adesivo do autor.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

#### **Da preliminar de cerceamento de defesa**

Alega o INSS cerceamento de defesa, uma vez que a mídia digital contendo os depoimentos testemunhais não foram acostados aos autos.

Os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa garantem às partes plena ciência dos atos processuais praticados no curso da ação judicial, bem como a oportunidade de deduzir suas alegações.

No caso dos autos, verifica-se do exame dos autos que o INSS foi devidamente intimado da realização da audiência, todavia não houve comparecimento de seu procurador, inexistindo, ainda, justificativa para a referida ausência.

Depreende-se, ainda, que, após a realização da audiência, a autarquia previdenciária foi intimada para apresentar alegações finais (ID n. 121921985, pág. 01), tendo transcorrido *in albis* o prazo, sem qualquer manifestação.

Nesse passo, vislumbra-se na conduta processual do INSS comportamento contraditório, que é vedado em nosso ordenamento jurídico, pois, em momento anterior, agiu com desídia ao deixar de participar da audiência na qual houve a oitiva das testemunhas, e agora, no presente feito, alega prejuízo em sua defesa justamente por não ter tido ciência dos depoimentos testemunhais.

Ressalte-se, ademais, que por ocasião do requerimento administrativo efetuado em 05.08.2016, o réu já havia reconhecido em favor do autor a existência de 175 contribuições mensais.

Cabe anotar que cabe ao magistrado dirigir o processo de forma imparcial, não se evidenciando, no caso em tela, qualquer valorização nos parágrafos que se reportam às declarações das testemunhas.

Portanto, não restou demonstrada ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, razão pela qual rejeito a preliminar suscitada.

#### **Do mérito**

O autor, nascido em 09.10.1955, completou 60 (sessenta) anos de idade em 09.10.2015, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumprido esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

**"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."**

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do E. STJ.

Todavia, no caso em tela, o autor apresentou título de eleitor emitido em 24.06.1980, em que fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, a sua Carteira Profissional – CTPS, com diversas anotações de vínculos de emprego de natureza rural no período compreendido entre 1993 e 2011, que constitui prova plena do labor rural nos períodos a que se referem, bem como início razoável de prova material de seu histórico camponês.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem o autor há longa data e que ele sempre trabalhou na "roça", na condição de boia-fria/diarista, tendo trabalhado com as depoentes por muitos anos, em diversas fazendas da região.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 09.10.2015, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício, objeto do recurso adesivo do autor, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.08.2016), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, contados a partir da citação.

Tendo em vista a interposição de recursos de ambas as partes, mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta**, apenas para que os juros de mora sejam calculados na forma explicitada e **dou provimento ao recurso adesivo do autor**, a fim de fixar o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo (05.08.2016). As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ANTONIO FERREIRA DOS SANTOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - **DIB em 05.08.2016**, com renda mensal calculada pela autarquia, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0352418-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA ALVES PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 05.11.1955, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 05.09.2018, complementado em 06.03.2019, revela que a autora é portadora de doenças crônicas degenerativas (lombalgia e tendinopatia de ombro esquerdo), em tratamento ambulatorial, e que associadas a sua idade e condições pessoais, lhe trazem incapacidade de forma parcial e permanente para atividades laborais que exijam esforço físico, desde março/2018.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre março/1995 e agosto/2003, recebeu auxílio-doença de 21.05.2006 a 15.03.2018 (concessão judicial cessada em revisão administrativa), e tem recolhimentos de abril/2018 a dezembro/2018, em valor sobre o salário mínimo, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em abril/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e considerando-se sua atividade habitual (ajudante/serviços gerais) e idade (64 anos), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa (16.03.2018), eis que não houve recuperação da parte autora, e convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da presente decisão, quando reconhecida a incapacidade de forma total e permanente.

O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade*. Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença desde o dia seguinte à cessação administrativa (16.03.2018) e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data da presente decisão. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Maria Alves Pereira de Oliveira** o benefício de aposentadoria por invalidez (DIB na presente data).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5148643-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: WAGNER AGOSTINHO BISPO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIO ANTONIO DE SOUZA - SP261809-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de reconhecimento de atividade especial e concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade judiciária concedida.

Em sua apelação, busca o autor a reforma da sentença alegando, em síntese, que restou comprovado o caráter especial da atividade exercida nos períodos de 18.07.1989 a 21.07.1995, 12.12.1998 a 27.06.2006 e 23.01.2007 a 13.07.2010, por exposição a ruídos superiores aos limites legalmente estabelecidos, fazendo jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (21.01.2011).

Semas contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

## Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPL. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); e REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

## Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 23.06.1966, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 18.07.1989 a 21.07.1995, 12.12.1998 a 27.06.2006 e 23.01.2007 a 13.07.2010, e, em consequência, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo efetuada em 21.01.2011.

Observo, de início, que os períodos de 04.09.1981 a 25.10.1983 e 22.07.1995 a 11.12.1998 já foram reconhecidos especiais pela autarquia previdenciária (Id. n. 123005615, pág. 16), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Nesse sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 80 decibéis até 05.03.1997, de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003 e de 85 decibéis a partir de 19.11.2003.

No caso em apreço, o autor apresentou CTPS e PPP's (Id. n. 123005615, págs. 22 e 25), que revelam a atividade exercida junto à empresa *Polyenka Ltda.*, nas funções de transportador, operador de máquinas e operador de produção, com exposição a ruídos, nos períodos de 18.07.1989 a 31.08.1989 (93,9 dB); 01.09.1989 a 30.06.1991 (73,6 dB); 01.07.1991 a 31.12.1991 (94,7 dB); 01.01.1992 a 30.09.1993 (98,9 dB); 01.10.1993 a 28.02.2003 (96,9 dB); 01.03.2003 a 27.07.2006 (96,9 dB) e 23.01.2007 a 13.07.2010 (94,9 dB).

Destarte, devem ser reconhecidos especiais os intervalos de 18.07.1989 a 31.08.1989; 01.07.1991 a 31.12.1991; 01.01.1992 a 30.09.1993; 01.10.1993 a 28.02.2003, 01.03.2003 a 27.07.2006 e 23.01.2007 a 13.07.2010, conforme PPP's apresentados, por exposição a ruídos superiores aos limites estabelecidos para os respectivos períodos, agente nocivo previsto no código 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPL, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ressalte-se que o fato de o PPP/laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

De outro lado, destaco que o PPP não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

**"Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99"**

*(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).*

Convertidos os períodos de atividade especial reconhecidos e somados aos demais, incontroversos, o autor totaliza **20 anos, 07 meses e 09 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 06 meses e 13 dias de tempo de serviço até 21.01.2011**, data do requerimento administrativo, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (21.01.2011), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial. Observo que, ajuizada a presente demanda em 18.06.2014, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora, contados da citação, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação do autor**, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida nos períodos de 18.07.1989 a 31.08.1989; 01.07.1991 a 31.12.1991; 01.01.1992 a 30.09.1993; 01.10.1993 a 28.02.2003, 01.03.2003 a 27.07.2006 e 23.01.2007 a 13.07.2010, totalizando o autor 20 anos, 07 meses e 09 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 06 meses e 13 dias de tempo de serviço até 21.01.2011, data do requerimento administrativo, e, em consequência, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo.

Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **WAGNER AGOSTINHO BISPO DASILVA**, o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL**, com data de início - **DIB em 21.01.2011**, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, nos termos do artigo 497, *caput*, do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233065-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA APARECIDA CARDOSO CLEMENTE

Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido realizado em ação previdenciária que visava à concessão do benefício da aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não houve comprovação do exercício da atividade campesina por parte da autora no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da gratuidade de justiça de que é beneficiária.

A parte autora, em razões de recurso, requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem contrarrazões de apelação pelo INSS, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.



Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

#### Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### Do mérito

A autora, nascida em 30.06.1959, completou 55 anos de idade em 30.06.2014, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

**"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."**

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

**A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.**

No caso em tela, a requerente acostou aos autos cópia da certidão de casamento (1984), na qual o seu marido fora qualificado como lavrador, o que constitui início da prova material do labor rural do casal. Trouxe, ainda, sua CTPS, com vínculos de natureza rural, intercalados, entre 1975 e 2012, constituindo prova plena no período a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico rural.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a demandante há 20 anos, e que ela sempre trabalhou na roça, em diversas propriedades, com turmeiros, colhendo laranja.

Dessa forma, havendo prova material plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 30.06.2014, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (30.08.2016), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Os juros de mora, contados da citação, e correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo a quo, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o seu pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (30.08.2016). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** à parte **MARIA APARECIDA CARDOSO CLEMENTE** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 30.08.2016**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

**São Paulo, 7 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5873686-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: APARECIDO DRAGAO ANTONIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO DRAGAO ANTONIO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Vistos, etc.**

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos intervalos de 17.02.1992 a 30.06.1993, 01.07.1996 a 31.12.1999, 01.01.2000 a 13.11.2000 e 17.10.2005 a 31.12.2011, correspondentes a 12 anos, 11 meses e 13 dias de atividade especial, que convertidos em tempo comum equivalem a 18 anos, 1 mês e 18 dias, negando o benefício pretendido por não preenchidos os requisitos legais. Diante da sucumbência recíproca, condenou as partes ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, na proporção de 50% para cada parte, ressalvando que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita e o INSS está isento de custas e despesas processuais.

Em seu recurso de apelação, a parte autora pugna pela reforma parcial da sentença, alegando, em síntese, que faz jus ao reconhecimento da especialidade dos demais períodos pleiteados, quais sejam, 04.09.1993 a 30.06.1996, 18.06.2001 a 23.03.2005, 01.01.2012 a 04.10.2013, 10.02.2014 a 21.08.2014 e 15.01.2015 a 22.10.2015. Assim, sustenta que tempo de serviço comum somado ao tempo de serviço especial convertido para comum, preenche os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para obter o benefício perseguido.

Em sua apelação, o réu aduz, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar a exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, por meio de laudo técnico contemporâneo. Sustenta, ademais, que o uso de EPI eficaz afasta eventual insalubridade existente no ambiente laboral, bem como que há prévia fonte de custeio total para a concessão de benefício pretendido.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelas partes.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

*Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).*

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial**

Cumprido ressaltar que, tendo a sentença se limitado a reconhecer o exercício de atividade especial em determinados períodos, não há que se falar em remessa oficial, tendo em vista a inexistência de condenação pecuniária em desfavor da Autarquia. Destarte, não conheço da remessa oficial.

#### **Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 28.07.1972, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 17.02.1992 a 30.06.1993, 04.10.1993 a 13.11.2000, 18.06.2001 a 23.03.2005, 17.10.2005 a 04.10.2013, 10.02.2014 a 21.08.2014, 15.01.2015 a 22.10.2015. Consequentemente, requer a concessão do benefício aposentadoria por tempo de contribuição desde 28.04.2017, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de **17.02.1992 a 30.06.1993**, trabalhado na Alufér S/A Estruturas Metálicas, como auxiliar de acabamento, por exposição a ruído de 95 dB; **01.07.1996 a 13.11.2000**, na AALBORG Industries, como operador de furadeira radial, por exposição a ruído de 93,3 dB, e **17.10.2005 a 31.12.2011**, na Metso Brasil Ind. e Com. Ltda, como operador de furadeira, por exposição a pressão sonora de 90,3 dB, conforme PPP's e laudo técnico acostados aos autos, agente nocivo previsto na legislação de regência (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6 e Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

Da mesma forma, deve ser tido por especial o intervalo de **04.10.1993 a 30.06.1996**, laborado na AALBORG Industries, na função de ajudante de produção, conforme anotação na CTPS, vez que o laudo técnico juntado aos autos, revela que o autor ficou exposto a ruído de 96,9 dB.

Por outro lado, devem ser mantidos como tempo comuns interregnos de **18.06.2001 a 23.03.2005**, laborado na Jaraguá Equip Ind Ltda, como furador radial, vez que o PPP revela que o autor esteve exposto a ruído de 82 dB e a óleo mineral em intensidade baixa, insuficiente para caracterizar a atividade como especial; de **01.01.2012 a 04.10.2013**, na Metso Brasil Ind. e Com. Ltda, como operador de furadeira, vez que também houve exposição de 84 dB, abaixo do limite de tolerância da época.

Ainda, devem ser computados como tempo comum, mantendo-se a sentença, os intervalos de **10.02.2014 a 21.08.2014 e 10.01.2015 e 22.09.2015**, laborados na Paferpack Com. de Embalagens Ltda, como motorista, haja vista que o PPP juntado apresentou exposição a agente químico (poeiras incômodas), insuficiente para caracterizar a atividade como especial, bem como pela impossibilidade de se enquadrar pela categoria profissional após 10.12.1997.

De outro giro, destaque-se que o PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somados os períodos especiais ora reconhecidos aos demais incontroversos, o autor totalizou **11 anos, 6 meses e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 30 anos, 11 meses e 13 dias de tempo de serviço até 28.04.2017**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Contando o autor com 44 anos e 09 meses na data do requerimento administrativo, não implementou o requisito etário, bem como não preencheu o requisito relativo ao pedágio previsto na EC nº 20/98, nesse caso, equivalente a 07 anos, 04 meses e 14 dias.

Ainda que computados os demais vínculos empregatícios, nos termos do artigo 493 do Novo CPC, que possibilita a verificação do preenchimento dos requisitos necessários à jubilação no curso do processo, o autor totaliza 34 anos, 4 meses e 15 dias até 30.09.2020 (reafirmação da DER), contata-se que não preencheu os requisitos para a jubilação conforme detalhado na planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Ante a sucumbência recíproca, cada litigante deverá arcar com as respectivas despesas, nos termos do art. 86 do CPC, arbitrados os honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada um, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária, devida pela parte autora, ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do réu e dou parcial provimento à apelação do autor**, apenas para reconhecer a especialidade do intervalo de 04.10.1993 a 30.06.1996, mantendo a improcedência do pedido quanto ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja **averbados os períodos especiais de 17.02.1992 a 30.06.1993, 04.10.1993 a 13.11.2000 e 17.10.2005 a 31.12.2011**, relativo a parte autora **APARECIDO DRAGÃO ANTONIO**, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intímem-se.

**São Paulo, 07 de outubro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216270-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARTA REGINA DOS REIS SOARES

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade formulado nos autos. Pela sucumbência, a demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária concedida.

Em suas razões de inconformismo recursal, a autora alega, em síntese, que os períodos em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, intercalados com períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência, de modo que faz jus ao benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo formulado em 23.11.2018.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir:**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autora.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

***RESP 263.425/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL REGISTRADO EM CTPS, INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES, QUE COMPETEM AO EMPREGADOR) REsp. 1.422.081/SC (POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DOS PERÍODOS EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA, INTERCALADOS COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS, PARA EFEITO DE CARÊNCIA)***

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

## Do mérito

Busca a autora, nascida em 21.03.1958, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com sua idade de 60 anos, implementada em 21.03.2018, confere-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Consoante se depreende da CTPS da autora, em cotejo com os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a demandante perfaz um total de 286 (duzentos e oitenta e seis) meses de contribuição até a data do requerimento administrativo, em 23.11.2018, conforme planilha em anexo, parte integrante do presente julgado.

Ressalto a orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

Destarte, devem ser computados os períodos de 12.04.2004 a 31.07.2004 e 14.12.2017 a 22.03.2018, em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, eis que intercalados com períodos contributivos.

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 21.03.2018, bem como contando com mais de 180 meses de carência na data do requerimento administrativo (23.11.2018), é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput* e 142 da Lei 8.213/91.

Cumpra destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c como art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (23.11.2018), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora, contados da citação, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (23.11.2018).

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **MARTA REGINA DOS REIS SOARES**, o benefício de **APOSENTADORIA COMUM POR IDADE**, com data de início - **DIB em 23.11.2018**, no valor a ser calculado pela autarquia, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149559-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCILIA LUCAS GOMES

Advogado do(a) APELADO: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa do benefício de auxílio-doença. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em liquidação, sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o INSS pede, preliminarmente, que a sentença seja submetida ao duplo grau de jurisdição. No mérito, pede a fixação do termo inicial do benefício na data fixada no laudo pericial (março/2018), e o desconto do período em que houve recolhimentos.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

#### **É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

#### **Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.

Acolho a preliminar do INSS.

#### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 20.09.1950, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 08.02.2019, atestou que a autora apresenta limitações do movimento em coluna dorsal, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Há incapacidade para sua atividade habitual (costureira) ou qualquer outra que exija sobrecarga muscular, adoção de posturas anti-ergonômicas e gestos repetitivos.

Destaco que a autora possui vínculos laborais intercalados entre agosto/1991 e março/1996, recolhimentos de julho/2014 a abril/2018, junho/2018 e agosto/2018 e fevereiro/março/2019, em valor sobre o salário mínimo, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em fevereiro/2018. Recebeu auxílio-doença de 12.02.2016 a 13.04.2016.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (costureira), e a sua idade (70 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (17.04.2018), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves, e tendo em vista a resposta ao quesito 6.2 do laudo pericial.

O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.* Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

A correção monetária e os juros de mora, contados da citação, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (17.04.2018).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Lucilia Lucas Gomes** o benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 17.04.2018).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de outubro de 2020.

**SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA**

CAUTELAR INOMINADA CRIMINAL (11955) Nº 5010619-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

REQUERENTE: ODIR FERNANDO SANTOS CORREA

Advogado do(a) REQUERENTE: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL - MS8195-A

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

**Vistos.**

Há litispendência quando se repete ação que está em curso. Uma ação é idêntica a outra quando temas mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

O processualista civil Humberto Theodoro Júnior ensina que: *não se tolera, em direito processual, que uma mesma lide seja objeto de mais de um processo simultaneamente (...) Demonstrada, pois, a ocorrência de litispendência ou de coisa julgada (isto é, verificada a identidade de partes; de objeto e de 'causa petendi') entre dois processos, o segundo deverá ser extinto, sem apreciação do mérito (in Curso de Direito Processual Civil, Rio de Janeiro: Forense, vol. I, 38ª ed., 2002, p. 281).*

No caso vertente, foi determinado o traslado desta cautelar inominada à ação penal principal nº 0007118-59.2014.4.03.6000, o que foi cumprido pela Secretaria (ID 141687525). Assim, para evitar decisões conflitantes entre os feitos, **reconheço a litispendência e JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem a resolução do mérito.**

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027347-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: TAIRONE CONDE COSTA

IMPETRANTE: LEONARDO LUIS NUNES BERNAZZOLLI, JOSE CARLOS DE OLIVEIRA GUIMARAES JUNIOR

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA GUIMARAES JUNIOR - MT5959/O, LEONARDO LUIS NUNES BERNAZZOLLI - MT10579/O

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO STATUS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

**O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:**

**Vistos.**

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Leonardo Luis Nunes Bernazzolli e José Carlos de Oliveira Guimarães Junior em favor de TAIRONE CONDE COSTA, contra ato imputado ao Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande/MS, nos autos da ação penal 5005120-92.2019.4.03.6000.

Em suas razões, alega, em síntese: a) que não se encontram presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva previstos no art. 312 do CPP; b) ausência de fundamentação da decisão que decretou a prisão preventiva; c) falta de contemporaneidade entre os fatos e o delito imputado ao paciente; d) o paciente é primário, possui bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita (empresário); e) necessidade de preservação da saúde do paciente, pertencente ao grupo de risco de coronavírus, com aplicação das diretrizes fixadas no artigo 4º, I, alíneas "a" e "b" e inciso III da Recomendação 62/2020 do CNJ. Nesse passo, requer liminarmente, a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória e fixação de medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal; subsidiariamente, a concessão da prisão domiciliar mediante monitoramento eletrônico. No mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial (ID143529477) veio acompanhada com os documentos digitalizados (ID143529478; ID143529479; ID143529480; ID143529481; ID143529532; ID143529534 e ID143529535).

**É o sucinto relatório.**

**Decido.**

O presente *Habeas Corpus* comporta indeferimento liminar.

Compulsando os autos, verifica-se que o presente *Writ* versa sobre pedido idêntico ao formulado no *Habeas Corpus* nº 5026991-05.2020.4.03.0000, distribuído a este Relator.

Consigno, por oportuno, que em 05.10.2020, indeferi a liminar naquele *Writ*, sob os seguintes fundamentos:

(...) A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, conceder-se-á Habeas Corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, cabendo salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heróico ora manejado. Na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

## DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do art. 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal, considerando-se, ainda, o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do art. 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada a aquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo art. 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do quantum de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - art. 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do art. 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no art. 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade ora em comento pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (art. 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o art. 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no art. 93, IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o art. 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

## DO CASO CONCRETO

Segundo consta, as investigações que culminaram na "Operação Status" apontariam para a existência de um grupo criminoso organizado dedicado ao tráfico transnacional de drogas e lavagem de ativos com estrutura com diferentes núcleos de atuação.

Em setembro de 2019, o Ministério Público Federal encampando parcialmente representação policial, requereu prisões temporárias e preventivas.

Em novembro de 2019, o Juízo Federal da 5ª Vara Federal indeferiu os pedidos de prisão ao argumento de insuficiência de provas de materialidade dos crimes de associação para o tráfico de drogas (ID143299412-págs. 88/100 e ID143299417-págs. 1/41; ID143299418-págs. 1/37).

O Ministério Público Federal recorreu desta decisão. Este Tribunal Regional Federal reconheceu a existência de indícios suficientes dos crimes de tráfico internacional de drogas e de lavagem de ativos. No entanto, o recurso em sentido estrito foi improvido ao argumento de que faltava demonstração de contemporaneidade dos fatos para embasar as prisões cautelares. A Procuradoria Regional da República opôs embargos de declaração apresentando elementos indicativos da permanência do grupo criminoso e da reiteração de atos criminosos a evidenciar a necessária contemporaneidade dos fatos para embasar prisões cautelares (ID143299418-págs. 119/200; ID143299422-págs 1/200, ID143299425-págs. 1/141)

Este relator concluiu pela existência de contemporaneidade inerente à cautelaridade da prisão preventiva para assegurar a aplicação da lei penal e da ordem pública. No entanto, acabou vencido, tendo sido negado provimento aos embargos declaratórios, sob o fundamento de que a apreciação de fatos novos apresentados em embargos declaratórios diretamente por este Tribunal caracterizaria supressão de instância (ID143299428).

A autoridade policial representou novamente pela decretação da prisão preventiva dos investigados junto ao juízo a quo (Dra. Marcela Ascer Rossi), que em decisão fundamentada decretou a prisão preventiva de TAIRONE CONDE COSTA com fundamento na garantia da ordem pública, cumprindo destacar (ID143299431 – págs. 144/179):

(...) Trata-se de representação formulada pela Polícia Federal (ID 35530081) pela decretação da PRISÃO PREVENTIVA de JEFFERSON GARCIA MORINIGO, KLEBER GARCIA MORINIGO, EMÍDIO MORINIGO XIMENEZ, ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, SLANE CHAGAS, ROBSON LOURIVAL ALCARAZ AJALA, TAIRONE CONDE COSTA, YURI RODRIGO VINCO DE OLIVEIRA, ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR e ELSON MARQUES DOS SANTOS, em virtude de todos os elementos de informação colhidos a respeito dos investigados ao longo das investigações, em especial, o Relatório de Informação da Operação Status (Julho de 2019 a Maio de 2020). Pugnou a autoridade policial, ainda, pela autorização da busca e apreensão em face de diversos dos investigados, nos endereços fornecidos. Por fim, requereu a decretação da indisponibilidade de bens móveis e imóveis adquiridos com o produto ou como proveito dos fatos em tese criminosos. Pugnou, ainda, que seja autorizada a participação de servidores da Receita Federal do Brasil nas equipes de cumprimento de Mandados de Busca e Apreensão da Operação Status, considerando que os servidores da Receita Federal do Brasil vêm auxiliando nos atos da Operação STATUS e que possuem amplo conhecimento dos fatos sob investigação, de forma a permitir o auxílio na arrecadação de materiais nos endereços em que serão cumpridos os mandados judiciais de busca e apreensão. Representou também que seja autorizada a divulgação, pela Polícia Federal, de dados genéricos acerca da Operação Status, como número e locais de cumprimento dos mandados judiciais, bens apreendidos, prisões realizadas, crimes investigados, forma de funcionamento da Organização Criminosa, imagens de veículos e bens possuídos, dentre outras informações consideradas relevantes. Apresentou representação, igualmente, para que seja autorizado o Grupo Especial de Investigações Sensíveis/MS da Polícia Federal a compartilhar com a SENAD (Secretaria Nacional Antidrogas) paraguáia, por meio próprio, as informações obtidas com a Operação Status, em especial as que tenham ocorrido ou digam respeito àquele país, como forma de possibilitar a abertura de investigação junto àquele força policial, que eventualmente ocasionará, após o acionamento do judiciário daquele país, o cumprimento de mandados de busca e apreensão, o sequestro de bens e a prisão dos alvos encontrados no Paraguai quando da deflagração da operação, que se pretende realizar em conjunto. O Ministério Público Federal, nos IDs 35804489 e 35825099, se manifestou favoravelmente às prisões preventivas de JEFFERSON GARCIA MORINIGO, KLEBER GARCIA MORINIGO, EMÍDIO MORINIGO XIMENEZ, ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, SLANE CHAGAS, ROBSON LOURIVAL ALCARAZ AJALA, TAIRONE CONDE COSTA, ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR e ELSON MARQUES DOS SANTOS, entendendo pela ausência de contemporaneidade das ações delitivas de YURI RODRIGO VINCO DE OLIVEIRA, deixando de encampar a representação policial com relação à prisão preventiva desse investigado. Ademais, opinou favoravelmente sobre o compartilhamento de relatórios policiais sob a forma de "comunicação espontânea" com SENAD paraguáia, nas seguintes condições: que sejam os fatos ocorridos no Paraguai; que sejam de pessoas sujeitas a jurisdição paraguáia; que tenham por finalidade auxiliar identificação de bens de brasileiros e estrangeiros (pessoas físicas e jurídicas) passíveis de confisco/pêndimento com base na lei brasileira ou na lei paraguáia ou em tratados internacionais dos quais esses países sejam signatários. Outrossim, opinou favoravelmente a que agentes da Receita Federal atuem em apoio na execução de cumprimento de mandados de busca, bem como que seja autorizada a realização de entrevista coletiva em termos genéricos e com o escopo de informar a opinião pública, tal como enfatizado pela autoridade policial, desde que adotada com discrição e sem antecipação de atribuição de culpa. É o breve relatório. Decido. 2 – DA PRISÃO PREVENTIVA – Autos nº 5005120-92.2019.4.03.6000 Cuida-se de espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase das investigações ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais (CPP, art. 313) e ocorrerem os motivos autorizadores listados no art. 312 do CPP, e desde que se revelem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319). Como toda e qualquer medida cautelar, a prisão preventiva também está condicionada à presença concomitante do *fumus boni iuris*, aqui denominado de *fumus commissi delicti*, e do *periculum in mora* (*periculum libertatis*). Com a entrada em vigor da Lei nº 12.403/11, para além da demonstração do *fumus commissi delicti*, consubstanciado pela prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e do *periculum libertatis* (garantia da ordem pública, da ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal), também passa a ser necessária a demonstração da ineficácia ou da impossibilidade de aplicação de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão. Nesse sentido, o art. 282, § 6º, do CPP, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019, estabelece que a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar; observado o art. 319 deste Código, e o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada. Na mesma linha, o art. 310, inciso II, do CPP, autoriza a conversão da prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 do CPP, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão. Pode-se dizer, então, que o novo sistema de medidas cautelares pessoais trazido pela Lei nº 12.403/11 evidencia que as medidas cautelares diversas da prisão são preferíveis em relação à prisão preventiva, dentro da ótica de que sempre se deve privilegiar os meios menos gravosos e restritivos de direitos fundamentais. Tem-se aí a característica da preferibilidade das medidas cautelares diversas da prisão, da qual decorre a consequência de que, diante da necessidade da tutela cautelar, a primeira opção deverá ser sempre uma das medidas previstas nos arts. 319 e 320. Por outro lado, como reverso da moeda, a prisão preventiva passa a funcionar como a extrema ratio, somente podendo ser determinada quando todas as outras medidas alternativas se mostrarem inadequadas. Portanto, o magistrado só poderá decretar a prisão preventiva quando não existirem outras medidas menos invasivas ao direito de liberdade do acusado por meio das quais também seja possível alcançar os mesmos resultados desejados pela prisão cautelar. 2.1 – Do *Fumus Commissi Delicti* O *fumus commissi delicti*, indispensável para a decretação da prisão preventiva, vem previsto na parte final do art. 312 do CPP: prova da existência do crime e indício suficiente de autoria. É indispensável, portanto, que se verifique se a conduta supostamente praticada pelo agente é típica, ilícita e culpável, apontando as provas em que se apoia sua convicção. No tocante à materialidade, como denota a expressão "prova da existência do crime" constante do art. 312 do CPP, exige-se um juízo de certeza quando da decretação da prisão preventiva. No caso de crimes que deixam vestígios, não há falar em indispensabilidade do exame de corpo de delito para a decretação da prisão preventiva. Na verdade, como é cediço, o laudo pericial pode ser juntado durante o curso do processo, salvo nas hipóteses de drogas (laudo de constatação da natureza da droga art. 50, § 1º, da Lei nº 11.343/06) e crimes contra a propriedade imaterial (CPP, art. 525), em que o exame de corpo de delito assume condição de verdadeira condição específica de procedibilidade. No que tange à autoria, entretanto, exige o Código a presença de "indício suficiente de autoria". Como é cediço, a palavra indício possui dois significados. Ora é usada no sentido de prova indireta, tal qual preceitua o art. 239 do CPP, ora é usada no sentido de uma prova simplena, ou seja, aquela com menor valor persuasivo. É exatamente neste último sentido que a palavra indício é usada no art. 312 do CPP, da mesma forma que ocorre no art. 126 e no art. 413 do CPP. Ou seja, indício suficiente é aquele que autoriza um prognóstico de um julgamento positivo sobre a autoria ou a



participação. Nessa linha, o Supremo Tribunal Federal concluiu, no RHC 83.179/PE, de relatoria do Min. Sepúlveda Pertence (DJ 22/08/2003, p. 22) que, para a decretação da prisão preventiva, faz-se necessário a verificação de indícios de autoria, locução na qual indício não tem o sentido específico de prova indireta e eventualmente conclusivo, que lhe dá a lei (CPP, art. 239), mas, sim, o de indicação, começo de prova ou prova incompleta. Por conseguinte, quanto à materialidade delitiva, é necessário que haja prova, certeza de que o fato existiu, neste ponto, uma exceção ao regime normal das medidas cautelares, na medida em que, para a caracterização do *fumus boni iuris*, há determinados fatos sobre os quais o juiz deve ter certeza, não bastando a mera probabilidade. Já no tocante à autoria delitiva, não se exige que o juiz tenha certeza desta, bastando que haja elementos probatórios que permitam afirmar a existência de indício suficiente, isto é, probabilidade de autoria, no momento da decisão, sendo a expressão “indício” utilizada no sentido de prova simplenra. 2.2 – Do *Periculum Libertatis* O *periculum libertatis*, indispensável para a segregação preventiva, está consubstanciada em um dos fundamentos do art. 312 do CPP: a) garantia da ordem pública; b) garantia da ordem econômica; c) garantia da aplicação da lei penal; d) conveniência da instrução criminal. Por força do parágrafo 1º do art. 312 do CPP, a prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (CPP, art. 282, § 4º). Comparando-se a redação antiga do art. 312 do CPP com a atual, que lhe foi conferida pela Lei n. 13.964/19, percebe-se que, na parte final do referido dispositivo, o legislador passou a exigir, para além da prova da existência do crime e indício suficiente de autoria, a presença de uma situação de perigo gerada pelo estado de liberdade do imputado. Nesse ponto em especial, não houve qualquer inovação por parte do Pacote Anticrime. Afinal, sempre se entendeu que a decretação de toda e qualquer prisão preventiva tem como pressuposto o denominado *periculum libertatis*, consubstanciada numa das hipóteses já ressaltadas no caput do art. 312, ou, como dispôs o art. 282, inciso I, do CPP, quando a medida revelar-se necessária para a aplicação da lei penal, para a investigação ou instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais. É este, pois, o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, que sempre figurou, e deverá continuar a figurar, como pressuposto indispensável para a decretação de toda e qualquer medida cautelar, ao qual deverá se somar, obviamente, o *fumus commissi delicti*, consubstanciado pela prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria ou de participação. Para que a prisão preventiva seja decretada, não é necessário que o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado esteja evidenciado com a presença concomitante de todas as hipóteses do art. 312. Basta a presença de um único destes para que o decreto prisional seja expedido. Logicamente, pode haver caso em que esteja presente mais de um fundamento (v.g., garantia da ordem pública e conveniência da instrução criminal), e com a devida fundamentação da decisão, confere-se ainda mais legitimidade à determinação judicial. Outrossim, para fins de decretação de toda e qualquer medida cautelar, o *periculum libertatis* que a justifica deve ser atual, presente. É dizer, não se admite a decretação de uma medida cautelar para tutelar fatos pretéritos, que não necessariamente ainda se fazem presentes por ocasião da decisão judicial em questão. É o que a doutrina chama de princípio da atualidade (ou contemporaneidade) do perigo. E dentro desse contexto que deve ser compreendida, portanto, a parte final do art. 312, §2º, incluído pela Lei n. 13.964/19, segundo o qual a decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada. A despeito de se tratar de regramento inédito no âmbito do Código de Processo Penal, pelo menos de maneira expressa, sua aplicação às medidas cautelares, principalmente às prisões, já era amplamente admitida pelos Tribunais Superiores. Em síntese, pode-se dizer que, no caminho para a decretação de uma prisão preventiva, deve-se, inicialmente, verificar o tipo penal cuja prática é atribuída ao agente, aferindo, a partir do art. 313 do CPP, se o crime em questão admite a decretação da prisão preventiva. Num segundo momento, incumbe ao magistrado analisar se há elementos que apontem no sentido da presença simultânea de prova da existência do crime e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*). O último passo é aferir a presença do *periculum libertatis*, compreendido como o perigo concreto que a permanência do suspeito em liberdade acarreta para a investigação criminal, para o processo penal, para a efetividade do direito penal ou para a segurança social. Logicamente, esses fatos que justificam a prisão preventiva devem ser contemporâneos à decisão que a decreta. 2.3 – O CASO CONCRETO – OPERAÇÃO STATUS 2.3.1 – Dos Crimes investigados Os delitos objeto do IPL nº 116/2018-DRE/SR/PM, atribuídos aos investigados, são referentes ao tráfico internacional de entorpecentes (art. 33, caput, c/c art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006), lavagem de capitais (art. 1º, caput, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.613/98) e organização criminosa (art. 2º, da Lei nº 12.850/2013), todos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, enquadrando-se no primeiro quesito de aferição do cabimento de decretação da prisão preventiva. 2.3.2 – Do *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis* Os elementos de informação produzidos durante as investigações demonstram a presença simultânea de prova da existência do crime e de indícios suficientes de autoria. As investigações realizadas pela Polícia Federal foram prolíficas em trazer aos autos diversos elementos que comprovam a prática dos delitos de tráfico transnacional de entorpecentes e lavagem de capitais pela organização criminosa investigada. Dentre eles, menciona-se alguns elementos, abordados de forma técnica e aprofundada no voto do Excelentíssimo Desembargador Federal Fausto de Sanctis, no julgamento dos recursos de apelação e em sentido estrito interpostos pelo Ministério Público Federal (ID 35481865). Na Representação ofertada pela Autoridade Policial por meio da qual vindica por prisões cautelares, por busca e apreensão e pela indisponibilidade de bens (ID 122802552), infere-se que as investigações culminaram na conclusão, em tese, pela existência de grupo coordenado, nas atividades de tráfico de cocaína e de lavagem de dinheiro, por JEFFERSON MORINIGO, por KLEBER MORINIGO e por EMÍDIO MORINIGO. Verificou-se que estas três pessoas mantêm poucos bens registrados em seus respectivos nomes (apesar de apresentarem padrão de vida bem elevado), razão pela qual existiria, em tese, uma complexa rede de “laranjas” (composta tanto por pessoas físicas como por pessoas jurídicas) com o desiderato de efetivação de movimentações financeiras e de omissão às autoridades fiscalizatórias competentes do patrimônio amealhado, em tese, em decorrência do tráfico de estupefacientes. Quanto à existência de crime antecedente, verificou-se que a família Morinigo possuiria envolvimento com o tráfico há muito tempo, destacando que os três principais investigados (JEFFERSON MORINIGO, KLEBER MORINIGO e EMÍDIO MORINIGO) ostentariam condenações pelo mencionado delito. Apontou-se também a ocorrência de apreensões de cargas de cocaína decorrentes direta ou indiretamente desta Operação, que confirmariam o envolvimento dos Morinigo com o tráfico: - flagrante realizado em 09 de outubro de 2018 (Inquérito Policial nº 437/2018), com a prisão de RENATO HERNANI DE MORAES MENDES, de GERSON GARCIA e de EVERTON LUIZ COSTA DE OLIVEIRA - 119 quilos de cocaína transportados nos tanques de caminhonetes Toyota Hilux, e todos com a peculiaridade dos veículos terem sido transferidos para os nomes dos condutores dias antes do flagrante. Descortinou-se que GERSON GARCIA é irmão de ANA MARIA GARCIA MORINIGO, que, por sua vez, é mãe de JEFFERSON GARCIA MORINIGO; já RENATO é casado com ELYZANDRA ANTÔNIA MAGALHÃES BEZERRA, que, por sua vez, é irmã de ELIZANGELA MARIA MAGALHÃES BEZERRA, que é esposa de JEFFERSON GARCIA MORINIGO. Sem prejuízo do exposto, segundo a Autoridade Policial, RENATO já teria constado como formal proprietário de diversos veículos, em tese, pertencentes ao grupo, possuiria registros de hospedagem realizados em conjunto com os líderes da organização e teria transmitido declaração de Imposto de Renda do mesmo terminal que JEFFERSON MORINIGO, KLEBER MORINIGO, ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, SILVANA LIMA, JOSIANE AZAMBUJA GUERINI, RODRIGO LIMA VILHANUEVA e KELEE CRISTINA PINESSE já o teriam feito. Ressaltou, ademais, o Delegado Federal que, após as apreensões realizadas em decorrência do flagrante ora em comento, os “MORINIGO” teriam convocado reunião com a presença de diversos membros da suposta organização criminosa com o fito de, possivelmente, definir a forma de atuação do grupo após os fatos e a mudança de residência de alguns para a cidade paraguaia de Pedro Juan Caballero; - flagrante realizado em 25 de outubro de 2018 (Inquérito Policial nº 457/2018), com a prisão de EDIMAR HELENO DE PAULA, pelo transporte de 33,7 kg (trinta e três quilos e setecentos gramas) de cocaína ocultos no tanque de combustível do veículo VW/Amarok que conduzia (com o detalhe de que o motorista encontrava-se registrado em seu próprio nome); - flagrante realizado em 23 de janeiro de 2019, com a prisão de RONDINELE DA SILVA DE JESUS, pelo transporte de 170,9 kg (cento e setenta quilos e novecentos gramas) de cocaína em fundo falso existente no assento do compartimento de carga do caminhão de placas NRZ-1520, veículo este que, em tese, pertenceria à “Empresa Trat” que teria sido constituída de forma fictícia por ELSON MARQUES DOS SANTOS e por ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR com o fito, segundo relato policial, de possibilitar a criação de uma história a dar cobertura ao transporte de estupefaciente realizado pelo grupo criminoso. Outro ponto apurado que reforça o envolvimento dos Morinigo com o tráfico seria a existência de uma espécie de “auxílio-reclusão” não previdenciário pago, em tese, pelos “MORINIGO”, consistente na conduta de se arcar mensal ou bimestralmente com as despesas de manutenção dos familiares de indivíduos presos em decorrência do tráfico de drogas. Houve a juntada de planilha indicativa de tais “mesadas” com a indicação de, ao menos, 18 (dezoito) beneficiários, sendo que o mais antigo remontava ao ano de 2007 (havendo, ademais, indicação a fatos ocorridos nos anos de 2011, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018 e 2019). Além dos líderes JEFFERSON MORINIGO, KLEBER MORINIGO e EMÍDIO MORINIGO, as investigações apontaram outros integrantes da organização criminosa, dentre os quais destacam-se: i) ELTON VELASQUE MORINIGO, sobrinho de EMÍDIO MORINIGO. Possuiria, a teor das interceptações telefônicas realizadas, contato direto com os líderes da organização, em tese, criminosa, tendo por função transmitir ordens aos demais membros operacionais do grupo e participar do transporte do entorpecente. Teria demonstrado preocupação ao longo do dia em que realizado o flagrante de 09 de outubro de 2018 ante a demora de RENATO HERNANI DE MORAES MENDES, de GERSON GARCIA e de EVERTON LUIZ COSTA DE OLIVEIRA em chegarem ao endereço de destino. Teria transmitido aos demais envolvidos, após a prisão de 09 de outubro de 2018, ordem para que “parassem tudo”. Colheu-se, ademais, ligação em que haveria o relato de envolvimento em um acidente com uma motocicleta quando dirigia um caminhão que estaria carregado de droga. Guardaria vínculo com ALDO GRANCE MORINIGO, tendo sido interceptado diálogo em que ambos tratariam do atraso, por parte da organização (em tese) criminosa, no pagamento por serviços prestados; ii) ALDO GRANCE MORINIGO, sobrinho de EMÍDIO MORINIGO e primo de ELTON VELASQUE MORINIGO. Seu envolvimento, em tese, com a traficância decorreria, por exemplo, de diálogo que teria sido interceptado, mantido com sua esposa nos idos de 09 de outubro de 2018, no qual teria ordenado que ela saísse imediatamente de casa em razão do receio de que a residência fosse alvo de alguma diligência policial. Teria sido interceptada, também, ligação mantida com ELTON VELASQUE MORINIGO (sobre possível atraso de pagamento pelos serviços prestados) e outras em que mencionaria o envolvimento de JEFFERSON MORINIGO. Colheu-se, ademais, outra ligação em que teria havido a menção de que estaria proibido de ir até o barracão-sede da “JG CONSTRUTORA”, o que permitiria a conclusão de que haveria preocupação, por parte dos líderes da organização (em tese) criminosa, de que os membros operacionais (ou seja, ligados diretamente à traficância) fossem vistos nos mesmos locais frequentados pelos líderes. Inferiu-se, segundo noticiado pelo Delegado, a existência de publicação de imagens em rede social (“Facebook”) nas quais ALDO estaria na companhia tanto de EMÍDIO MORINIGO como de KLEBER MORINIGO; iii) RONDINELE DA SILVA DE JESUS e NELIDA TOLEDO RODRIGUES. De acordo com o apurado, ambos residiriam no estado de Mato Grosso e teriam vindo para o Mato Grosso do Sul (cidade de Campo Grande) com o escopo, segundo relatado pela Autoridade Policial, de participar do esquema de tráfico que seria levado a efeito pelo grupo. NELIDA seria irmã de GIVADO TOLEDO DOS REIS (que seria, segundo o apurado, um dos homens de confiança dos “MORINIGO”), NELIDA e RONDINELE teriam mantido contato com GERSON GARCIA (preso em flagrante em 09 de outubro de 2018) e com ELSON MARQUES DOS SANTOS e ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR (supostos coordenadores do “setor” da organização, em tese, criminosa, ligado diretamente ao tráfico). Teria sido captada ligação em que NELIDA teria relatado a uma tia que trabalharia apenas “quando tivesse viagem para fazer”, o que denotaria sua atuação no esquema de tráfico, viajando em conjunto com RONDINELE com o objetivo de não despertar suspeitas nas equipes de fiscalização, bem como ligações em que NELIDA aduziria sobre as viagens que realizaria em favor do tráfico (costumando receber R\$ 2.000,00 – dois mil reais – por cada uma e reclamando da pequena quantidade de trafetos realizados ao longo do mês). Por sua vez, teria sido aferido que RONDINELE trabalharia com a desmontagem dos tanques de combustível dos veículos após a droga ter chegado a Campo Grande/MS, ressaltando-se que referida pessoa foi presa em flagrante em 23 de janeiro de 2019 quando surpreendido pela Polícia Militar transportando aproximadamente 170,9 kg – cento e setenta quilos e novecentos gramas – de cocaína. Especificamente no dia da prisão em flagrante de GERSON GARCIA (09 de outubro de 2018), teriam sido interceptadas ligações que demonstrariam a preocupação tanto de RONDINELE como de NELIDA em sair dos locais em que se encontravam a fim de não serem surpreendidos por ação policial – aliás, segundo relatos da Autoridade Policial, exatamente naquela oportunidade, RONDINELE encontrara-se na casa de GERSON GARCIA; v) GIVAGO TOLEDO DOS REIS e MARIA EMILIA MARQUES DOS SANTOS TOLEDO. MARIA EMILIA é irmã de PÓLYANA IRANI MARQUES e sobrinha de ELSON MARQUES DOS SANTOS, sendo que, segundo a Autoridade Policial, no dia do flagrante de 09 de outubro de 2018, teria sido a responsável por pedir um “uber” para que RONDINELE DA SILVA DE JESUS e CARMELO VERA RIOS pudessem sair da casa de GERSON GARCIA momento após sua detenção – haveria, ademais, ligação interceptada no dia seguinte a este flagrante em que MARIA EMILIA conversaria com mulher não identificada e teria mencionado preocupação por GIVAGO ter trocado mensagens com GERSON GARCIA. Já GIVAGO é irmão de NELIDA TOLEDO MARQUES e seria uma das pessoas (pertencente, em tese, ao “setor” responsável pelo tráfico) que possuiria maior relação de proximidade com os líderes da organização (em tese) criminosa, conclusão esta que estaria respaldada em diálogos interceptados com a sua esposa em que mencionaria, por exemplo, que teria estado com ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, YURI RODRIGO VINCO DE OLIVEIRA e GUSTAVO GARCIA, além do “patrão”; vi) ELSON MARQUES DOS SANTOS, MARA PERPETUA BARROS MARTINS e ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR. Seriam coordenadores de um dos “braços” da organização (em tese) criminosa, estando ligados, ao que parece, com as atividades de tráfico propriamente ditas. Ressaltou a Autoridade Policial que ELSON MARQUES DOS SANTOS e MARA PERPETUA (sua esposa) possuiriam indiciamentos, em sua ampla maioria, relacionados com a prática de associação criminosa e de contrabando. ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR seria casado com GISLAYNE MIRANDA DA SILVA, que, por sua vez, seria irmã de CRISTIANE MIRANDA DA SILVA DE PAULA, que, por sua vez novamente, seria casada com EDIMAR HELENO DE PAULA (preso em flagrante delito no dia 25 de outubro de 2018 quando transportava aproximadamente 33,7 Kg – trinta e três quilos e setecentos gramas – de cocaína ocultos no tanque de combustível do veículo que conduzia – VW/Amarok – IPL 457/2018). De acordo com relatórios de inteligência, ELSON MARQUES DOS SANTOS e ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR (seu filho) teriam estado à frente de tratativas atinentes à negociação e ao transporte de drogas apreendidas, sendo os responsáveis pelas seguintes atividades, dentre outras: cooptação de EDIMAR HELENO DE PAULA; aquisição e transferência da caminhonete VW/Amarok para o nome de EDIMAR HELENO DE PAULA; contato direto com parte da organização (em tese) criminosa responsável pela preparação da droga em Pedro Juan Caballero/PY; e organização da logística para distribuição da droga em outras regiões do Brasil. Teria havido a interceptação de telefonema em que EDIMAR HELENO DE PAULA, após sua chegada em Pedro Juan Caballero/PY, teria ligado para ELSON MARQUES DOS SANTOS com a finalidade de reclamar a dificuldade em se retirar o tanque de combustível da caminhonete VW/Amarok, que seria muito diferente “da outra lá” (em alusão às anteriores “Toyota Hilux”) – nessa toada, EDIMAR HELENO DE PAULA teria pedido que ELSON MARQUES DOS SANTOS levasse ferramentas para auxiliar na retirada do tanque. Já no que diz respeito à MARA PERPETUA, teriam sido interceptadas ligações entre outros envolvidos em que teria havido ligação de que MARA participaria das atividades de recrutamento de indivíduos para fins de transporte da droga, tendo chegado, inclusive, a combinar com PÓLYANA IRANI MARQUES que esta passaria a receber pelas viagens realizadas. vii) CRISTIANE MIRANDA DA SILVA DE PAULA e EDIMAR HELENO DE PAULA. CRISTIANE é irmã de GISLAYNE MIRANDA DA SILVA, que, por sua vez, seria esposa de ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR – assim, EDIMAR, preso em flagrante em 25 de outubro de 2018, é conchudado de ELSON MARQUES DOS SANTOS JÚNIOR (apontado pela Autoridade Policial como coordenador do “setor” de tráfico da organização – em tese – criminosa). Segundo as investigações, durante a viagem de EDIMAR, que teria sido realizada para buscar cocaína em Pedro Juan Caballero/PY, CRISTIANE teria atuado

como contato de apoio dele, momento em que teria diligenciado junto a ELSON MARQUES DOS SANTOS para obter ferramentas que seriam utilizadas na desmontagem do tanque de combustível da VW/Amarok; viii) CRISTIANO JONATAN DIAZ. Seria, em tese, o “laranja” que teria sido contratado por ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR para registrar a empresa “Trato Rações” (que seria a empregada pelo “setor” de tráfico da organização – em tese – criminosa para dissimular o transporte de cocaína. Salienta a Autoridade Policial que ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR teria providenciado a locação de um barracão, bem como a abertura da empresa em nome de CRISTIANO, sem se descurar da colocação do veículo utilizado também em nome de CRISTIANO, com o objetivo de não despertar suspeitas com o transporte e com o local de traslado da droga em Campo Grande/MS. Haveria informações, ademais, no sentido de que CRISTIANO teria prestado auxílio à família de RONDINELE DA SILVA DE JESUS após a prisão deste; ix) ROBSON AJALA, com o papel de doleiro da organização, seria acionado pelos integrantes da organização (em tese) criminosa para a finalidade de pagamento ou de ressarcimento de títulos e de despesas do grupo, o que poderia se dar por meio da entrega de numerário a pessoa que se dispusesse a atravessar a fronteira (sendo, então, a dívida paga pessoalmente em uma agência bancária ou em um correspondente bancário localizado em Ponta Porã/MS) ou por meio da remessa do título ou da despesa para adimplemento via doleiro (que, no mais das vezes, providenciava o pagamento em Curitiba/PR, localidade em que, segundo as investigações, situar-se-ia o “setor” mais bem estruturado da organização ligado à lavagem de dinheiro, vale dizer, com a movimentação de vultosas quantias através de empresas de fachada e pagamentos de altas somas a “laranjas”). Traz, ainda, à tona a Autoridade Policial uma peculiaridade que teria sido encontrada na atuação daquele que seria o tal “doleiro”: nas hipóteses em que o pagamento (por meio de depósito) fosse realizado pelo “setor” de lavagem sediado em Curitiba/PR, a pessoa que fosse efetivar materialmente o pagamento teria por hábito enviar a ROBSON os respectivos comprovantes efetuados (seja de pagamento, seja de depósito), destacando-se que ROBSON, para fins de controle, os encaminhava ao e-mail “gammegall@hotmail.com”, mecanismo este que teria permitido a identificação do “auxílio-reclusão” não previdenciário. x) SLANE CHAGAS: abriu a empresa “JV Motors”. Tratar-se-ia da empresa aberta após o encerramento da “Classe A Veículos Campo Grande/MS” (que, recorde-se, transformou-se na “JG CONSTRUTORA”) e que também estaria imbricada com atos de movimentação e de ocultação de patrimônio pertencente, em tese, aos “MORINIGO” (por meio da negociação de veículos que seriam do clã como, exemplificativamente, na situação relacionada com a doação de carro que estaria exposto em sua empresa à ELEANA LEMES). Segundo a Autoridade Policial, SLANE também teria atuado como gestor de assuntos diversos relacionado a veículos dos “MORINIGO”, como, por exemplo, na cotação de seguro do automotor de EMÍDIO MORINIGO e na aquisição do BMW X2 para ELIZANGELA MARIA MAGALHÃES BEZERRA (esposa de JEFFERSON MORINIGO). Funcionária como representante dos “MORINIGO” junto a TAIRONE no que se refere às negociações de automóveis realizadas por este último. xi) TAIRONE CONDE COSTA e sua esposa GILZA AUGUSTA DE ASSIS E SILVA – disponibilizam estrutura para ocultar o patrimônio pertencente supostamente à organização, em tese, criminosa, através da pessoa jurídica “Classe A Veículos Cuiabá/MT”, empresa que possuiria o mesmo nome fantasia ostentado pela loja de veículos que seria de titularidade dos “MORINIGO” em Campo Grande/MS, onde os Morinigo adquiriram diversos veículos de luxo e alto luxo, sempre em nome de laranjas. Com supedâneo nas movimentações bancárias da pessoa jurídica (obtidas pelo afastamento de seu sigilo), teria sido possível constatar que elas apresentavam-se em forma notoriamente incompatível com o volume de veículos que seria comercializado pelo ente moral, não tendo sido verificada a emissão de notas fiscais ou outras providências pela empresa que pudessem demonstrar a regularidade dos negócios ali celebrados. Aferiu-se no decorrer das investigações, que estiveram ou estariam expostos na loja “Classe A Veículos Cuiabá/MT” diversos veículos de luxo que pertenceriam à família “MORINIGO” (citando, a título exemplificativo, uma LAMBORGUINI e um PORSCHE 911) ao lado de outros automóveis que seriam de titularidade de terceiros pessoas (sem ser possível saber a que título). Salienta, ademais, que, em decorrência de dados advindos da quebra dos sigilos bancário e fiscal de TAIRONE (e de sua esposa GILZA AUGUSTA DE ASSIS E SILVA, recordando-se que esta é a formal proprietária da “Pousada Paraíso do Manso”), teria sido descoberto que tais pessoas não desempenhariam atividades que possibilitassem justificar a obtenção de patrimônio milionário existente em nome de ambos, razão pela qual se firmou conclusão no sentido de que TAIRONE (para o que interessa neste momento) atuaria em parceria com os “MORINIGO” (e com terceiros não imbricados nesta “OPERAÇÃO”) por meio do fornecimento de estrutura formal para a ocultação de patrimônio e para fins de lavagem de dinheiro, aspecto que seria sufragado, outrossim, pela inferência do recebimento de inúmeros depósitos bancários sem identificação e de forma fracionada nas contas da empresa. xii) YURI RODRIGO VINCO DE OLIVEIRA: um dos principais “laranjas” da organização. Segundo a Autoridade Policial, a pessoa jurídica Classe A Veículos Campo Grande seria utilizada pelos investigados para a finalidade de realizar lavagem de dinheiro (proveniente, em tese, do tráfico de drogas) na cidade de Campo Grande/MS. Segundo diligências investigativas, teria sido descortinado mecanismo por meio do qual se costumava realizar diversas transferências fictícias de propriedade dos automóveis expostos à comercialização, registrando-os em nomes de “laranjas” (muitos dos quais estariam albergados na “OPERAÇÃO STATUS”) e de funcionários da pessoa jurídica ora em comento, culminando, em alguns casos, até mesmo na indicação de propriedade final (vale dizer, ao cabo do suposto branqueamento) em nome de um dos “MORINIGO” ou da própria “Classe A Veículos Campo Grande/MS” – nessa toada, a Autoridade Policial faz menção aos nomes de supostos “laranjas” como sendo YURI RODRIGO VINCO DE OLIVEIRA e SLANE CHAGAS (este último “proprietário” de veículos que, somados, corresponderiam à cifra aproximada de R\$ 7.988.000,00 – sete milhões, novecentos e oitenta e oito mil reais). xiii) ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA: sócio da empresa Classe A Veículos Campo Grande juntamente com Jefferson Morinigo. Na declaração de ajuste referente ao exercício de 2018, teria surgido, como bens e direitos, sua participação (em 20% nas quotas de capital, equivalente a R\$ 500.000,00 – quinhentos mil reais, o que não encontraria respaldo em movimentações financeiras que dariam lastro para tal implente monetário) na empresa “Classe A Veículos Campo Grande/MS”, aspecto que teria quase que dobrado seu patrimônio em relação ao exercício pretérito, em momento que seria coincidente com a entrada, em 24 de maio de 2017, de JEFFERSON MORINIGO na pessoa jurídica telada (integrando o capital de R\$ 2.000.000,00 – dois milhões de reais). Em trabalho de campo, teriam sido observados outros bens de sua propriedade, porém não declarados, o que, segundo a investigação, apontaria para a titularidade efetiva do grupo investigado. Dentro de tal contexto, o volume de notas fiscais que teriam sido destinadas a ALEXANDRE em decorrência da aquisição de bens e de mercadorias está distante da realidade por ele apresentada ao Fisco Federal em sede de declarações de ajuste. Analisaram-se os extratos bancários que a movimentação de valores de tal magnitude seria incompatível com os importes apresentados nas declarações de rendimento à Receita Federal para os respectivos anos-calendário, de molde que, levando-se em consideração também o histórico laboral de ALEXANDRE, seria possível cogitar-se que os recursos movimentados em suas contas pertenceriam a terceiros pessoas que integrariam a organização (em tese) criminosa sob investigação. Notas fiscais emitidas por empresas de veículos também ligaram os nomes de Alexandre e Slane. Outro indicio da existência de ligação entre ele e o grupo investigado são notas fiscais emitidas em nome de ALEXANDRE para aquisição de peças, de manutenções e de óleos fariam referência a veículos que já teriam pertencido ou pertenceriam a outros membros da organização (em tese) criminosa (como, por exemplo, “NOVA BAND”, “CLASSE A”, “RENATO HERNANI DE MORAES MENDES”, “JG CONSTRUTORA” e “ALDO GRACE MORINIGO”), o que sugeriria que o nome de ALEXANDRE estaria sendo utilizado como destinatários de mercadorias, de bens e de direitos pertencentes a terceiros pessoas investigadas. Em suma, restou assentado no Acórdão proferido em 14 de maio de 2020 pela Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região o implemento dos requisitos afetos à necessidade de prova da existência do crime e de indícios suficientes de autoria (ID’s 132081349, 132081698, 131704678, 139877802 e 131704676). No tocante ao requisito do o periculum libertatis, observa-se a necessidade de se resguardar a ordem pública, por meio da cessação das atividades, em tese, ilícitas de constante branqueamento de dinheiro por diversos expediente de lavagem, bem como a cessação das atividades referentes ao tráfico de entorpecentes exercidas no bojo da organização, em tese, criminosa. Nesse sentido é a jurisprudência dos Tribunais Superiores, “a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadrada-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva” (STF, HC 95.024/SP, 1.ª Turma, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, DJe de 20/02/2009; STJ – RHC 39715/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, j. 08/05/2014, DJe 16/05/2014). Necessária ainda, a garantia de aplicação da lei penal, considerando-se a indicação de que os líderes da organização, em tese, criminosa teriam se mudado ou estariam em vias de se mudar para o Paraguai, devendo ser destacada a efetiva existência de perigo gerado pelo estado de liberdade de tais agentes, na justa medida em que a análise dos elementos investigativos carreados aos autos deram conta da perpetuação dos atos de lavagem até os dias presentes. 2.3.3 - Contemporaneidade delitiva A análise dos elementos investigativos contidos no “Relatório de Informação Operação Status (Julho de 2019 a Maio de 2020)” (ID 132371699 – págs. 12/213) teria conseguido demonstrar, até os dias presentes, a reiterada e a constante prática (em tese) de lavagem de dinheiro por indicadas pessoas, havendo a necessidade de mencionar que o clã MORINIGO (composto por JEFFERSON, KLEBER e EMÍDIO) estaria presentemente sendo beneficiado por atos de ocultação patrimonial que continuariam (em tese) sendo executados pelas pessoas de ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, de SLANE CHAGAS, de ROBSON LOURIVAL AJALA e de TAIRONE CONDE COSTA. Isto pois, ainda que o “Relatório de Informações” e que foi feita menção (ID 132371699 – págs. 12/213) indique a ausência de elementos de dados (telefônicos ou telemáticos) interceptados oriundos de terminais que seriam ou poderiam ser utilizados pelo clã Morinigo, o que, em um primeiro momento, poderia indicar a cessação de qualquer (em tese) prática eventualmente delitiva, nota-se, na realidade, que o substrato organizacional situado abaixo dos Morinigo na organização (em tese) criminosa, composto por ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, por SLANE CHAGAS, por ROBSON LOURIVAL AJALA e por TAIRONE CONDE COSTA, teria continuado de forma reiterada, até tempos presentes, a escamotear e a dissimular patrimônio que pertenceria a EMÍDIO, JEFFERSON e KLEBER MORINIGO, vale dizer, o suposto delito de lavagem de dinheiro continuaria sendo perpetrado, não apenas com os bens que já teriam sido descobertos ao longo da investigação e que constaram de análise no acórdão proferido em 14 de maio de 2020, mas também por meio do acréscimo de novos bens ao patrimônio. A família Morinigo ainda mantém diversos imóveis de luxo no Brasil e no Paraguai, apesar de muitos se encontrarem registrados em nome de terceiros. Este Relatório de Informação da Operação Status, atualizado até maio de 2020 permitiu obter as informações a respeito dos seguintes investigados: JEFFERSON GARCIA MORINIGO: Teria sido constatada a existência de troca de mensagens entre JEFFERSON e sua esposa Elisângela, em abril de 2020, por meio das quais JEFFERSON informa que estaria com a intenção de comprar mais cabeças de gado e, assim, dirigir-se-ia a uma fazenda. Nas investigações, foi averiguado que entre abril e maio de 2020 JEFFERSON e SLANE foram conhecer algumas chácaras para compra. JEFFERSON estava interessado na aquisição de mais um imóvel, a ser pago com recursos possivelmente obtidos como proveito do crime de tráfico internacional de drogas. Pela conversa com o corretor de imóvel, parte do pagamento seria com entrega de veículos. ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA teria continuado a exercer função de “operador financeiro” do grupo à luz de que ainda seria o intermediador dos MORINIGO com o doleiro que se encontraria localizado no Paraguai (ROBSON AJALA – responsável, em tese, por executar os pagamentos e as despesas da organização), sem prejuízo da manutenção de vínculo com SLANE CHAGAS (que, por sua vez, intermediaria a venda e escamotearia veículos que pertenceriam aos “patrões” JEFFERSON, KLEBER e EMÍDIO MORINIGO) e com arquiteto responsável por obras do clã (havendo, até mesmo, indícios de que ALEXANDRE repararia ordens oriundas dos MORINIGO no sentido de que era para o arquiteto iniciar obras novas, ou seja, além daquelas que estariam em curso). SLANE CHAGAS ocuparia o papel, conforme já adiantado no item acima, de intermediar a venda e de executar a transferência de veículos que seriam ligados ao esquema coordenado pelos MORINIGO. Diversas teriam sido as conversas telefônicas interceptadas em que SLANE, aparentemente, estaria imbricado com patrimônio do clã MORINIGO (lavado (em tese) por meio da aquisição de automóveis, havendo a indicação de compra, em uma única oportunidade, de 05 (cinco) veículos (uma “S-10” 2017/2018, duas “Fiat Strada” 2019/2019 e dois “Toyota Corolla” 2019/2019). Também teria atuado para fins de escamotear patrimônio no licenciamento de dois motores de altíssimo luxo (quais sejam, uma “DODGE RAM LARAMIE”, possuidora de placas GEM4C00, e uma “LAND ROVER RANGE ROVER SPT 3.0 TD HSE”, possuidora de placas QAU4127), que não figurariam como sendo formalmente de propriedade de JEFFERSON, de KLEBER e de EMÍDIO MORINIGO, porém gravitariam em torno de familiares deles (ANDERSON GARCIA MORINIGO e ESTER MARIA MAGALHÃES BEZERRA). Sem prejuízo do exposto, teria atuado, ademais, na venda de um veículo “LAND ROVER VELAR P300 SE RDYN” (possuidor de placas QCLIJ90) que estava, em tese, em nome de ESTER MARIA MAGALHÃES BEZERRA (pessoa que sequer teria CNH e, mesmo assim, ostentaria uma frota de 03 – três – carros de valores extremamente elevados), bem como de uma “DODGE RAM” registrada em nome da pessoa jurídica “JG Construtora” (de JEFFERSON MORINIGO), que, não se sabe por qual motivo (o que não deixa de ser curioso), acabou por integrar patrimônio de uma mulher (Marcilei Sabara Souza) que não ostentaria CNH e sequer teria qualquer vínculo empregatício ou societário a dar lastro a uma transação de mais de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) – mais curioso ainda seria o fato de que Marcilei seria irmã de um homem (Deividson Angelo Sabara) que ostentaria 03 (três) passagens por tráfico de drogas. Agregue-se, ademais, que SLANE também teria exercido o papel de intermediador em contatos por meio dos quais um dos MORINIGO (a princípio e segundo as investigações, JEFFERSON) teria manifestado interesse em adquirir uma chácara em Campo Grande/MS. Existiriam, ainda, conversas interceptadas entre o final de abril e o começo de maio de 2020 que teriam sido mantidas por SLANE com um corretor de imóveis sobre a intenção de compra de uma chácara localizada em Campo Grande/MS que teria sido visitada por SLANE e por “ele” (em alusão a JEFFERSON MORINIGO). Por fim, apontou a autoridade policial que teria sido interceptada uma troca de mensagens SMS entre SLANE e sua esposa Thais, em 20 de abril de 2020, por meio da qual haveria a expressa menção por parte de Thais de que seu enteusmo estaria envolvido com “esse povo”, que seria um “bando de trambiqueiros” e de “bandido” em alusão, em tese, às atividades que seriam praticadas pelos membros de cúpula da organização (em tese) criminosa. d) TAIRONE CONDE COSTA também teria por função ocultar patrimônio da organização (em tese) criminosa por meio de sua loja de veículos (“Classe A Veículos Cuiabá/MT”), não devendo ser esquecida informação que apontaria que sua esposa, GILZA AUGUSTA DE ASSIS E SILVA, também teria levado a efeito atos de lavagem (sendo, talvez, o mais vultoso o registro da “Paraíso do Manso Resort” em seu nome). Teriam sido interceptadas conversas em que TAIRONE estaria tentando negociar propriedades rurais (sem a devida constatação a qual pertenceriam) ao mesmo tempo em que teria ficado esclarecida sua participação, em tese, nas Fazendas Tereré e Aliança (que pertenceriam aos MORINIGO, que a estariam explorando a pleno vapor por meio de plantações e possível criação de gado, e estaria em nome de um “faz tudo” da organização: JOSELITO PINHEIRO DE ABREU). Nota-se também diálogos sobre a aquisição de uma lancha que custaria mais de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais). Ademais, diversos veículos teriam sido vendidos e comprados nesse período final de apuração investigativa, havendo inclusive uma não explicada venda de uma Lamborghini (que poderia ser a mesma utilizada por JEFFERSON MORINIGO e que teria sido deixada no “Paraíso do Manso Resort” porque JEFFERSON teria sido acometido de uma enfermidade quando se deslocou até a propriedade) e uma aquisição de um NISSAN “GTR Black Edition 2012”. Por fim, teria sido obtida a informação de que TAIRONE teria custeado parcelas de um consórcio para aquisição de uma lancha que, na realidade, seria de JEFFERSON MORINIGO. No mês de janeiro de 2020, dois diálogos foram interceptados oriundos de TAIRONE: no primeiro deles, TAIRONE conversaria com uma pessoa de nome André demonstrando interesse em comprar uma lancha de 36 (trinta e seis) pés ao valor de mais de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais); já na segunda conversa, TAIRONE falava a um homem não identificado que queria vender uma fazenda que lhe pertencia ao mesmo tempo em que informava que em outra terra plantado aproximadamente mil hectares de arroz, (havendo correlação com diálogo exarado por JOSELITO PINHEIRO DE ABREU em que haveria a menção de que uma plantação de arroz, teria dado prejuízo às FAZENDAS TERERÉ e ALIANÇA em mais de R\$ 1.000.000,00 – um milhão de reais – pois o cultivo não teria ido adiante). Em fevereiro de 2020, teria sido interceptada ligação em que TAIRONE

ordena que uma pessoa de nome Daniel se dirija ao "Manso" para pegar uma "LAMBORGUINE" (que, segundo a autoridade policial, teria sido utilizada por JEFFERSON MORINIGO para se deslocar até sua propriedade no Lago do Manso e, em razão de problemas de saúde enfrentados por este, acabou deixando o carro naquele local). Já em março de 2020, em conversas interceptadas de TAIRONE, teria havido diálogo: (i) em que este conversa com um despachante sobre a venda de um "Porsche Cayenne" (que estaria exposto na "Classe A Veículos Cuiabá/MT" e possuiria placas KRR1755); (ii) em que TAIRONE teria ordenado que "Roco" fosse buscar em uma concessionária Land Rover o veículo "Range Rover V8" (que pertenceria a JEFFERSON MORINIGO e estaria registrado em nome de sua sogra ESTER MARIA MAGALHÃES BEZERRA); e (iii) em que TAIRONE teria informado a um amigo não identificado que estaria vendendo uma "LAMBORGUINE" e comprando um "GTR Black Edition 2012" com 7.000 (sete mil) quilômetros rodados. Em abril de 2020, TAIRONE teria mantido diálogo com uma atendente de imobiliária para a finalidade de solicitar a avaliação de uma área situada na "Terra do Golf" (Paraíso do Manso/MT), manifestando, inclusive, intenção de realização de construções no entorno da lagoa para posteriormente vendê-la. Outra ligação interceptada em abril de 2020, ainda que para tratar de assunto diverso, teria permitido a inferência, segundo a autoridade policial, de que TAIRONE teria assumido o pagamento pelo prazo de 02 (dois) anos de um consórcio de uma lancha que seria de propriedade de JEFFERSON MORINIGO. e) ROBSON AJALA ocuparia o papel de ser o doleiro da organização, atuando em conjunto (mas não exclusivamente) com as pessoas de THAIS MARTINS DE AQUINO e de PABULO RIBAS DOS SANTOS, por meio da constituição de diversas pessoas jurídicas. Sua atuação se faria presente até os dias atuais na justa medida em que gastos do clã MORINIGO seriam sempre repassados a ROBSON, por meio, exemplificativamente, da atuação de ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA (despesas com funcionários, por exemplo) ou de JOSELITO PINHEIRO DE ABREU (despesas com as Fazendas Tereré e Aliança). O Relatório de Inteligência observou a existência de correspondência eletrônica enviada no dia 23/04/2020 para a caixa de entrada gammegall@hotmail.com, a qual é utilizada por ROBSON AJALA, principal operador financeiro do grupo criminoso. De acordo com a correspondência enviada, estão ali descritos os gastos custeados diretamente por ALEXANDRE VILHANUEVA e que devem ser ressarcidos pela suposta organização criminoso. A existência de tal sistema denota que a suposta organização criminoso oculta a movimentação dos valores a si pertencentes, terceirizando os pagamentos necessários a doleiros sediados no Paraguai e com ramificações em todo o Brasil. f) ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR, que atua como espécie de gerente do setor de tráfico de drogas da suposta organização criminoso, teve uma ligação interceptada em 25.04.2020 com um homem identificado como GUI, em que havia menção expressa dos interlocutores quanto ao transporte de 200 kg (duzentos quilos) de droga, o que demonstra que continua empenhado na prática do tráfico de drogas (Relatório de Informação Operação Status - Julho de 2019 a Maio de 2020 - ID 35530628, fl. 153/155). Destaca-se que ELSON JUNIOR, teria chamado a atenção de "Gui" para que não mantivesse esse tipo de diálogo por meio de ligações telefônicas convencionais e que logo trocariam mensagens por Whatsapp. Em 23.01.2019, RONDINELE foi preso em flagrante no distrito de Vista Alegre, município de Maracaju-MS, transportando carregamento de 130 kg de pasta base de cocaína em fundo falso de caminhão-baú marca Volkswagen, placa NRZ-1520. RONDINELE estava a serviço de ELSON e ELSON JR. Os diálogos após a prisão de RONDINELE ajudam a elucidar o caso. No Auto Circunstanciado nº 01/2019, os policiais federais indicaram conversas telefônicas captadas para mostrar o grau de envolvimento de NELIDA, ELSON e ELSON JR nessa empreitada criminoso. Infere-se que o caso afeto ao flagrante descrito, em conjunto com o diálogo interceptado de Elson Junior e "Gui", apontam, indiciariamente, para muito além do que mera coincidência, indicando que Elson Junior possuiria, em tese, ligação com os Morinigo, atuando até os dias atuais em atividades relacionadas ao tráfico de entorpecentes. g) ELSON MARQUES DOS SANTOS: também integrante do setor de tráfico de drogas da organização criminoso. Com relação a este indivíduo, não há elementos de informação atuais e recentes que permitam concluir que segue nas atividades relacionadas ao tráfico de drogas. A única informação mais atualizada trazida no Relatório a respeito deste indivíduo é que ele, juntamente com ELSON JUNIOR e MARA PERPETUA, estaria "queimado" com a organização (em tese) criminoso, especialmente com JEFFERSON MORINIGO, muito provavelmente em razão das prisões de RONDINELE e de EDIMAR (o que potencialmente deveria ter gerado uma dívida enorme com a organização). 2.3.4 – Conclusão pelo preenchimento dos requisitos para a decretação da prisão preventiva Dentro de tal contexto, decreto a prisão preventiva dos investigados JEFFERSON GARCIA MORINIGO, KLEBER GARCIA MORINIGO, EMIDIO MORINIGO XIMENEZ, ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, SLANE CHAGAS, ROBSON LOURIVAL ALCARAZ AJALA e TAIRONE CONDE COSTA, com o fito de se resguardar a ordem pública, por meio da cessação das atividades, em tese, ilícitas de constante branqueamento de dinheiro por diversos expediente de lavagem, e de ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR, resguardando-se a ordem pública através da cessação das atividades, em tese, referentes ao tráfico de entorpecentes exercidas no bojo da organização, em tese, criminoso, bem como de garantir a aplicação da lei penal, considerando-se a indicação de que os líderes da organização, em tese, criminoso teriam se mudado ou estariam em vias de se mudar para o Paraguai, devendo ser destacada a efetiva existência de perigo gerado pelo estado de liberdade de tais agentes, na justa medida em que a análise dos elementos investigativos carreados aos autos deram conta da perpetuação dos atos de lavagem até os dias presentes. Expecam-se os mandados de prisão e registrem-se no Sistema Nacional de Mandados de Prisão (artigo 310, inciso II, do Código de Processo Penal e artigo 5º, parágrafo 2º, da Resolução n. 137/2011 do Conselho Nacional de Justiça). (...) g.n.

Na mesma diretriz restou indeferido o pedido de liberdade provisória do paciente, cumprindo transcrever (ID143299541-págs. 169/171):

(...) O requerente TAIRONE CONDE COSTA ingressou com o presente pedido de liberdade provisória em 15.09.2020 (ID 38683560). Posteriormente, em 23.09.2020 foi distribuído pedido de revogação da prisão preventiva autuado sob o nº 5006213-56.2020.4.03.6000, também em favor de TAIRONE, porém por meio de outros advogados, cuja procuração foi outorgada em 16.09.2020 (ID 39127031). Em ambos os feitos, alega a defesa que o investigado possui bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, além de pertencer ao grupo de risco para a Covid-19. Afirmam não estarem presentes os requisitos da prisão preventiva. Instado, o Ministério Público Federal manifestou-se contrário ao pedido (ID 38888033 e 39320008 destes autos e ID 39322865 dos autos nº 5006213-56.2020.4.03.6000), destacando que persistem os fundamentos que ensejaram a decretação da prisão do acusado, apontando os indícios de autoria e materialidade que basearam a decisão anterior deste juízo. Solicitadas informações ao local em que o investigado TAIRONE encontra-se recolhido, foi encaminhado o Ofício nº 18/2020/ENFERMARIA/CRVG (ID 39271038). É o relatório. Decido. Considerando que os autos nº 5006213-56.2020.4.03.6000 possui o mesmo objeto do presente feito e tendo em vista que a distribuição deste ocorreu primeiro, entendo por oportuno a análise conjunta de ambos por meio desta decisão. De início, destaco que, assim como ressaltou o Parquet, o artigo 316 do Código de Processo Penal dispõe que: "O juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem." Desse modo, entendo que, no caso, não se vislumbra a princípio qualquer modificação na situação anterior que decretou a prisão preventiva do acusado. Vale asseverar que, ante a perspectiva adotada pela decisão proferida no ID 36214888 (autos nº 5005120-92.2019.4.03.6000), demonstrou-se o preenchimento de todos os requisitos do art. 312, do CPP, havendo indícios suficientes da autoria e materialidade, assim como do periculum libertatis. Segundo os relatórios de inteligência produzidos e a representação final da Autoridade Policial, as investigações apontaram, e foi reconhecido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que EMIDIO MORINIGO, JEFFERSON MORINIGO e KLEBER MORINIGO, ao menos em tese, são os líderes de uma organização criminoso altamente estruturada e que, além de estar envolvida na prática de delitos de tráfico internacional de drogas - vide as apreensões ocorridas durante o período de interceptação telefônica e as condenações pretéritas dos investigados - também ocultava bens e valores por meio de interpostas pessoas. O investigado TAIRONE seria uma dessas pessoas. De acordo com as investigações, TAIRONE supostamente atuava em parceria com os MORINIGO, utilizando sua empresa de revenda de veículos (Classe A Veículos) como instrumento de lavagem de dinheiro para a organização criminoso. Ademais, TAIRONE teria, em tese, parcerias com os MORINIGO em propriedades rurais e na pousada Paraíso do Manso Resort. Desse modo, segundo a decisão que decretou as prisões, a manutenção da segregação cautelar do preso TAIRONE visa interromper a cadeia de ações da organização criminoso e cessar a prática delitativa, de modo a preservar a ordem pública e garantir a aplicação da lei penal. Nesse sentido, dentro da perspectiva adotada pela decisão de ID 36214888, entendo que ainda subsistem as razões que ensejaram a decretação da prisão de TAIRONE CONDE COSTA. Importante ressaltar que, em princípio, o juiz de primeiro grau não é instância revisora de outro juiz de primeiro grau. No tocante às condições de saúde do preso, inicialmente observo que a Recomendação nº 62/2020 trata-se meramente de uma recomendação, com vistas a evitar maior propagação do coronavírus e salvaguardar a saúde dos custodiados, não gozando assim de caráter vinculante e nem mesmo sendo causa de revogação de todas as custódias preventivas no país. Ademais, o sistema penitenciário nacional tem empreendido esforços e adotado medidas para conter o avanço da doença nos estabelecimentos prisionais. Consoante o ofício recebido da Unidade Prisional de Várzea Grande/MT onde TAIRONE encontra-se recolhido, esta vem adotando medidas de contenção da Covid-19 com o isolamento dos casos suspeitos e/ou confirmados, a testagem dos presos e a distribuição de máscaras de proteção. Ademais, o médico responsável pelo atendimento do preso TAIRONE afirmou que este apresenta bom estado geral e apresenta sinais vitais estáveis. Por outro lado, os documentos trazidos pela defesa são frágeis em comprovar as supostas doenças sofridas pelo requerente. Ante o exposto, INDEFIRO, por ora, o pedido de revogação da prisão preventiva do preso TAIRONE CONDE COSTA, uma vez que ainda remanescem presentes os motivos que ensejaram sua decretação, segundo a perspectiva da decisão de ID 36214888. (...) g.n.

A decisão que manteve a prisão cautelar do paciente assentada nos fundamentos acima expostos não padece de qualquer ilegalidade, fundada que se encontra nos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Como se observa, a custódia cautelar revelou-se necessária com base em dados concretos coletados, não se tratando de meras ilações acerca da gravidade abstrata do ocorrido.

In casu, o fumus commissi delicti e o periculum libertatis restaram comprovados.

A materialidade está bem demonstrada na representação da autoridade policial e relatórios de investigação, bem como a autoria, individualizada, sustentada por fortes indícios de que o paciente estaria envolvido nos crimes de lavagem de dinheiro (advindo do tráfico de drogas) para a organização criminoso. Segundo as investigações, o paciente teria participação expressiva no grupo, com grande movimentação patrimonial, cooperando de maneira significativa, na lavagem de ativos movimentados na organização criminoso, atuando ativamente na Classe A Motors sediada em Cuiabá/MT (ID 143299412).

Destaca-se, ainda, a participação do paciente, juntamente com GILZA AUGUSTA DE ASSIS E SILVA, sua esposa, na administração da Pousada do Manso, conhecida na região como a "pousada dos paraguaios". Ao que tudo indica, o referido estabelecimento seria o ponto de encontro da organização criminoso investigada e empregaria em seu quadro de funcionários vários indivíduos que atuariam como "laranjas", ocultando a propriedade de diversos ativos. A Pousada Paraíso do Manso, em que pese registrada em nome de Gilza Augusta, mulher de TAIRONE, segue como pertencente, de fato, ao clã MORINIGO. Não funcionaria como estabelecimento empresarial, mas como uma pousada privativa da família MORINIGO no Lago do Manso no Mato Grosso. Segundo consta, o uso privado pela família MORINIGO poderia inclusive ser atestado com o vídeo da festa de aniversário realizada na localidade apenas para os parentes em que houve a contratação da dupla sertaneja Bruno e Marrone. Gilza Augusta continuaria figurando como sócia da empresa Classe A Comércio de Veículos Eireli (Classe A Cuiabá) administrada por TAIRONE, que não passava de prolongamento da loja Classe A da família MORINIGO (Classe A de Campo Grande). Essa loja de veículos seguiria em funcionamento. Ademais, TAIRONE teria se tornado sócio dos MORINIGO nas fazendas Aliança e Tereré, registradas pelo valor de mais de R\$ 10 milhões em nome do "laranja" (ID 143299412).

O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

Os delitos objeto de apuração são graves, eis que causam grande repercussão social. A permanência do paciente em liberdade seria autêntico escárnio e descrédito da justiça, na medida em que a sociedade espera sempre a atuação serena, porém firme, da Justiça e das demais instâncias de persecução penal.

A ordem pública é ofendida pela nefasta atuação da organização criminoso, continuamente. Inobstante a ocorrência de apreensões e prisões, não teria havido interrupção da atividade delinquental.

Note-se que somente com o aprofundamento das investigações é que se revelaram o modo de execução dos crimes, seus possíveis membros como também a continuidade das ações delitivas, possibilitando as prisões preventivas decretadas nos autos subjacentes.

O Supremo Tribunal Federal, com efeito, já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legítima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminoso" (RHC 122182, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19.8.2014).

Assim, fica nítida a gravidade em concreto das condutas e a imprescindibilidade da prisão preventiva para assegurar a ordem pública, por meio da cessação das atividades do grupo criminoso. Há necessidade da segregação, também, por conta do risco comprometedor da aplicação da lei penal, devendo ser considerada também a estrutura da organização, em tese criminoso, e seus arraigados laços com o Paraguai, o que pode ser facilitador de fuga àquele país. Registre-se, neste ponto, que há indícios de que os líderes da organização, em tese, criminoso teriam se mudado ou estariam em vias de se mudar para o Paraguai, devendo ser destacada a efetiva existência de perigo gerado pelo estado de liberdade de tais agentes, na justa medida em que a análise dos elementos investigativos carreados aos autos deram conta da perpetuação dos atos de lavagem.

Nesse prisma, destacou o MM. Juízo a quo: “Segundo os relatórios de inteligência produzidos e a representação final da Autoridade Policial, as investigações apontaram, e foi reconhecido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que EMÍDIO MORINIGO, JEFFERSON MORINIGO e KLEBER MORINIGO, ao menos em tese, são os líderes de uma organização criminosa altamente estruturada e que, além de estar envolvida na prática de delitos de tráfico internacional de drogas - vide as apreensões ocorridas durante o período de interceptação telefônica e as condenações pretéritas dos investigados - também ocultava bens e valores por meio de interpostas pessoas. O investigado TAIRONE seria uma dessas pessoas. De acordo com as investigações, TAIRONE supostamente atuava em parceria com os MORINIGO, utilizando sua empresa de revenda de veículos (Classe A Veículos) como instrumento de lavagem de dinheiro para a organização criminosa. Ademais, TAIRONE teria, em tese, parcerias com os MORINIGO em propriedades rurais e na pousada Paraíso do Manso Resort. Desse modo, segundo a decisão que decretou as prisões, a manutenção da segregação cautelar do preso TAIRONE visa interromper a cadeia de ações da organização criminosa e cessar a prática delitiva, de modo a preservar a ordem pública e garantir a aplicação da lei penal. Nesse sentido, dentro da perspectiva adotada pela decisão de ID 36214888, entendo que ainda subsistem as razões que ensejaram a decretação da prisão de TAIRONE CONDE COSTA” (ID143299541-págs. 169/171).

Ademais, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Cumpra ressaltar que eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Félix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Verifica-se, por fim, que o decisum impugnado está devidamente fundamentado, em observância aos artigos 5º, inciso LXI, e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

No que tange à Recomendação CNJ nº 62/2020, dispõe o artigo 4º:

Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I - a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de internação, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II - a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III - a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.

Trata-se a sobredita norma de uma recomendação do Conselho Nacional de Justiça para que os magistrados reavaliem a prisão provisória, priorizando-se os réus que se enquadrem nas situações elencadas, e não de um direito subjetivo à liberdade provisória.

Os documentos médicos apresentados pela defesa apresentam-se frágeis à comprovação do alegado.

Note-se que de acordo com as informações prestadas pelo diretor do estabelecimento prisional onde se encontra acautelado o paciente, este foi examinado no dia 22.09.2020 pelo médico local. Em que pese suas queixas de dor torácica, hipostesia em membro superior esquerdo e desconforto respiratório, foi diagnosticado com bom estado geral, lúcido e orientado no tempo e espaço, corado, hidratado, acianótico, afebril e anictérico. Ademais estão sendo tomadas todas as medidas de segurança para a contenção da patologia, com isolamento de casos suspeitos e/ou confirmados, testagem dos detentos e distribuição de máscaras de proteção (ID143299541-pág. 139).

Cumpra consignar que em decisão proferida pelo Desembargador Federal Marcelo Granado, do TRF da 2ª Região, nos autos da Remessa Necessária Criminal nº 5019036-70.2020.4.02.5101/RJ, foram compilados dados que demonstram que o risco da população carcerária ser acometida pela infecção Covid-19 e, eventualmente, vir a óbito, é menor do que o da população em geral.

Em consulta realizada em 02.10.2020 no sítio da internet do Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN, observa-se que a população carcerária atualmente monta a 748.009 presos, tendo sido diagnosticados 27.772 presos com Covid-19, dos quais, infelizmente, 114 vieram a óbito.

Esses números indicam que cerca de 3,71% da população carcerária foi infectada, enquanto que o número de óbitos na população carcerária representa aproximadamente 0,01% dos presos. Por outro lado, conforme dados constantes do site [https://susanalitico.saude.gov.br/extensions/covid-19\\_html/covid-19\\_html.html](https://susanalitico.saude.gov.br/extensions/covid-19_html/covid-19_html.html), a população brasileira atualmente é de aproximadamente 210.147.125 pessoas, sendo que o número de infectados pela Covid-19 chegou a 4.880.523, dos quais 145.388 pessoas vieram a óbito (dados atualizados até 02.10.2020).

Esses dados demonstram que, ainda que se desconsidere a reconhecida subnotificação do número de diagnósticos de infectados pela Covid-19 no País, a taxa de infectados na população em geral é de 2,32%, enquanto que a taxa de óbitos é de aproximadamente 0,06%, o que indica que a probabilidade de alguém no Brasil vir a falecer de Covid-19 é 06 (seis) vezes maior que o da população que se encontra no sistema prisional.

Como é de conhecimento público, o Departamento Penitenciário - DEPEN e os Governos do Estado de São Paulo e do Mato Grosso do Sul suspenderam visitas nas unidades prisionais, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde.

Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de constrangimento ilegal passível de ser sanada pela concessão da ordem de Habeas Corpus.

Ausentes os pressupostos autorizadores, **INDEFIRO** a liminar pleiteada. (...) destaques do original

Ainda consoante exposição contida na representação da autoridade policial e relatórios de investigação constantes da presente inpetração, o grupo criminoso continuaria plenamente ativo até o momento da deflagração desta operação policial. Novos crimes teriam sido perpetrados e ações permanentes de lavagem de ativos (sobretudo na forma de ocultação de propriedade e de localização de bens adquiridos com proveitos do tráfico internacional de drogas) persistiriam. A riqueza ilícita além de sustentar padrão de vida elevado dos criminosos estaria em constante processo de reciclagem.

Nesse sentido, este relator, nos embargos de declaração oposto pelo Ministério Público, apesar de ter restado vencido, concluiu pela existência de contemporaneidade inerente à cautelaridade da prisão preventiva para assegurar a aplicação da lei penal e da ordem pública, vazado nos termos abaixo:

(...)

Entretanto, a análise dos elementos investigativos apresentados pelo Parquet federal contidos no “Relatório de Informação Operação Status (Julho de 2019 a Maio de 2020)” (ID 132371699 – págs. 12/213 – objeto de esmiuçamento nos termos anteriormente tratados) somente permite a decretação de prisão preventiva em relação a JEFFERSON MORINIGO, a KLEBER MORINIGO, a EMÍDIO MORINIGO, a ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, a SLANE CHAGAS, a ROBSON LOURIVAL AJALA e a TAIRONE CONDE COSTA, uma vez que a autoridade policial teria conseguido demonstrar, até os dias presentes, a reiterada e a constante prática (em tese) de lavagem de dinheiro por indicadas pessoas, havendo a necessidade de mencionar que o clã MORINIGO (composto por JEFFERSON, por KLEBER e por EMÍDIO) estaria presentemente sendo beneficiado por atos de ocultação patrimonial que continuariam (em tese) sendo executados pelas pessoas de ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, de SLANE CHAGAS, de ROBSON LOURIVAL AJALA e de TAIRONE CONDE COSTA. Nessa toada, ainda que o “Relatório de Informações” a que foi feita menção (ID 132371699 – págs. 12/213) indique a ausência de elementos de dados (telefônicos ou telemáticos) interceptados oriundos de terminais que seriam ou poderiam ser utilizados pelo clã MORINIGO (composto por JEFFERSON, por KLEBER, o que, em um primeiro momento, poderia indicar a cessação e por EMÍDIO) de qualquer (em tese) prática eventualmente delitiva, nota-se, na realidade, que o substrato organizacional situado abaixo dos MORINIGO na organização (em tese) criminosa (composto por ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, por SLANE CHAGAS, por ROBSON LOURIVAL AJALA e por TAIRONE CONDE COSTA) teria continuado de forma reiterada, até tempos presentes, a escamotear e a dissimular patrimônio que pertenceria aos MORINIGO, vale dizer, o suposto delito de lavagem de dinheiro continuaria sendo perpetrado (aliás, não com os bens que já teriam sido descobertos ao longo da investigação e que constaram de análise no v. acórdão embargado, mas por meio do acréscimo de novos patrimônios) – apenas a título de exemplo (há vista que o que se irá indicar já constou de trechos precedentes deste voto): (b.1) ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA teria continuado a exercer função de “operador financeiro” do grupo à luz de que ainda seria o intermediador dos MORINIGO com o doleiro que se encontraria localizado no Paraguai (ROBSON AJALA – responsável, em tese, por executar os pagamentos e as despesas da organização), sem prejuízo da manutenção de vínculo com SLANE CHAGAS (que, por sua vez, intermediaria a venda e escamotearia veículos que pertenceriam aos “patrões” JEFFERSON, KLEBER e EMÍDIO MORINIGO) e com arquiteto responsável por obras do clã (havendo, até mesmo, indícios de que ALEXANDRE repassaria ordens oriundas dos MORINIGO no sentido de que era para o arquiteto iniciar obras novas, ou seja, além daquelas que estariam em curso). (b.2) SLANE CHAGAS ocuparia o papel, conforme já adiantado no item acima, de intermediar a venda e de executar a transferência de veículos que seriam ligados ao esquema coordenado pelos MORINIGO. Diversas teriam sido as conversas telefônicas interceptadas em que SLANE, aparentemente, estaria imbricado com patrimônio do clã MORINIGO lavado (em tese) por meio da aquisição de automóveis, havendo a indicação de compra, em uma única oportunidade, de 05 (cinco) veículos (uma “S-10” 2017/2018, duas “Fiat Strada” 2019/2019 e dois “Toyota Corolla” 2019/2019). Também teria atuado para fins de escamoteamento patrimonial no licenciamento de dois automóveis de altíssimo luxo (quais sejam, uma “DODGE RAM LARAMIE”, possuidora de placas GEM4C00, e uma “LAND ROVER RANGE ROVER SPT 3.0 TD HSE”, possuidora de placas QAU4127), que não figurariam como sendo formalmente de propriedade de JEFFERSON, de KLEBER e de EMÍDIO MORINIGO, porém gravitariam em torno de familiares deles (ANDERSON GARCIA MORINIGO e ESTER MARIA MAGALHÃES BEZERRA). Sem prejuízo do exposto, teria atuado, ademais, na venda de um veículo “LAND ROVER VELAR P300 SE RDYN” (possuidor de placas QCL1J90) que estava, em tese, em nome de ESTER MARIA MAGALHÃES BEZERRA (pessoa que sequer teria CNH e, mesmo assim, ostentaria uma frota de 03 – três – carros de valores extremamente elevados), bem como de uma “DODGE RAM” registrada em nome da pessoa jurídica “JG Construtora” (de JEFFERSON MORINIGO), que, não se sabe por qual motivo (o que não deixa de ser curioso), acabou por integrar patrimônio de uma mulher (Marcilei Sabara Souza) que não ostentaria CNH e sequer teria qualquer vínculo empregatício ou societário a dar lastro a uma transação de mais de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) – mais curioso ainda seria o fato de que Marcilei seria irmã de um homem (Deividson Angelo Sabara) que ostentaria 03 (três) passagens por tráfico de drogas. Agregue-se, ademais, que SLANE também teria exercido o papel de intermediador em contatos por meio dos quais um dos MORINIGO (a princípio e segundo as investigações, JEFFERSON) teria manifestado interesse em adquirir uma chácara em Campo Grande/MS. (b.3) também teria por função TAIRONE CONDE COSTA ocultar patrimônio da organização (em tese) criminosa por meio de sua loja de veículos (“Classe A Veículos Cuiabá/MT”), não devendo ser esquecida informação que apontaria que sua esposa, GILZA AUGUSTA DE ASSIS E SILVA, também teria levado a efeito atos de lavagem (sendo, talvez, o mais vultoso o registro da “Paraíso do Manso Resort” em seu nome). Teriam sido interceptadas conversas em que TAIRONE estaria tentando negociar propriedades rurais (sem a devida constatação a quem pertenceriam) ao mesmo tempo em que teria ficado esclarecida sua participação, em tese, nas Fazendas Tereré e Aliança (que pertenceriam aos MORINIGO, que a estariam explorando a pleno vapor por meio de plantações e possível criação de gado, e estaria em nome de um “faz tudo” da organização: JOSELITO PINHEIRO DE ABREU). Nota-se também diálogos sobre a aquisição de uma lancha que custaria mais de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais). Ademais, diversos veículos teriam sido vendidos e comprados nesse período final de apuração investigativa, havendo inclusive uma não explicada venda de uma “LAMBORGHINI” (que poderia ser a mesma utilizada por JEFFERSON MORINIGO e que teria sido deixada no “Paraíso do Manso Resort” porque JEFFERSON teria sido acometido de uma enfermidade quando se deslocou até a propriedade) e uma aquisição de um NISSAN “GTR Black Edition 2012”. Por fim, teria sido obtida a informação de que TAIRONE teria custeado parcelas de um consórcio para aquisição de uma lancha que, na realidade, seria de JEFFERSON MORINIGO (b.4) ROBSON AJALA ocuparia o papel de ser o doleiro da organização, atuando em conjunto (mas não exclusivamente) com as pessoas de THAIS MARTINS DE AQUINO e de PABULO RIBAS DOS SANTOS, por meio da constituição de diversas pessoas jurídicas. Sua atuação se faria presente até os dias atuais na justa medida em que gastos do clã MORINIGO seriam sempre repassados a ROBSON, por meio, exemplificativamente, da atuação de ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA (despesas com funcionários, por exemplo) ou de JOSELITO PINHEIRO DE ABREU (despesas com as Fazendas Tereré e Aliança). Dentro de tal contexto, lançando mão da cláusula rebus sic stantibus (art. 316 do Código de Processo Penal), mostra-se pertinente a decretação da prisão preventiva dos investigados JEFFERSON MORINIGO, KLEBER MORINIGO, EMÍDIO MORINIGO, ALEXANDRE LIMA VILHANUEVA, SLANE CHAGAS, ROBSON LOURIVAL AJALA e TAIRONE CONDE COSTA com o fito de se resguardar a ordem pública (por meio da cessação das atividades – em tese – ilícitas de constante branqueamento de dinheiro por diversos expedientes de lavagem) e de garantir a aplicação da lei penal (há vista a indicação de que os líderes da organização – em tese – criminosa – teriam mudado ou estariam em vias de se mudar para o Paraguai), devendo ser destacada a efetiva existência de perigo gerado pelo estado de liberdade de tais agentes na justa medida em que a análise dos elementos investigativos carreados a estes Embargos de Declaração deram conta da perpetuação dos atos de lavagem até os dias presentes. Consigne-se, por oportuno, que medidas cautelares diversas da segregação preventiva não teriam o condão de permitir a cessação de práticas (a princípio) delitivas à luz de que os atos de lavagem poderiam ser perpetuados por meio de contatos telefônicos das mais diversas matizes e de troca de dados pela internet e aplicativos que se utilizam da Rede Mundial de Computadores, ainda que limitada, por exemplo, a locomoção dos agentes ao âmbito residencial por meio da imposição de monitoração eletrônica, aspecto que somente restará efetivamente interrompido por meio da incomunicabilidade inerente ao encarceramento preventivo.

(...)

Inferê-se do panorama delineado que não ocorreu nenhuma alteração, fática ou jurídica, apta a ensejar nova decisão diferente da já prolatada.

Destarte, constata-se a reiteração de pedido desprovido de novos fatos e argumentos, pois além de os fundamentos deste *Writ* serem exatamente os mesmos do primeiro *Habeas corpus*, em ambos se discute a possibilidade de concessão da liberdade provisória ou substituição por medidas cautelares.

Desta feita, nos termos do artigo 188, *caput*, do Regimento Interno desta Corte, quando o pedido deduzido em *Habeas Corpus* for incabível ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos, seu indeferimento liminar é de rigor.

Por esses fundamentos, INDEFIRO LIMINARMENTE o presente *Habeas Corpus*.

Intimem-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 8 de outubro de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5025686-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: F.S.O.B.

Advogados do(a) IMPETRANTE: LEONARDO MAGALHAES AVELAR - SP221410, TAISA CARNEIRO MARIANO - SP389769

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, sem pedido liminar, impetrado pelo F.S.O.B. contra ato do MM. Juízo da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, que determinou..

...

**DETERMINO:**

- (a) **A manutenção do sigilo destes autos...**;
- (b) **Que o impetrante colacione aos autos virtuais, no prazo de 10 (dez) dias, documentos comprobatórios...**;
- (c) **Que se comunique à autoridade apontada como coatora para apresentação das devidas informações...**;
- (d) **Após, tornemos autos conclusos.**

Consigne-se a desnecessidade de cientificação deste feito ao órgão de representação da pessoa jurídica interessada (a teor do que determina o art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009), uma vez que a União Federal não possui interesse em intervir em processos judiciais que veiculem pleitos dessa espécie, conforme já se decidiu nesta E. Corte Regional quando do julgamento do Mandado de Segurança nº 0034130-74.2012.4.03.0000 (PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA, julgado em 04/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/11/2013), cuja ementa segue:

*PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA ATO JUDICIAL PRATICADO EM AÇÃO PENAL. INTIMAÇÃO DA UNIÃO, NOS TERMOS DO ARTIGO 7º, INCISO II, DA LEI N.º 12.016/2009. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE AD CAUSAM. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS. 1. Tratando-se de mandado de segurança contra ato judicial, não se aplica o inciso II do artigo 7º da Lei n.º 12.016/2009. 2. No caso, cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal, contra ato de juiz federal, praticado em ação penal ajuizada contra determinadas pessoas naturais. Logo, não há legitimidade da União para intervir no mandado de segurança e, por conseguinte, tampouco para opor embargos de declaração ao acórdão nos autos proferido. 3. O inciso II do artigo 7º da Lei n.º 12.016/2009 tem aplicação quando a pessoa jurídica de direito público à qual esteja vinculado o impetrado puder restar atingida, em sua esfera de direitos, pela decisão a ser proferida no mandado de segurança. 4. Embargos de declaração não conhecidos.*

Int.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

São Paulo, 9 de outubro de 2020.